REGISTRO OFICIAL
ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR
Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República

SUPLEMENTO

Año III - Nº 728

Quito, miércoles 20 de junio del 2012

Valor: US$ 6.00 + IVA

ING. HUGO ENRIQUE DEL POZO BARREZUETA
DIRECTOR

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

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

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

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

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

800 ejemplares -- 208 páginas

www.registroficial.gob.ec

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

SUMARIO:

Págs.

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

SENTENCIAS:

009-11-SIS-CC Niégase la acción propuesta por la Ing. Lucía Sosa de Pimentel, Prefecta Provincial de Esmeraldas y otra ……. 3

003-12-SIN-CC Recházanse las demandas de inconstitucionalidad propuestas por los doctores Juan Alberto Narváez Olalla y otros ……... 20

004-12-SIN-CC Niégase la acción de inconstitucionalidad propuesta por Andrea Garcés del Pozo y otra .. 37

004-12-SIS-CC Declárase sin lugar la acción de incumplimiento de sentencia propuesta por la señorita Marcia del Pilar Balón Zapata, en contra de la Municipalidad de Salinas ……... 42

020-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por Fabián Ricardo Valdiviezo Rivadeneira en contra de la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas ……... 45

032-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección presentada por el Dr. Marco Vinicio Serrano Mejía, Gerente General de la Empresa Sionpharm Cía. Ltda. …….. 51

058-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Nelson Johan Morán Lozano …….. 60

059-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por el Lic. Erasmo Antonio Muñoz Idrovo, Gerente General de la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Tungurahua ……. 64

061-12-SEP-CC Recházase la acción extraordinaria de protección propuesta por el ciudadano Jingji Xu …….. 68

Págs.

065-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por Humberto Guillem Murillo, Alcalde de la Municipalidad de Portoviejo y otro ……. 74

067-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Segundo Ángel Pandi Toalombo en contra del auto dictado por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura .. 81

074-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por el Comandante General de la Policía Nacional 94

085-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por el Dr. Renán Mosquera Aulestia, procurador judicial del Superintendente de Bancos y Seguros y déjase sin efecto la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas ……. 98

086-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por el Comandante General de la Policía Nacional 105

090-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección presentada por el Dr. Alberto Gerardo García Salamea y déjase sin efecto la sentencia emitida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito 111

094-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por el ciudadano Pedro Manuel Merchán Tenorio y déjase sin efecto la sentencia expedida por el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha ……..……. 117

095-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el Ing. Jaminton Enrique Intriago Alcívar, Alcalde del Gobierno Municipal del Cantón Flavio Alfaro y otro y déjase sin efecto la sentencia emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia …….. 122

096-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por el Contralmirante José Antonio Noritz Romero ……... 125

098-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por el Comandante General de la Policía Nacional en contra de la sentencia emitida por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Manabí …….. 133

Págs.

102-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por el licenciado Cicerón Raúl Bernal Espinoza, Director Provincial de Educación del Azuay (e) y déjase sin efecto la sentencia pronunciada por los miembros de la Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay …….. 138

105-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por Zara Bermeo Vásquez en contra de la sentencia emitida por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay …….……. 143

110-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección deducida por Beatriz María Segarra Delgado ……. 151

111-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por el Dr. Néstor Arboleda Terán, delegado del Procurador General del Estado y otros y déjase sin efecto el auto expedido por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia ...……..... 155

112-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por Manuel Marcelo Michelena Gordillo ……. 159

116-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por la Ing. María Fernanda Acosta Delgado ……. 171

117-12-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección propuesta por el doctor Fabián Navarro Dávila, delegado de la Superintendenta de Bancos y Seguros ……. 176

128-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Silverio Eostacio Loor Briones en contra del auto dictado por el señor Juez Tercero de lo Penal de Napo …….……. 180

130-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por el economista Luis Fernando Hidalgo Proaño 190

149-12-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por Rafael Antonio Maldonado Vásquez, Gerente de la Empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Ambato ……. 195

RESOLUCIÓN:

0176-09-RA Revócase la resolución venida en grado y concédese la acción de amparo propuesta por el señor Juan Pablo Velasteguí Pinto ……...……. 200

Págs.

GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO:

ORDENANZA MUNICIPAL:

- **Cantón Cuyabeno: Que regula la administración del impuesto de patentes municipales ……. 204**

Quito, D. M., 12 de octubre del 2011

SENTENCIA N.º 009-11-SIS-CC

CASOS N.º 0034-11-IS y 0046-11-IS ACUMULADOS

CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez Constitucional Ponente: Dr. Edgar Zárate Zárate

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, recibió el 9 de marzo del 2011, por parte de la ingeniera Lucía Sosa de Pimentel y abogada Rosalía Valdez Caicedo, en calidades de prefecta provincial y procuradora síndica del Gobierno Provincial de Esmeraldas, una acción de incumplimiento de sentencia constitucional, en contra del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, signada con el N.º 023-09-SEP-CC, emitida por la Corte Constitucional el 24 de septiembre del 2009, dentro del caso N.º 0399-09-EP.

Mediante providencia del 24 de marzo del 2011, en virtud de lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el doctor Edgar Zarate Zarate, juez sustanciador, en conocimiento de la presente causa signada con el N.º 0034-11-IS, dispuso al Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje que en el término de cinco días informe sobre las acciones tomadas para lograr el cumplimiento de la resolución emitida, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar.

De la demanda y sus argumentos

Las legitimadas activas manifiestan que el 12 de junio del 2009 presentaron ante la Corte Constitucional una acción extraordinaria de protección en contra del embargo dictado por el inspector provincial de trabajo de Esmeraldas, el 15 de abril del 2009 a las 16h20, en el trámite de ejecución de la sentencia dictada tras el conflicto colectivo deducido por un grupo de trabajadores del Gobierno de la Provincia de Esmeraldas, en donde se dispuso el embargo de la cuenta que dicha institución mantiene en el Banco Central del Ecuador, por la suma de $ 4´521.945,51, y lograron demostrar que el inspector de trabajo de Esmeraldas, para emitir el citado auto, aprobó el informe pericial que emitió el perito Ing. Pedro Flores, quien jamás se sujetó a la sentencia y a la ampliación y aclaración dictada por el Tribunal Superior de Conciliación con fechas 30 de abril y 20 de mayo del 2008, por lo que se dejó en indefensión al Consejo Provincial de Esmeraldas, puesto que el referido inspector de trabajo no ordenó que se corrija el error esencial del que adolecía dicho informe.

Luego del trámite constitucional que la Corte dio a la acción extraordinaria de protección, el 24 de septiembre del 2009 a las 13h00 dictó la sentencia en la que aceptaba dicha acción, en cuya parte pertinente dispuso:

"1.- Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por la ingeniera Lucía Sosa de Pimentel y la Abogada Rosalía Valdez Caicedo, en sus calidades de Prefecta Provincial y Procuradora Síndica del Gobierno de la Provincia de Esmeraldas respectivamente, por no existir vulneración de los derechos constitucionales de tutela efectiva, imparcial y expeditas de los derechos e intereses de las personas (art. 75 de la Constitución); derecho al debido proceso (art. 76 ibídem); y, derecho a la seguridad jurídica (art. 82 ibídem).

2.- Dejar parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el tribunal superior de conciliación y arbitraje el día 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la reforma de liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores y disponer que la misma sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, el mismo que observará lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la presente sentencia.

3.- Dejar sin efecto el auto de fecha 15 de abril de 2009, dictado a las 16h20, por el Inspector Provincial de Trabajo de Esmeraldas, Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, mediante el cual se dispone el embargo a las cuentas del Gobierno Provincial de Esmeraldas que mantiene en el Banco Central del Ecuador o en cualquier otra entidad bancaria por la cantidad de $4.521.945,51".

Tras la emisión de esta sentencia, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje debió haber practicado la liquidación, en la forma irrestricta dispuesta por la Corte Constitucional, esto es, observando la Constitución de la República; mas el mencionado Tribunal, el 23 de abril del 2010, dictó un auto con el cual pone en conocimiento de las partes la liquidación de los supuestos derechos que le asistían a los trabajadores, reflejando la suma total de USD 4´560.915,81, cifra mayor a la anteriormente dispuesta el 15 de abril del 2009 que fue de USD 4´521.945,51, habiendo sido realizada en forma global, sin pormenorizarse los rubros que les correspondía y qué derechos estaban inmersos en dichas cantidades, e inobservaron lo establecido en el artículo 24 del contrato colectivo, en cuanto al pago de las subsistencias, y además no se consideró lo dispuesto por la Contraloría respecto de la procedencia de dicho pago ni otras normas legales de la Senres.

No se observaron los numerales y literales del pliego de peticiones que fue materia de la sentencia dictada por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje de primera y segunda instancia, en cuanto el literal ***a*** establecía "reliquidación de las alzas salariales decretada por la Senres, a favor de todos los trabajadores del sindicato, de

los años 2004, 2005 y 2006" y el Tribunal Superior realiza dichas liquidaciones, correspondientes a los años antes mencionados y también de los años 2007 y 2008.

Para que proceda el pago del incremento de las llamadas alzas salariales decretadas por la Senres, debía contarse con el informe del director financiero de la institución pública, en el que conste necesariamente que ésta cuenta con recursos propios y permanentes para tal incremento, y con dicho informe tenía que solicitarse el dictamen del Ministerio de Economía y Finanzas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 56 literal ***a*** de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas.

Como se demuestra, las llamadas diferencias de alzas decretadas, como dicen los actores, no proceden ni constitucional ni legalmente, porque la autoridad administrativa no puede hacer lo que se le ocurra, sino solo lo que le está permitido de acuerdo con la ley, como lo establece el artículo 226 de la Constitución de la República, mas si los miembros del Tribunal Superior hubiesen observado los roles de pago, se tenían que haber dado cuenta de que mientras la mayoría de los obreros que laboraban en los Municipios y Consejos Provinciales del país ganaban USD 300 mensuales, la mayoría de trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas llegaban a ganar entre $ 800 y $ 1500.

Los trabajadores, en el pliego de peticiones, en el literal ***c*** reclamaron: "el cumplimiento del art. 24 del Primer Contrato Colectivo Unificado Vigente; es decir, reliquidación de un dólar de diferencia correspondiente a la subsistencia, puesto que desde junio de 2003 se viene pagando cuatro dólares cuando la norma contractual habla de cinco dólares, ocasionándose perjuicio económico de un dólar diario a los trabajadores por dicho concepto", mientras que el Tribunal liquidador calcula este reclamo en USD 17,50 por día.

La verdad jurídica es que el primer contrato colectivo unificado fue suscrito el 31 de diciembre del 2001 y entró en vigencia desde el primero de enero del 2002, lo que nunca revisaron los miembros del Tribunal Superior en el proceso, porque de lo contrario se hubieran dado cuenta de que antes de la dolarización los trabajadores percibían s/. 25000 como subsistencia para la alimentación cuando salían de la ciudad de Esmeraldas, y según los trabajadores reclamantes lo que exigían era la diferencia del dólar que desde la administración anterior no se les había reconocido, y que además la presente administración no les pagó en virtud de la glosa que emitió la contraloría, porque para ese organismo no procedía el pago del dólar, sino solo los cuatro dólares diarios por subsistencia, tal como lo estipula el artículo 24 del citado contrato colectivo.

Con fecha 28 de abril del 2010 a las 16h05 solicitaron aclaración del auto del 23 de abril del 2010, siendo resuelta por el Tribunal Superior el 30 de agosto del 2010 a las 10h09, estableciendo que: "este Tribunal por mayoría hace conocer que la diferencia que sirvió de base para dicho cálculo fue sobre diecisiete dólares con cincuenta centavos".

Mediante providencia del 6 de octubre del 2010, dictada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, manifestó: "se observa que en lo referente a la liquidación de diferencia correspondiente a la subsistencia a partir de junio de 2003, el Tribunal de Conciliación y Arbitraje mediante fallo dictado el 30 de enero de 2008 dispuso por mayoría…reliquide de un dólar de diferencia…, fallo que fue ratificado por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, mediante resolución de 30 de abril de 2008, lo cual no habría sido observado por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje al proceder a la liquidación realizada con fecha 23 de abril de 2010. En consecuencia a este Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, de conformidad con los artículos 295 del Código de Procedimiento Civil, le correspondería hacer cumplir lo que establece las resoluciones de primera y segunda instancia, sin embargo no puede actuar de oficio, dejando a las partes en libertad de ejercer los derechos de que se consideren asistidos".

En el literal ***b*** del pliego de peticiones, los trabajadores decían "reliquidación y pago de las horas extraordinarias, aplicando para el efecto el factor 160 y no el factor 240, tal como se lo viene practicando en perjuicio de los obreros del Sindicato por los años 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006 y lo que va del presente año, en la forma que manda la ley". El Código del Trabajo en ninguno de sus artículos ordena que las horas ordinarias, extraordinarias y suplementarias deben ser calculadas en base a dicho factor, y más bien había que remitirse a aplicar el artículo 55 para el cálculo de las horas suplementarias y extraordinarias.

Por otra parte, la sentencia y auto de aclaración y ampliación fueron dictados en el primer caso el 30 de abril del 2008 y en el segundo caso, el 20 de mayo del 2008, cuando ya estuvo vigente el Mandato Constituyente N.º 8 desde las cero horas del 30 de abril del 2008, por lo que las pretensiones de los trabajadores en el sentido que dicho mandato eliminó las cláusulas de los contratos colectivos que contengan privilegios y beneficios desmedidos son nulas, por atentar contra el interés general, sumándose a esto el Decreto Presidencial N.º 1701 que ordenó el cálculo de las horas suplementarias y extraordinarias sobre 240 horas mensuales.

De esta manera, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje no cumplió con la sentencia emitida por la Corte Constitucional el 24 de septiembre del 2009, a tal punto que no se atendió su petitorio de 19 de noviembre del 2010, con el que se solicitó la revocatoria de la providencia del 15 de noviembre del 2010, y remitió el proceso al inspector de trabajo de Esmeraldas, quien el 16 de diciembre del 2010 dictó la providencia de mandamiento de pago, por la suma de $ 4´560.915,81, a lo que interpusieron con fecha 21 de diciembre del 2010, la revocatoria y que conforme a derecho se remita el expediente al director regional del trabajo de Guayaquil, para que despache su petitorio de revocatoria del 19 de noviembre del 2010, y por ende que se cumpla con la sentencia del 24 de septiembre del 2009, emitida por la Corte Constitucional, escrito que también ha sido desatendido.

Pretensión

Las accionantes solicitan que: "se disponga que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje de Guayaquil que conoció el conflicto colectivo deducido por un grupo de

trabajadores del Gobierno de la Provincia de Esmeraldas, cumpla con la sentencia dictada por el pleno de la Corte Constitucional el 24 de septiembre de 2009, a las 13h00, publicada en el Suplemento del R.O. No. 43 del 8 de octubre de 2009, misma que aceptó la acción extraordinaria de protección que la incoamos contra el auto de embargo que ordenó el Inspector de Trabajo de Esmeraldas el 15 de abril de 2009… y como no puede ser de otra manera en respeto a lo ordenado en la citada sentencia, el mencionado Tribunal practique la liquidación, debiendo el mismo observar lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la presente sentencia, que no es otra situación jurídica que no sea, respetar el ordenamiento jurídico como lo dispone la sentencia del más alto Tribunal de Justicia Constitucional, realizando la liquidación de la sentencia dictada por el Tribunal de Primera y Segunda Instancia en el conflicto colectivo, de fechas 30 de enero de 2008, a las 10h39 y 30 de abril de 2008 y la aclaración y ampliación de 20 de mayo del mismo año.

También se sirva disponer se deje sin efecto jurídico el Decreto dictado el 16 de diciembre de 2010, a las 09h00, por el Inspector de Trabajo de Esmeraldas Ab. Harry Velásquez Polit, quien funge de Presidente del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, según así aparece en el referido decreto, sin tener esa calidad legal, mediante el cual dispone que el Gobierno de la Provincia de Esmeraldas, pague ilegal e inconstitucionalmente la suma de USD 4´560.915,81".

Texto de la Sentencia cuyo cumplimiento se demanda:

IV. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1.- Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por la ingeniera Lucía Sosa de Pimentel y la Abogada Rosalía Valdez Caicedo, en sus calidades de Prefecta Provincial y Procuradora Síndica del Gobierno de la Provincia de Esmeraldas respectivamente, por no existir vulneración de los derechos constitucionales de tutela efectiva, imparcial y expeditas de los derechos e intereses de las personas (art. 75 de la Constitución); derecho al debido proceso (art. 76 ibídem); y, derecho a la seguridad jurídica (art. 82 ibídem).

2.- dejar parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el tribunal superior de conciliación y arbitraje el día 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la reforma de liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores y disponer que la misma sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, el mismo que observará lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la presente sentencia.

3.- dejar sin efecto el auto de fecha 15 de abril de 2009, dictado a las 16h20, por el Inspector Provincial de Trabajo de Esmeraldas, Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, mediante el cual se dispone el embargo a las cuentas del Gobierno Provincial de Esmeraldas que mantiene en el Banco Central del Ecuador o en cualquier otra entidad bancaria por la cantidad de $4.521.945,51".

De las medidas cautelares

En atención a lo dispuesto por el artículo 87 de la Constitución de la República e inciso segundo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el juez sustanciador de la presente causa, Dr. Edgar Zárate Zárate dictó mediante providencia del 1 de abril del 2011 a las 08h30, medidas cautelares en favor del Consejo Provincial de Esmeraldas, en los siguientes términos:

> "…se dispone la suspensión inmediata de los efectos del auto de 16 de diciembre de 2010, las 09h00, emitido por el Inspector Provincial de Trabajo de Esmeraldas, que dispuso el pago en el término de 72 horas de cuatro millones doscientos cincuenta y nueve mil, ciento setenta y cinco dólares, con 81 centavos ($ 4.259.175,81), esto hasta que ésta Corte emita su sentencia respecto del caso No. 0034-11-IS, o se deje sin efecto la medida cautelar. Notifíquese al Banco Central del Ecuador, al Ministerio de Finanzas del Ecuador y a la Inspección Provincial de Trabajo de Esmeraldas, a fin de que se ejecute esta medida, dentro del conflicto colectivo de trabajo suscitado entre el Comité Especial de los Obreros del H. Consejo Provincial de Esmeraldas y dicha entidad pública.**- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**"

De los argumentos de la Procuraduría General del Estado

La hipótesis normativa por la cual la prefecta de Esmeraldas ha interpuesto la demanda es porque la ejecución de la sentencia de la Corte Constitucional dentro del la acción extraordinaria de protección N.º 0023-09-SEP-CC no ha sido adecuada.

Aquella aseveración por parte de la accionante exige un examen de la Corte Constitucional, orientado a examinar si el inspector del trabajo que expidió el auto y el Tribunal que expidió la sentencia cuyo incumplimiento se demanda, ejecutaron de manera adecuada lo resuelto por la Corte.

Los puntos dispositivos dos y tres de la sentencia de la Corte Constitucional no han sido cumplidos adecuadamente por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, pues la forma de liquidar los derechos y prestaciones establecidas a favor de ciertos trabajadores han desconocido sobretodo el artículo 55 del Código del Trabajo, es decir, no se ha observado lo dispuesto en el sistema jurídico vigente y la sentencia, conforme lo dispuso la Corte.

Por las razones expuestas solicita proponga al pleno de la Corte Constitucional la aceptación de esta acción y coadyuve en el proceso de ejecución de la sentencia constitucional referida, para que sea cumplida de manera adecuada. Se exige que la actuación del inspector de trabajo de Esmeraldas y del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, se ajuste a los parámetros establecidos por la Corte Constitucional en su sentencia de acción extraordinaria de protección, fallo que debe ser íntegra y adecuadamente cumplido.

De los argumentos de los trabajadores

José Figueroa Zambrano, Hoover Delgado Hurtado, Tirso Calero Dávila, Juan Delgado Rodríguez y Manuel Mite Calero, en calidad de presidente, secretario de justicia, secretario de finanzas, secretario de organización y secretario de actas y comunicaciones, respectivamente, del Comité Especial de Trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, manifiestan que:

Las hoy accionantes presentaron una acción extraordinaria de protección en contra del auto del 15 de abril del 2009, dictado por el inspector de trabajo de Esmeraldas porque consideraron que dicho auto era violatorio de derechos, por lo que la Corte Constitucional, en sentencia del 24 de septiembre del 2009, sin modificar la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, resolvió

> "1.- Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada. 2.- dejar parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el tribunal superior de conciliación y arbitraje el día 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la reforma de liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores y disponer que la misma sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, el mismo que observará lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la presente sentencia. 3.- dejar sin efecto el auto de fecha 15 de abril de 2009, dictado a las 16h20, por el Inspector Provincial de Trabajo de Esmeraldas, Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, mediante el cual se dispone el embargo a las cuentas del Gobierno Provincial de Esmeraldas que mantiene en el Banco Central del Ecuador o en cualquier otra entidad bancaria por la cantidad de $4.521.945,51 4.- Revocar la medida cautelar ordenada por la Sala de Admisión, mediante auto de fecha 16 de julio de 2009, a las 17h30."

Por otro lado, existe la acción de incumplimiento de sentencia N.º 0034-11-IS, planteada por la misma ingeniera Lucía Sosa de Pimentel y por la Ab. Rosalía Valdez Caicedo, en calidades de prefecta y procuradora síndica, respectivamente, del Gobierno Provincial de Esmeraldas, planteada en contra del inspector provincial del trabajo para que se deje sin efecto el decreto del 16 de diciembre del 2010, que dispone el pago a favor de los trabajadores por la suma de 4´259.175,81.

Tanto la acción de protección como la acción de incumplimiento de sentencia se regulan por las normas comunes a todos los procedimientos que constan en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en tanto es aplicable el artículo 8 numeral 6 que establece: "un mismo afectado no podrá presentar más de una vez la demanda de violación de derechos contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones y con la misma pretensión".

En las dos demandas existe un mismo afectado, que es el Gobierno Provincial de Esmeraldas; son propuestas contra las mismas personas, siendo este el inspector provincial de trabajo de Esmeraldas y las dos demandas son propuestas por las mismas acciones: en la extraordinaria de protección fue dejar sin efecto el auto del 15 de abril del 2009, en el que se dispone que por falta de pago se proceda a embargar las cuentas del Gobierno Provincial de Esmeraldas, mientras que en la acción de incumplimiento de sentencia es la de dejar sin efecto el decreto dictado el 16 de diciembre del 2010, que ordena el pago a favor de los trabajadores la suma de 4´259.175,81.

También en las dos demandas existe una misma pretensión, que es la de no pagar los haberes adeudados a los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, en la cantidad liquidada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje de fecha de 23 de abril del 2010, la suma de 4´259.175,81.

Dicha liquidación practicada por el Tribunal Superior constituye un acto del poder público que reconoce el principio de aplicación de los derechos, aplicando la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia y no hacerlo habría constituido una acción regresiva y por lo tanto de carácter inconstitucional, tal como lo dispone el artículo 11 numerales 5, 6 y 8 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 326 numerales 2 y 3 ibídem, por lo que es procedente la liquidación de los incrementos de Senres por los años 2007 y 2008, además por constituir uno de los principios de justicia universal, conforme a lo dispuesto en el artículo 274 del Código de Procedimiento Civil.

El Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje cumplió con la sentencia de la Corte Constitucional y procedió a liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores, la que consta detallada en la demanda de incumplimiento de sentencia que ha planteado en contra de la ingeniera Lucía Sosa de Pimentel y la abogada Rosalía Valdez Caicedo, en calidades de prefecta y procuradora síndica del Consejo Provincial de Esmeraldas.

Se ha configurado el incumplimiento por parte de los representantes del Gobierno Provincial de Esmeraldas, del pago establecido por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, en cumplimiento de la sentencia de la Corte Constitucional del 24 de septiembre del 2009 en favor de los trabajadores, ya que han solicitado en repetidas ocasiones al inspector de trabajo de Esmeraldas y éste ha proveído mediante decretos su cumplimiento, pero las accionantes se niegan a pagar.

De los argumentos de los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje

Los abogados Winston Alarcón Elizalde y Julio Cabrera Saquicela, vocales principales del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, en el conflicto colectivo entre el Comité Especial de Trabajadores y el Gobierno Provincial de Esmeraldas manifiestan lo siguiente:

Cumpliendo con la sentencia del 24 de septiembre del 2009 dictada por la Corte Constitucional se procedió a liquidar y determinar todos y cada uno de los rubros que han sido reconocidos en las sentencias de primera y segunda instancia y que no fueron modificados por la sentencia N.º 0239-SP-CC dentro del caso N. 0399-09-EP, y fundamentándose en las normas constitucionales contenidas en el artículo 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador, vigente a la presentación del pliego de peticiones, y al actual 326 de la Constitución vigente,

expuestas con claridad y amplitud en el auto del 23 de abril del 2010, el Tribunal Superior procedió a liquidar y determinar en forma pormenorizada con nombres y apellidos los valores que corresponden a cada uno de los trabajadores, y para mayor transparencia y claridad, al final del mismo auto se dispone que los valores correspondientes a cada trabajador son "Conforme los roles de la liquidación que se agregan y forman parte de este auto y a los que se debe deducir la cantidad de $ 304.820,18 misma que debe ser descontada proporcionalmente a cada trabajador; y, que fueron embargados conforme providencia de fecha 15 de abril de 2009, a las 16h20, dictada por el Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, Inspector Provincial del Trabajo de Esmeraldas, y entregados en forma prorrateada a los trabajadores".

El Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, al realizar los cálculos y las operaciones necesarias para practicar la liquidación, consideró que para mayor transparencia y claridad, era conveniente y necesario darle forma de roles a la liquidación en razón del elevado número de trabajadores a los que se les debía liquidar; que la liquidación correspondía a varios años y el elevado número de rubros que se debían liquidar a cada trabajador.

El Tribunal Superior no está obligado a detallar en sentencia las operaciones de orden matemático que realiza para efectuar la liquidación; su obligación jurídica era cumplir con la sentencia de la Corte Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y lo dispuesto en la resolución N.º 075 de la ex Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N.º 138 del 01 de marzo de 1999, que dispone "que los jueces y tribunales de instancia en materia laboral cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas estarán obligados a determinar en sus fallos, la cantidad que debe pagar".

De conformidad con lo ordenado en el número 2 de la sentencia de la Corte Constitucional, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje debía única y exclusivamente liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores, observando lo dispuesto en la Constitución, el sistema jurídico vigente y en dicha sentencia.

En la especie, teniendo en cuenta la garantía constitucional de irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores y la irretroactividad de la ley, el Tribunal Superior tuvo en cuenta que los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores a los que se refiere el número 2 de la sentencia de la Corte Constitucional y fueron reconocidos en la sentencia de segunda instancia del 30 de abril del 2008, correspondían a los años 2005 en adelante; derechos reconocidos cuando no se encontraba vigente el Decreto Ejecutivo N.º 1701 del 30 de abril del 2009, que dispone que el trabajo en horas suplementarias deberá calcularse sobre 240 horas mensuales.

En el considerando tercero de la sentencia de segunda instancia del 30 de abril del 2008, el Tribunal Superior dispone que para la reliquidación de las horas extraordinarias reclamadas en el pliego de peticiones procede la aplicación del factor 160, por razones de orden jurídico, a favor de los trabajadores, más aún que dicho factor consta expresamente reconocido por las sentencias de primera y segunda instancia y el acta transaccional aceptada por la propia prefecta provincial de Esmeraldas. Sentencia de segunda instancia que no fue reformada por la Corte Constitucional en su numeral 2 de la sentencia del 24 de septiembre del 2009, ya que solo dispuso dejar parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje del 30 de abril del 2008.

Cabe señalar que el Consejo Provincial de Esmeraldas, dentro de la fase de ejecución de sentencia, no presentó escrito alguno dentro del término legal; peor aún, no demostró la existencia de error esencial en la liquidación realizada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, auto del 23 de abril del 2010 a las 09h09; por el contrario, lo que solicitó expresamente y textualmente fue aclaración de la resolución mediante escrito del 28 de abril del 2010, y posteriormente en escrito del 4 de mayo del 2011 solicitó la aclaración de la sentencia.

Se ha dado cumplimiento al artículo 162 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y por otra parte se ha dado cumplimiento al artículo 496 del Código del Trabajo, que establece que no se suspenderá la ejecución de una sentencia o acta transaccional que ponga fin a un conflicto colectivo.

Se confunde la reliquidación de la diferencia de un dólar diario por subsistencia con la reliquidación de $ 17,50 diarios correspondientes a viáticos, y se les hace aparecer como si se tratase de una sola cosa, cuando se trata de rubros diferentes, por cuanto:

La diferencia de un dólar diario por concepto de subsistencia, corresponde al literal ***c*** del pliego de peticiones que fue declarado con lugar por los Tribunales de Conciliación de primera y de segunda instancia. Se fundamenta en el artículo 24 del Contrato Colectivo y en consulta absuelta por el director regional del trabajo, mediante oficio N.º 048-DRT-C-2005 de fecha 1 de marzo del 2005.

La diferencia de $17,50 diarios por concepto de viáticos corresponde al literal ***d*** del pliego de peticiones que fue declarado con lugar por los Tribunales de Conciliación de primera y segunda instancia. Se fundamenta en la resolución Senres 2004-0191, publicada en el Registro Oficial N.º 474 del 2 de diciembre del 2004.

La cantidad de $17,50 corresponde al 25% de $70, calculado conforme la citada resolución del Senres.

Se considera que en el presente caso la señora prefecta provincial de Esmeraldas se encuentra incursa en lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, porque abusando del derecho interpone varias acciones en forma simultánea o sucesiva por el mismo acto u omisión por violación del mismo derecho y en contra de las mismas personas.

De la acumulación de la causa N.º 0046-11-IS

El pleno de la Corte Constitucional, mediante providencia del 7 de julio del 2011 a las 13h15, estableció: "En la demanda presentada por los señores José Figueroa

Zambrano, Hoover Delgado Hurtado, Tirso Calero Dávila, Juan Delgado Rodríguez y Manuel Mite Calero, en sus calidades de Presidente, Secretario de Justicia, Secretario de Finanzas, Secretario de Organización y Secretario de Actas, respectivamente, del Comité Especial de Trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, solicitan se dé cumplimiento al No. 2 de la sentencia dictada por el Pleno de la Corte Constitucional dentro del caso No. 0399-09-EP. De acuerdo con la certificación sentada por la Secretaria General de la Corte Constitucional, el presente caso tiene relación con el caso No. 0034-11-IS, el mismo que se encuentra en trámite. En tal virtud, se ordena remitir el caso No. 0046-11-IS al Juez Constitucional, Dr. Edgar Zárate Zárate, que viene sustanciando el expediente No. 0034-11-IS, a fin de que sea acumulado a éste.- Cúmplase.-"

En tal sentido, mediante oficio N.º 2801-CC-SG-2011 del 1 de agosto del 2011, la secretaria general de este organismo remite el expediente signado con el N.º 0046-11-IS, a fin que se continúe con el trámite establecido para las acciones de incumplimiento de sentencia.

De los argumentos de los trabajadores: Comité Especial del Consejo Provincial de Esmeraldas

Las hoy accionantes presentaron una acción extraordinaria de protección en contra del auto del 15 de abril del 2009, dictado por el inspector de trabajo de Esmeraldas, mediante el cual se dispone en la etapa de ejecución de la sentencia, el embargo de las cuentas del Consejo Provincial de Esmeraldas que mantiene en el Banco Central del Ecuador o en cualquier otra entidad bancaria por el valor de $ 4.521.940,51 , por considerar que dicho auto era violatorio de sus derechos, por lo que la Corte Constitucional, mediante sentencia N.º 023-09-SEP-CC del 24 de septiembre del 2009 decidió "1.- Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada. 2.- dejar parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el tribunal superior de conciliación y arbitraje el día 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la reforma de liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores y disponer que la misma sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, el mismo que observará lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la presente sentencia. 3.- dejar sin efecto el auto de fecha 15 de abril de 2009, dictado a las 16h20, por el Inspector Provincial de Trabajo de Esmeraldas, Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, mediante el cual se dispone el embargo a las cuentas del Gobierno Provincial de Esmeraldas que mantiene en el Banco Central del Ecuador o en cualquier otra entidad bancaria por la cantidad de $4.521.945,51 4.- Revocar la medida cautelar ordenada por la Sala de Admisión, mediante auto de fecha 16 de julio de 2009, a las 17h30".

Cumpliendo con el numeral 2 de la sentencia dictada por la Corte Constitucional antes referida, en la que se dispuso que la liquidación sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, mediante auto con fuerza de sentencia, el 23 de abril del 2010 a las 09h09, este Tribunal procedió a efectuar las liquidaciones correspondientes, estableciendo que los valores que el Gobierno Provincial de Esmeraldas debe pagar a los trabajadores asciende a la cantidad de $ 4.560.915,81, detallando en forma individual cada liquidación, siendo el pago de estos valores la obligación clara y expresa que a cada trabajador debe realizar el Gobierno Provincial de Esmeraldas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se ha configurado el incumplimiento, ya que han transcurrido más de cuarenta días, esto es, desde que se dispuso mediante decreto del 16 de diciembre del 2010, que en el término de 72 horas, el Consejo Provincial de Esmeraldas, representado legalmente por la Ing. Lucía Sosa de Pimentel, pague el valor calculado por concepto de las liquidaciones de los trabajadores.

Petición Concreta

La determinación de la sentencia cuyo cumplimiento se solicita, con señalamiento de la obligación clara, expresa y exigible que se requiere cumplir es la sentencia N.º 0023-09-SEP-CC del 24 de septiembre del 2010, dentro del caso signado con el N.º 0399-09-EP, expresamente el numeral 2.

II. CONSIDERACIONES Y COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones de incumplimiento de sentencia constitucional, en este caso, de la sentencia expedida por la Corte Constitucional el 24 de septiembre del 2009, pronunciada para resolver la acción extraordinaria de protección planteada por la Ing. Lucía Sosa de Pimentel, en calidad de prefecta de la provincia de Esmeraldas, de conformidad con lo previsto en los artículos 429 y 436 numeral 9 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con los artículos 3 numeral 8, literal **a**; numeral 10 y 84 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Legitimación activa

Tanto la prefecta de la provincia de Esmeraldas como los representantes del Comité Especial de Trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas se encuentra legitimados para solicitar el incumplimiento de sentencia, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 439 de la Constitución, que establece: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadano o ciudadana individual o colectivamente", así como así como por lo contenido en el numeral 1 del artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que señala: "Podrá presentar esta acción quien se considere afectado siempre que la jueza o juez que dictó la sentencia no la haya ejecutado en un plazo razonable o cuando considere que no se la ha ejecutado integral o adecuadamente."

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

"La supremacía de la Constitución es la base del Estado Constitucional moderno. En medida de esta realidad se

coligió la necesidad de plantear recursos y medios suficientes para garantizar el respeto a dicha supremacía y el cumplimiento de los derechos constitucionales enmarcados en la Constitución, además de su reparación en caso ser violentados. En este orden de ideas, la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales cumple esta doble función y garantiza un efectivo recurso para la protección de derechos constitucionales en caso del incumplimiento de sentencias o resoluciones de esta Corte y además da primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución. Cabe indicar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que el derecho a una protección judicial efectiva no solo conlleva la existencia de recursos cuya naturaleza sea la de reparar el daño proveniente del incumplimiento o violación a un derecho fundamental, sino que estos recursos deben dar resultados o respuestas a las violaciones de los derechos antes mencionados, más aún cuando dichos derechos provengan de la Constitución.

Así, la sanción de incumplimiento de sentencias o resoluciones del órgano rector constitucional se vincula a la existencia de medios para garantizar la efectiva protección de los derechos enmarcados en la Constitución. A partir de esta necesidad, la Constitución de la República ha planteado la existencia de la denominada jurisdicción abierta, por la cual los procesos judiciales solo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación, por lo que la causa no termina con la expedición de la sentencia, sino hasta que se hayan cumplido todos los actos conducentes a la reparación integral, por lo que esta acción no solo es una atribución de la Corte Constitucional, sino que es un derecho constitucional de las personas para acceder realmente a una protección judicial efectiva que haga prevalecer sus derechos y no genere un estado de plena indefensión para los afectados[1].

En este sentido, la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, prevista en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, tiene por objeto exigir el efectivo cumplimiento de las resoluciones, sentencias y dictámenes constitucionales definitivos y ejecutoriados. De esta forma y en armonía con lo dispuesto en el artículo 84 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, se establece que las sentencias constitucionales son de inmediato cumplimiento, siendo atribución de la propia Corte Constitucional la ejecución de sus sentencias. Para ello, dispone de amplias facultades que la misma Constitución y la ley le atribuyen, con el objeto de hacer efectivas las responsabilidades administrativas, disciplinarias, civiles y de ser el caso, penales, a que hubiera lugar, teniendo en cuenta el principio de reparación integral establecido en los numerales 3 y 4 del artículo 86 de la Constitución.

Problema jurídico planteado

Previo a resolver la acción de incumplimiento de sentencia constitucional propuesta, el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, debe resolver el siguiente problema jurídico: ¿Es pertinente la acción propuesta y ha existido incumplimiento de la sentencia N.º 023-09-SEP-CC por parte del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje?

Solucionado este planteamiento se podrá establecer, entre otras cuestiones, si la sentencia emitida por este Organismo, cuyo incumplimiento ahora se demanda, ha sido cumplida o ha existido un completo desacato por parte de la autoridad correspondiente.

¿Ha existido incumplimiento de la sentencia N.º 0023-09-SEP-CC por parte del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje?

Resulta importante señalar que la Corte Constitucional se encarga de la tutela de todos los derechos humanos y garantiza su efectiva vigencia y práctica, simplemente porque sin derechos humanos, efectivamente protegidos, no existe democracia y tampoco puede existir constitucionalidad moderna.

Las accionantes deducen que la presente acción de incumplimiento de sentencia, por considerar que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, dentro del conflicto colectivo entre los trabajadores y la Prefectura de Esmeraldas, no ha dado cumplimiento a lo ordenado por la Corte Constitucional en sentencia expedida el 24 de septiembre del 2009, signada con el N.º 0023-09-SEP-CC, por medio de la cual se acepta la acción extraordinaria de protección propuesta y se deja parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, el 30 de abril del 2008; también deja sin efecto el auto del 15 de abril del 2009, dictado por el inspector de trabajo de Esmeraldas y revoca la medida cautelar ordenada por la Sala de Admisión, mediante auto de fecha 16 de julio del 2009.

Ahora bien, para verificar si efectivamente existió un incumplimiento por parte del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, se hace necesario enfocar nuestra atención al análisis efectuado al caso N.º 0399-09-EP, acción extraordinaria de protección que motivó la sentencia N.º 0023-09-SEP-CC.

En la mencionada sentencia se establece que "No obstante, el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, al momento de dictar sentencia, debió observar lo dispuesto por la ex Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución No. 075, publicada en el R.O. No. 138 de 1 de marzo de 1999 que establece: "Que los jueces y tribunales de instancia en materia laboral, cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas, estarán obligados a determinar en sus fallos, la cantidad que se debe pagar" Resolución que no ha sido acatada, además de omitirse la obligación contenida en el art. 279 del Código de Procedimiento Civil, considerando que el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, conforme lo determina el art. 565 del Código de Trabajo, está plenamente facultado para ello, pues es su obligación dar cumplimiento a lo dispuesto en la Constitución de la República y en la ley de la materia. Esto es, estaban obligados a determinar en su providencia el monto que debe cancelar la parte empleadora, si fuere del caso, y no postergar para un segundo momento tal decisión, dejando en manos de un perito un asunto de suma importancia".

[1] Ver sentencia No. 0006-09-SIS-CC

Esta se convierte en la parte medular de la argumentación utilizada por la Corte Constitucional para aceptar la acción extraordinaria planteada, puesto que dicha sentencia deja parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje el 30 de abril del 2008, por considerar que no se detallaban las cantidades que debía pagar el Consejo Provincial de Esmeraldas y por el hecho de que el monto a ser cancelado fue establecido por un perito, cuando era obligación del Tribunal hacerlo.

En este sentido, la Corte ordenó que la liquidación sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje y se observe lo dispuesto en la Constitución y el sistema jurídico vigente, es decir, que se proceda a liquidar en apego a lo dispuesto por el artículo 279 del Código de Procedimiento Civil, que establece: "Si se condenare a una de las partes al pago de frutos, intereses, daños y perjuicios, en la misma sentencia se determinará la cantidad que se ha de pagar, y si esto no fuere posible, se fijarán las bases para la liquidación y el monto de verificarla" y a la Resolución N.º 075 de la ex Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N.º 138 del 1 de marzo de 1999, que establece la obligación de señalar dentro de las sentencias que condenen el pago de indemnizaciones las respectivas cantidades.

Con estos antecedentes, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje procede a realizar la liquidación mediante sentencia del 23 de abril del 2010 a las 09h09, considerando que "la Corte Constitucional, en sentencia de 24 de septiembre de 2009 deja parcialmente sin efecto la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje el 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la forma de liquidar los derechos y prestaciones establecidas a favor de los trabajadores y dispone que la misma sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje; por lo que en cumplimiento de lo ordenado, este Tribunal procede a efectuar la liquidación individualizada de las prestaciones y derechos a favor de los trabajadores".

Se puede observar que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje considera que el monto que debe pagar el Consejo Provincial de Esmeraldas asciende a la suma de USD 4´560.915,81 y procede a pormenorizar las cantidades que corresponde a cada trabajador; además, señala en su parte final "conforme los roles de liquidación que se agregan y forman parte de este auto y, a los que se debe deducir la cantidad de $ 304.820,18; misma que debe ser descontada proporcionalmente a cada trabajador; y que fueron embargados conforme providencia de fecha 15 de abril de 2009, a las 16h20, dictada por el Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, Inspector Provincial de Esmeraldas, y entregados en forma prorrateada a los trabajadores", por lo que deja determinada la cantidad precisa que debe ser cancelada.

Ahora bien, hay que establecer que la sentencia de la Corte Constitucional del 24 de septiembre del 2009, deja parcialmente sin efecto la sentencia dictada el 30 de abril del 2008 por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, en cuanto a que consideró que es un asunto de alta importancia y que no se la podía dejar en manos de un perito, y de acuerdo a la normativa legal se establece como responsabilidad del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje llevar a cabo las liquidaciones en donde se condene a indemnizaciones y se deje sentado en ellas los respectivos montos, mas no redireccionó los considerandos que se utilizaron para efectuar las liquidaciones.

Asimismo, es necesario señalar que para efectos de las liquidaciones realizadas no se tomó en cuenta lo establecido en el Decreto Ejecutivo N.º 1701 del 30 de abril del 2009, que dispone que el trabajo, en horas suplementarias, deberá calcularse sobre 240 horas mensuales, por cuanto los montos liquidados corresponden a años anteriores, en donde se reconocía el derecho de procedencia de la aplicación del factor 160.

Por otra parte, en el anexo entregado por parte de los abogados Winston Alarcón Elizalde y Julio Cabrera Saquisela, en calidad de vocales principales del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, se detalla, a más de las cantidades establecidas para cada trabajador, la pormenorización de cada liquidación, en donde se puede apreciar que en el caso del pago de las subsistencias el valor utilizado es el de un dólar y que corresponde al literal ***c*** del pliego de peticiones, fundamentada además en la consulta absuelta por el Director Regional del Trabajo, que mediante oficio N.º 048-DRT-C-2005 del 1 de marzo del 2005, que manifiesta: "en consecuencia únicamente los trabajadores que salen a cumplir su labor fuera de la ciudad sea que regresen en la tarde o pernocten en el campamento tienen derecho a recibir cuatro dólares por concepto del incremento establecido en el contrato colectivo invocado, más el un dólar que venían percibiendo con anterioridad, es decir, a la fecha deben percibir por concepto de subsistencia cinco dólares".

Además, dentro de la pormenorización de los rubros se establece en respuesta al literal ***d*** del pliego de peticiones la aplicación del Reglamento para el Pago de Viáticos, Movilizaciones y Subsistencias, correspondiente a la resolución 191 de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público.

La sentencia de la Corte Constitucional del 24 de septiembre del 2009, de la que hoy se demanda su cumplimiento, lo que expresamente ordenó fue: "Dejar parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el tribunal superior de conciliación y arbitraje el día 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la reforma de liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores y disponer que la misma sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, el mismo que observará lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la presente sentencia".

Aquí hay que recordar que la forma en que se liquidó en la mencionada sentencia del 30 de abril del 2008 fue a través de un perito designado para el efecto, y lo que hizo el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje es acoger su informe para proceder a ordenar el pago de los valores calculados, sin observar la normativa legal que ordenaba que dicho Tribunal sea quien directamente realice las liquidaciones y las haga constar en la misma sentencia, razones por las cuales en su momento procedió la acción extraordinaria de protección propuesta por las representantes del Consejo Provincial de Esmeraldas.

El escenario jurídico que hoy se plantea a través de la interposición de la acción de incumplimiento de sentencias es diferente al establecido en la acción extraordinaria de protección signada con el N.º 0399-09-EP, aunque guarda una estrechísima relación por ser la una consecuencia de la otra. Hay que precisar que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje dictó una nueva sentencia de fecha 23 de abril del 2010, en donde ya realiza directamente la liquidación, señalando expresamente los valores a pagarse, como lo establece la normativa pertinente del Código de Procedimiento Civil y lo que consta en la Resolución N.º 075 de la ex Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N.º 138 del 1 de marzo de 1999, observando lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia del 24 de septiembre del 2009, razón por la cual se constituye en un nuevo acto que nació del cumplimiento de la sentencia antes referida, por lo que establece una nueva disposición dentro del proceso de conflicto colectivo.

La Corte Constitucional, en la sentencia N.º 0023-09-SEP-CC del 24 de septiembre del 2009, dentro de la causa N.º 0399-09-EP, no hizo referencia a los rubros que debían constar dentro de las liquidaciones ni mucho menos analizó su procedencia, puesto que este análisis constituye un tema de legalidad, y la Corte no tiene facultad para reverlo, limitándose únicamente a verificar la posible vulneración de derechos fundamentales proclamados constitucionalmente, razón por la cual dejó solo sin efecto parcial la sentencia que allí se impugnaba, es decir, la emitida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje de fecha 30 de abril del 2008, en cuanto a la inobservancia de la normativa pertinente a quien debe realizar las liquidaciones y que se debe hacer constar en dicha sentencia, siendo esta la razón de la violación de los derechos.

En estos términos y tomando en cuenta que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje dictó una nueva sentencia de fecha 23 de abril del 2010, acatando lo ordenado por la Corte Constitucional en cuanto a que reformuló la forma de liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores y, además, observando lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la sentencia de la Corte Constitucional, hizo constar dichos valores dentro del mismo acto, no existe incumplimiento de la sentencia constitucional.

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.- Negar la acción propuesta por la Ing. Lucía Sosa de Pimentel y abogada Rosalía Valdez Caicedo, en calidades de prefecta provincial y procuradora síndica del Gobierno Provincial de Esmeraldas, respectivamente, por cuanto se ha verificado que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje dictó una nueva sentencia de 23 de abril del 2010, en donde acató lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia N.º 0023-09-SEP-CC, del 24 de septiembre del 2009, dentro de la causa N.º 0399-09-EP.

2.- Dejar sin efecto las medidas cautelares en favor del Consejo Provincial de Esmeraldas, ordenadas en auto del 1 de abril del 2011 a las 08h30.

3.- Aceptar la acción propuesta por los señores José Figueroa Zambrano, Hoover Delgado Hurtado, Tirso Calero Dávila, Juan Delgado Rodríguez y Manuel Mite Calero, en sus calidades de presidente, secretario de justicia, secretario de finanzas, secretario de organización y secretario de actas, respectivamente, del Comité Especial de Trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, por cuanto se ha verificado que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje dictó una nueva sentencia de fecha 23 de abril del 2010, en donde acató lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia N.º 0023-09-SEP-CC del 24 de septiembre del 2009, dentro de la causa N.º 0399-09-EP.

4.- Ordenar que el Consejo Provincial de Esmeraldas, representado por la Ing. Lucía Sosa de Pimentel y abogada Rosalía Valdez Caicedo, en calidades de prefecta provincial y procuradora síndica, respectivamente, cumplan con lo dispuesto en la sentencia de 23 de abril del 2010, emitida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, debiendo informar a esta Corte en el término de quince días, sobre el cumplimiento de la misma, bajo prevención de destitución conforme a lo prescrito en el numeral 4 del artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador.

5.- Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con cinco votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Freddy Donoso Páramo; los votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinueza, sin contar con la presencia de los doctores Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día miércoles doce de octubre del dos mil once. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASOS No. 0034-11-IS y 0046-11-IS

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente de la Corte Constitucional encargado, el día viernes catorce de octubre del dos mil once, a las once horas cincuenta y dos minutos.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Voto Salvado de los Doctores Hernando Morales Vinueza y Alfonso Luz Yúnes

CASOS No. 0034-11-IS y 0046-11-IS

Nos apartamos de la sentencia de mayoría expedida en el presente caso, para lo cual consignamos nuestro Voto Salvado en los siguientes términos:

I

ANTECEDENTES

I.1.- Resumen de admisibilidad.-

La Secretaría General de la Corte Constitucional para el periodo de transición, en virtud de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, recibió el 9 de marzo de 2011, por parte de la Ing. Lucía Sosa de Pimentel y la Ab. Rosalía Valdez Caicedo, en sus calidades de Prefecta Provincial y Procuradora Síndica del Gobierno Provincial de Esmeraldas, una acción por incumplimiento de sentencia constitucional, en contra del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje; sentencia signada con el No. 023-09-SEP-CC, emitida por la Corte Constitucional el 24 de septiembre de 2009, dentro del Caso No. 0399-09-EP.

Mediante providencia del 24 de marzo de 2011, en virtud de lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Dr. Edgar Zárate Zárate, en calidad de Juez Sustanciador, dispuso que los miembros del Tribunal de Conciliación y Arbitraje conformado para conocer el conflicto colectivo de trabajo suscitado entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, en el término de cinco días, informen sobre las acciones tomadas para lograr el cumplimiento de la Sentencia expedida en el Caso No. 0399-09-EP.

I.2.- Detalle de la presente acción.-

I.2.1.- Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho.-

Las accionantes, en lo principal, manifiestan: Que el 12 de junio de 2009 presentaron ante la Corte Constitucional acción extraordinaria de protección en contra del auto del 15 de abril de 2009 a las 16h20, dictado por el Inspector de Trabajo de Esmeraldas, mediante el cual se ordenó el embargo de las cuentas del Gobierno Provincial de Esmeraldas en el Banco Central del Ecuador, por el valor de USD 4´521.945,51. Que en dicho auto, además, el Inspector de Trabajo de Esmeraldas aprobó el informe pericial de remuneraciones reclamadas por los trabajadores del Gobierno Provincial, informe que no se sujetó a lo ordenado en la sentencia expedida en el conflicto colectivo de trabajo.

Que el Pleno de la Corte Constitucional, mediante Sentencia No. 023-09-SEP-CC de fecha 24 de septiembre de 2009, aceptó la acción extraordinaria de protección propuesta por el Gobierno Provincial de Esmeraldas al declarar la violación de derechos constitucionales, dejó parcialmente si efecto la sentencia expedida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje el 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la forma de liquidar los derechos y prestaciones a favor de los trabajadores, disponiendo que dicha liquidación sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, observando lo dispuesto en la Constitución de la República, el sistema jurídico vigente y la referida sentencia, y dejó también sin efecto el auto del 15 de abril de 2009 expedido por el Inspector de Trabajo de Esmeraldas por el cual se ordenó el embargo de las cuentas del Gobierno Provincial de Esmeraldas en el Banco Central del Ecuador o en cualquier otra entidad bancaria.

Que en virtud de la sentencia expedida por la Corte Constitucional en la acción extraordinaria de protección 0399-09-EP, correspondía al Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, practicar la liquidación de manera pormenorizada, conforme lo dispuesto en la Constitución, el sistema jurídico vigente y la sentencia en referencia, lo que no ocurrió, pues dicho Tribunal, mediante auto de mayoría del 23 de abril de 2010 a las 09h09, puso en conocimiento de las partes la liquidación de supuestos "derechos que les asistiría a los trabajadores", y da a conocer la liquidación por USD 4´560.915,81, valor mayor a la liquidación dispuesta por el Inspector de Trabajo de Esmeraldas (USD 4´521.945,51) y que además no fue pormenorizada y no precisa los rubros que supuestamente corresponden a cada uno de los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, pues se incluyó a varios ex trabajadores fallecidos.

Que además, los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje no explican las razones legales por las cuales se liquidó el pago de trabajo en jornadas suplementarias y extraordinarias con el factor divisor de 160 horas, pues lo legal para dicha liquidación es sobre el factor divisor de 240 horas mensuales, ya que, los mismos trabajadores, en su pliego de peticiones demandaron el pago de horas suplementarias y extraordinarias "de acuerdo con la ley", esto es conforme el artículo 55 del Código del Trabajo.

Que, en relación al pago de subsistencia, estipulado en el artículo 24 del contrato colectivo, los trabajadores demandaron el pago de un dólar de diferencia, sin embargo el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje liquidó por el valor de $ 17,50, sin precisar cuántos días ha laborado cada trabajador y cuánto le corresponde por este concepto, y sin tomar en cuenta la glosa emitida por la Contraloría General del Estado, en cuanto a que no se debía pagar el dólar que la anterior administración del Consejo Provincial adeudaba, sino solo $ 4,00 como estaba estipulado en el artículo 24 del contrato colectivo de trabajo y como la ha venido efectuando el Gobierno Provincial de Esmeraldas.

Que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, no sólo que no cumplió la sentencia constitucional expedida en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, sino que además no tomó en cuenta las pretensiones de los trabajadores en su pliego de peticiones y que fue materia de

sentencias de primera y segunda instancia, en contravención del artículo 273 del Código de Procedimiento Civil, pues por ejemplo, en lo referente a las alzas salariales decretadas por la SENRES, los trabajadores reclamantes solicitaron en su pliego de peticiones reliquidación por los años 2004, 2005 y 2006, pero los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, mediante sentencia de mayoría, reliquidaron además por los años 2007 y 2008; no tomaron en cuenta que el 27 de noviembre de 2003, el CONAREM expidió la Resolución No. 197, publicada en el Registro Oficial No. 234 del 17 de diciembre de 2003, cuyo artículo 1 dispuso: "Para la celebración de contratos colectivos en los años 2004 y 2005 no habrá incrementos en ninguno de los componentes de la masa salarial, por lo que se mantendrá la misma masa salarial a diciembre de 2003". Además, afirman, en el supuesto de que los trabajadores hayan tenido derecho a incrementos, debió observarse lo dispuesto por la SENRES, mediante Resolución SENRES-2006-0079 (Registro Oficial 285 del 6 de junio de 2006), en cuyo artículo 3 dispuso: "Las instituciones señaladas en el artículo 1 de la presente resolución podrán incrementar la remuneración mensual unificada, los beneficios económicos y sociales, siempre que para el efecto cuenten con recursos propios de carácter permanente y que no altere la masa salarial"; que dicha norma es de cumplimiento obligatorio y así consta en todas las resoluciones expedidas hasta el año 2010 por la SENRES, actual Ministerio de Relaciones Laborales.

Que los trabajadores reclamaron el pago de un dólar adicional por subsistencia, lo cual fue así aceptado en primera instancia por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, y ratificado en segunda instancia, sin embargo al practicarse la liquidación de valores por parte de la mayoría del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, se ordena una liquidación por $ 17,50, irrespetando su propia sentencia de segunda instancia.

Que en lo relacionado al pago de horas ordinarias y extraordinarias, en el literal b) del pliego de peticiones, los trabajadores reclamaron que para el efecto se aplique el factor 160 y no el 240 por los años 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006, solicitando expresamente que dicho pago se efectúe "en la forma que manda la ley"; la sentencia dictada en relación a dicha pretensión, dispuso: "procede que el empleador cumpla con lo reclamado en el literal b) del pliego de peticiones". Y el Código del Trabajo, en ninguno de sus 637 artículos, dispone que el pago de horas ordinarias, suplementarias y extraordinarias deben ser calculadas en base al factor de 160 horas mensuales, pues no se tomó en cuenta que desde el 30 de abril de 2008 entró en vigencia el Mandato Constituyente No. 8, que de conformidad con su Tercera Disposición Transitoria declaró la nulidad de la pretensión de los trabajadores reclamantes, al señalar: "Las cláusulas de los contratos colectivos que no se ajusten a los parámetros a los que se refiere esta disposición transitoria y que contengan privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atentan contra el interés general, son nulos de pleno derecho. Los jueces, tribunales y las autoridades administrativas vigilarán el cumplimiento de esta disposición"; que adicionalmente debió observarse el Decreto Ejecutivo 1701 expedido por el Presidente de la República, mediante el cual ordenó que el cálculo de las horas extraordinarias y suplementarias debe hacerse sobre 240 horas mensuales.

Que los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje no dicen nada respecto de la Sentencia dictada por la Corte Constitucional el 16 de octubre de 2009, en el Caso No. 0633-2006-RA, acción de amparo constitucional mediante la cual se reclamó el pago de horas suplementarias y extraordinarias con el factor divisor de 160 horas, mas la Corte Constitucional rechazó dicha acción. Sin embargo, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, mediante resolución de mayoría, liquidó con el factor 160 y ordenó el pago de $ 4´560.915,81, ante lo cual el Gobierno Provincial de Esmeraldas solicitó la revocatoria del auto de mandamiento de pago y que se cumpla la sentencia 023-09-SEP-CC de la Corte Constitucional, dictada en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, sin embargo dicha petición no ha sido atendida por el Inspector de Trabajo de Esmeraldas, quien debe remitir el proceso al Director Regional de Trabajo de Guayaquil, para que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje se pronuncie sobre su pedido de revocatoria.

I.2.2.- Petición concreta.-

Con estos antecedentes, debidamente fundamentadas en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución de la República, proponen la presente acción de incumplimiento de sentencia constitucional, y solicitan se declare el incumplimiento, por parte de los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje en el conflicto colectivo suscitado entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, de la Sentencia No. 023-09-SEP-CC expedida por el Pleno de la Corte Constitucional el 24 de septiembre de 2009 en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP; se deje sin efecto el decreto expedido el 16 de diciembre de 2010 por el Inspector de Trabajo de Esmeraldas, mediante el cual dispuso que el Gobierno Provincial de Esmeraldas pague la cantidad de $ 4´560.915,81 y, se disponga que los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje practiquen una nueva liquidación, observando la Constitución de la República, el sistema jurídico vigente y la sentencia expedida por la Corte Constitucional en el caso No. 0399-09-EP.

II

CONTESTACION A LA DEMANDA:

II.1.- Miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje.-

Los Abogados: Winston Alarcón Elizalde y Julio Cabrera Saquicela, vocales principales del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje en el conflicto colectivo entre el Comité Especial de Trabajadores y el Gobierno Provincial de Esmeraldas, expusieron lo siguiente: Que cumpliendo con la Sentencia No. 023-09-SEP-CC de fecha 24 de septiembre de 2009 expedida por la Corte Constitucional en el caso No. 0399-09-EP, el Tribunal del cual forman parte procedió a liquidar y determinar cada uno de los rubros que han sido reconocidos en sentencias de primera y de segunda instancia y que no han sido modificadas por la sentencia expedida por la Corte Constitucional, para lo cual se tomó en consideración el artículo 35 de la anterior Carta Política, vigente al momento de presentación del pliego de peticiones formulado por los trabajadores, así como el artículo 326 del actual texto constitucional, se ha determinado en forma

pormenorizada los valores que corresponden a cada uno de los trabajadores accionantes, conforme los roles de liquidación que se agregan y forman parte del auto del 23 abril de 2010, valores a los que se debe deducir la cantidad de $ 304.820,18, que se descontará en forma proporcional a cada trabajador y que fueron embargados mediante providencia del 15 de abril de 2009 expedida por el Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, Inspector de Trabajo de Esmeraldas.

Que al efectuar los cálculos para practicar la liquidación, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje consideró que, para mayor transparencia y claridad, era conveniente y necesario darle forma de roles a la liquidación, en razón del elevado número de trabajadores, a los que se les debía liquidar, que la liquidación correspondía a varios años y el elevado número de rubros que correspondía a cada trabajador.

Que el Tribunal no está obligado a detallar en sentencia las operaciones de orden matemático que realiza para practicar la liquidación, su obligación jurídica era cumplir la sentencia de la Corte Constitucional, conforme el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y la Resolución 075 de la ex Corte Suprema de Justicia, publicada en el registro Oficial 138 del 1 de marzo de 1999 que dispone "que los jueces y tribunales de instancia en materia laboral cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas estarán obligados a determinar en sus fallos la cantidad que debe pagar".

Que de acuerdo a lo ordenado en el numeral 2 de la sentencia expedida por la Corte Constitucional en el caso 0399-09-EP, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje debía única y exclusivamente liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores, observando lo dispuesto en la Constitución, el sistema jurídico vigente y dicha sentencia. Que teniendo en cuenta la garantía constitucional de irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos de los trabajadores, así como la irretroactividad de la ley, el Tribunal tuvo en cuenta las prestaciones establecidas a favor de los trabajadores que fueron reconocidos en segunda instancia mediante sentencia del 30 de abril de 2008, correspondientes a los años 2005 en adelante, cuando no se hallaba vigente el Decreto Ejecutivo 1701 del 30 de abril de 2009, que dispuso que el trabajo en horas suplementarias se calcule sobre 240 horas mensuales.

Que el considerando tercero de la sentencia de segunda instancia, del 30 de abril de 2008, se dispuso que para la liquidación de horas extraordinarias, reclamadas por los trabajadores, procede la aplicación del factor 160, criterio que fue dispuesto en la sentencia de primera instancia y reconocido mediante acta transaccional aceptada por la Prefecta de Esmeraldas, y que no fue modificado en la sentencia expedida por la Corte Constitucional, pues dejó sin efecto parcialmente la sentencia del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje del 30 de abril de 2008.

Que en la fase de ejecución, el Gobierno Provincial de Esmeraldas no presentó escrito alguno en el término legal, ni demostró la existencia de error esencial en la liquidación practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje mediante auto del 23 de abril de 2010, pues solo solicitó aclaración de la resolución y luego aclaración de la sentencia. Que se ha dado cumplimiento al artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y al artículo 496 del Código del Trabajo, esto es que no se suspende la ejecución de una sentencia o acta transaccional que ponga fin a un conflicto colectivo.

Que se confunde la reliquidación de la diferencia de un dólar diario por subsistencia con la reliquidación de $ 17,50 diarios correspondientes a viáticos, y se le hace aparecer como si se tratase de una sola cosa, cuando se trata de rubros diferentes, por cuanto la diferencia de un dólar diario por subsistencia corresponde al literal c) del pliego de peticiones, que fue declarado con lugar por los tribunales de conciliación de primera y de segunda instancia y se fundamenta en el artículo 24 del contrato colectivo de trabajo y en la consulta absuelta por el Director Regional del Trabajo mediante oficio No. 048-DRT-C-2005 del 1 de marzo de 2005; en cambio la diferencia de $ 17,50 por viáticos corresponde al literal d) del pliego de peticiones, declarado también con lugar por los tribunales de primera y segunda instancia y se fundamenta en la Resolución SENRES-2004-0191 publicada en el Registro Oficial No. 474 del 2 de diciembre de 2004, valor que corresponde al 25 % de $ 70,00 calculado conforme la citada resolución de la SENRES.

Que el tribunal estima que la Prefecta de Esmeraldas incurre en el artículo 23 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues abusando del derecho interpone varias acciones en forma simultánea o sucesiva, por el mismo acto u omisión, por violación del mismo derecho y contra las mismas personas.

II.2.- Trabajadores del Comité Especial de Trabajadores del Consejo Provincial de Esmeraldas.-

Los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, mediante escrito presentado por sus representantes, miembros del Comité Especial de Trabajadores, expusieron: Que las accionantes impugnaron, mediante acción extraordinaria de protección, el auto del 15 de abril de 2009 por el cual se ordenó el embargo de las cuentas que el Gobierno Provincial de Esmeraldas mantiene en el Banco Central del Ecuador o cualquier otra entidad bancaria, por el valor de $ 4´521.940,51, aduciendo violación de derechos constitucionales; en virtud de dicha acción, la Corte Constitucional, mediante sentencia No. 023-09-SEP-CC del 24 de septiembre de 2009 aceptó la acción extraordinaria de protección y dispuso dejar parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje el 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la reforma de liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores y disponer que la misma sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, el mismo que observará lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la presente sentencia, y dejar sin efecto el auto de fecha 15 de abril de 2009 dictada a las 16h20 por el Inspector de Trabajo de Esmeraldas, Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, mediante el cual se dispone el embargo a las cuentas del Gobierno Provincial de Esmeraldas, que mantiene en el Banco Central del Ecuador o en cualquier otra entidad bancaria por la cantidad de $ 4.521.945,51.

Que en virtud de esta sentencia, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, mediante auto con fuerza de sentencia del 23 de abril de 2010 a las 09h09, procedió a efectuar las liquidaciones pertinentes, estableciendo los valores que el Gobierno Provincial de Esmeraldas debe pagar, por la cantidad de $ 4´560.915,81, detallando en forma individual cada liquidación, siendo la obligación clara y expresa que corresponde a cada trabajador.

Que las autoridades del Gobierno Provincial de Esmeraldas incurren en incumplimiento de la sentencia expedida por la Corte Constitucional en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, conforme el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues no han pagado los valores ordenados en por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje.

II.3.- Delegado de la Procuraduría General del Estado.-

El representante de la Procuraduría General del Estado manifestó que la hipótesis normativa, por la cual la Prefecta de Esmeraldas propone la presente acción de incumplimiento, es porque la ejecución de la sentencia No. 023-09-SEP-CC no ha sido adecuada, aseveración que exige un examen por parte de la Corte Constitucional, orientada a examinar si el Inspector de Trabajo que expidió el auto y el Tribunal ejecutaron adecuadamente lo resuelto por la Corte Constitucional.

Que los puntos 2 y 3 de la sentencia de la Corte Constitucional no han sido cumplidos adecuadamente por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, pues la forma de liquidar los derechos y prestaciones a favor de los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeradlas ha desconocido lo dispuesto en el artículo 55 del Código del Trabajo, es decir, no se ha observado lo dispuesto en el sistema jurídico vigente y en la sentencia dictada por la Corte Constitucional.

Por tales consideraciones propone que la Corte Constitucional acepte la acción propuesta por las autoridades del Gobierno Provincial de Esmeraldas y que se ordene que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje y el Inspector de Trabajo de Esmeraldas ajusten su actuación a lo ordenado en la acción extraordinaria de protección resuelta por la Corte Constitucional, cumpliendo adecuadamente dicho fallo.

III

ACUMULACIÓN DE LA CAUSA No. 0046-11-IS

El Pleno de la Corte Constitucional, mediante providencia del 7 de julio de 2011 a las 13h15 dispuso: "En la demanda presentada por los señores José Figueroa Zambrano, Hoover Delgado Hurtado, Tirso Calero Dávila, Juan Delgado Rodríguez y Manuel Mite Calero, en sus calidades de Presidente, Secretario de Justicia, Secretario de Finanzas, Secretario de Organización y Secretario de Actas, respectivamente, del Comité Especial de Trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, solicitan se dé cumplimiento al No. 2 de la sentencia dictada por el Pleno de la Corte Constitucional dentro del caso No. 0399-09-EP. De acuerdo con la certificación sentada por la Secretaria General de la Corte Constitucional, el presente caso tiene relación con el caso No. 0034-11-IS, el mismo que se encuentra en trámite. En tal virtud, se ordena remitir el caso No. 0046-11-IS al Juez Constitucional, Dr. Edgar Zárate Zárate que viene sustanciado el expediente No. 0034-11-IS, a fin de que sea acumulado a éste".

En tal sentido, mediante oficio No. 2801-CC-SG-2011 del 1 de agosto de 2011, la Secretaria General de este organismo remite el expediente signado con el no. 0046-11-IS, a fin de que se continúe con el trámite establecido para las acciones por incumplimiento de sentencia.

IV

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

El estado de la presente causa es el de resolver, para lo cual, la Corte Constitucional realiza las siguientes

CONSIDERACIONES:

IV.1.- Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso.-

El Pleno de la Corte Constitucional para el periodo de transición es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los Arts. 429 y 436 numeral 9 de la Constitución de la República, artículo 163 inciso tercero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3 numeral 10 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

IV.2.- Naturaleza jurídica y finalidad de la Acción de Incumplimiento de Sentencias y Dictámenes Constitucionales.-

Por ser el Ecuador un Estado constitucional de derechos, conforme lo dispuesto en el artículo 1 de la Constitución de la República, la misma "no se limita a establecer competencias o a separar a los poderes públicos, sino que contienen altos niveles de normas materiales o sustantivas que condicionan la actuación del Estado por medio de la ordenación de ciertos fines y objetivos"[1].

Marco Aparicio Wilhelmi, respecto de los derechos constitucionales, manifiesta que el texto constitucional "no se limita a declarar su existencia: abre cauces, establece procedimientos, concreta exigencias y prevé mecanismos para garantizar su cumplimiento"[2].

---

[1] M. Carbonell, "El neoconstitucionalismo en su laberinto", en M. Carbonell (ed.) Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos, Madrid, Trotta-IIJ (UNAM), 2007, p. 10.

[2] Marco Aparicio Wilhelmi, "Derechos: enunciación y principios de aplicación", Serie "Desafíos Constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva" - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Tribunal Constitucional - Quito, Octubre de 2008.

Por tanto, a fin de asegurar la efectiva materialización de los derechos, la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en dicha materia (art. 429 CRE) tiene, entre otras, la facultad de conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales (art. 436, numeral 9 CRE), lo cual se inscribe en la tendencia a incrementar los medios jurídicos coercitivos de que dispone la justicia constitucional para garantizar que sus sentencias y dictámenes sean acatadas[3].

IV.3.- Determinación de problemas jurídicos a ser resueltos en la presente causa.-

Para resolver el fondo de la presente causa, el Pleno de la Corte Constitucional para el periodo de transición estima necesario sistematizar los argumentos expuestos por las legitimadas activas, así como por los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje accionados y, por los trabajadores del Gobierno Provincial de esmeraldas, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

a) La naturaleza constitucional de las sentencias expedidas en acciones de garantías jurisdiccionales de derechos constitucionales;

b) Cuál fue el pronunciamiento de la Corte Constitucional en la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, por la cual resolvió la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP propuesta por las representantes del Gobierno Provincial de Esmeraldas?;

c) Quiénes están obligados a cumplir la sentencia constitucional No. 023-09-SEP-CC expedida en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP?

d) Existe incumplimiento de la Sentencia Constitucional No. 023-09-SEP-CC, por parte del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje en el conflicto de trabajo entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, o de parte de las autoridades de dicho gobierno provincial?

A fin de determinar si los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje o las autoridades del Gobierno Provincial de Esmeraldas incurren en incumplimiento de la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, expedida en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP propuesta por el Gobierno Provincial de Esmeraldas, es necesario dilucidar los problemas jurídicos planteados, que se resumen en:

a) La naturaleza constitucional de las sentencias expedidas en acciones de garantías jurisdiccionales de derechos constitucionales.

Es necesario**,** en primer lugar, establecer el carácter jurídico de la Sentencia No. 023-09-SEP-CC expedida por el Pleno de la Corte Constitucional en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, a fin de determinar si la misma constituye sentencia constitucional, cuyo cumplimiento sea exigible mediante la presente acción.

Al respecto, cabe señalar que las características principales, que identifican al Ecuador actual como Estado Constitucional de Derechos, constituyen la eficacia normativa y la aplicación directa de la Constitución, considerados por la doctrina como pilares fundamentales del nuevo paradigma constitucional[4].

La actual Constitución de la República instituye varias garantías jurisdiccionales para la protección de derechos, determinando un procedimiento específico para cada una de estas garantías, que deben ser observados por los jueces constitucionales.

A su vez, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone, en su artículo 1, que su finalidad es regular la jurisdicción constitucional, con el fin de garantizar jurisdiccionalmente los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

El pronunciamiento que emitan los jueces ordinarios, al resolver las acciones referentes a las garantías jurisdiccionales de derechos constitucionales, entre ellas la acción extraordinaria de protección, constituyen -sin duda alguna- sentencias de carácter constitucional, que son de cumplimiento inmediato conforme lo dispuesto en el artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Por tanto, el cumplimiento de dicha sentencia es exigible mediante la presente acción.

b) Cuál fue el pronunciamiento de la Corte Constitucional en la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, por la cual resolvió la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP propuesta por las representantes del Gobierno Provincial de Esmeraldas?

Consta en el proceso la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, de fecha 24 de septiembre de 2009 (fojas 1 a 8), expedida por la Corte Constitucional en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP propuesta por la Prefecta y por la Procuradora Síndica del Gobierno Provincial de Esmeraldas, en contra del auto del 15 de abril de 2009 a las 16h20, expedido por el Ab. Fernando Saldarriaga Gaspar, Inspector de Trabajo de Esmeraldas, mediante el cual ordenó el embargo de las cuentas que dicho gobierno provincial mantiene en el Banco Central del Ecuador o en cualquier otra entidad bancaria, por la cantidad de $ 4´521.945,51.

En la Sentencia No. 023-10-SEP-CC, la Corte Constitucional, al resolver la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, propuesta por las autoridades del Gobierno Provincial de Esmeraldas, delimitó el problema jurídico a ser analizado en su fallo, a partir de las siguientes interrogantes: **1)** si el auto impugnado transgrede el derecho a la tutela efectiva previsto en el artículo 75 de la

---

[3] GRIJALVA JIMENEZ, Agustín, "Perspectivas y desafíos de la Corte Constitucional"; Serie "Desafíos Constitucionales: La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva"; Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Tribunal Constitucional, Quito, octubre de 2008.

[4] STORINI Claudia; ver artículo "Las Garantías Constitucionales de los Derechos Fundamentales en la Constitución Ecuatoriana de 2008"; en "La Nueva Constitución del Ecuador: Estado, Derechos e Instituciones"; Serie Estudios Jurídicos, Volumen. 30 - Corporación Editora Nacional - Quito, año 2009; pág. 296.

Constitución de la República?; **2)** si el auto impugnado viola el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 76 de la Carta Suprema de la República?; y, **3)** si el auto impugnado vulnera el derecho a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución de la República?

Sobre estos asuntos, la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, al analizar el auto impugnado en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, señaló lo siguiente: "En lo referente a los derechos a la tutela efectiva y debido proceso, es necesario aclarar que si bien se cumple parcialmente con el trámite establecido en el Código del Trabajo y en el Código de Procedimiento Civil respecto a la tramitación del pliego de peticiones, se observa que éste lesiona el derecho a la tutela efectiva de las partes recurrentes en su vertiente del derecho a obtener una resolución razonable y fundada en derecho…" (fojas 6); y, añade dicha sentencia, que el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, al momento de dictar sentencia debió observar lo dispuesto por la ex Corte Suprema de Justicia mediante Resolución No. 075 publicada en el Registro Oficial No. 138 del 1 de marzo de 1999 que establece: "Que los jueces y tribunales de instancia en materia laboral, cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas, estarán obligados a determinar en sus fallos, la cantidad que se debe pagar", resolución que no había sido cumplida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje que conoció y resolvió, en segunda instancia, el conflicto colectivo entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores.

Finalmente, la Corte Constitucional, en la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, señaló que, luego del análisis del expediente, "no es posible determinar que durante todas las fases sustanciadas se hayan garantizado a las partes los derechos: a la tutela judicial efectiva, debido proceso y seguridad jurídica, puesto que los encargados de velar por el estricto cumplimiento de la Constitución y de los derechos en ella consagrados, han omitido la aplicación de normas legales sustanciales, generando inseguridad jurídica".

Estos aspectos, analizados y referidos en la parte considerativa de la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, constituyen la *ratio decidendi* ("razón para decidir" o "razón suficiente"), es decir, la base de la decisión adoptada por la Corte Constitucional en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, pues concluyó "que existe vulneración de derechos fundamentales de contenido sustantivo, desconociendo la primacía de los derechos inalienables del ser humano y la correspondiente protección constitucional"; razón por la cual, al aceptar la acción extraordinaria de protección, propuesta por el Gobierno Provincial de Esmeraldas, dispuso "*dejar parcialmente sin efecto la sentencia expedida por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje el día 30 de abril de 2008, en lo relacionado a la forma de liquidar los derechos y prestaciones establecidos a favor de los trabajadores y disponer que la misma sea practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje,* ***el mismo que observará lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, el sistema jurídico vigente y en la presente sentencia****"* (lo resaltado es nuestro).

c) Quiénes están obligados a cumplir la Sentencia No. 023-09-SEP-CC expedida en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP?

El artículo 86 numeral 3 de la Constitución de la República dispone que, tratándose de acciones de garantías jurisdiccionales, entre las que se halla la acción extraordinaria de protección, la jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, "y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, y especificar e individualizar las obligaciones positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse".

En el presente caso, la sentencia expedida por la Corte Constitucional en el caso No. 0399-09-EP, ordenó que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje que conoció el conflicto de trabajo entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores efectúe la liquidación de los valores correspondientes a prestaciones a favor de dichos trabajadores; por tanto, son ellos -y no otra autoridad o institución- los que deben cumplir la sentencia dictada por la Corte Constitucional en el caso No. 0399-09-EP. Y ello es lógico, pues es el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje el llamado a liquidar los valores que correspondan a favor de los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, por lo que, atribuir a las autoridades del referido Gobierno Provincial, incumplimiento de la sentencia No. 023-09-SEP-CC, como lo sostienen los trabajadores en la acción No. 0046-11-IS, es improcedente, en razón de que el Gobierno Provincial de Esmeraldas no es destinatario de la decisión adoptada por la Corte Constitucional en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP y por tanto no le corresponde liquidar valores reclamados por los trabajadores.

d) Existe incumplimiento de la Sentencia No. 023-09-SEP-CC por parte del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje en el conflicto de trabajo entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, o de parte de las autoridades de dicho gobierno provincial?

Habiéndose aceptado la acción extraordinaria de protección propuesta por el Gobierno Provincial de Esmeraldas (Caso No. 0399-09-EP), es evidente que el mandato contenido en la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, expedida por la Corte Constitucional, es que los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje -y de ninguna manera el Gobierno Provincial de Esmeraldas- deben practicar la liquidación de los derechos y más prestaciones establecidos a favor de los trabajadores de dicho gobierno provincial, **observando lo dispuesto en la Constitución de la República, el sistema jurídico vigente y la sentencia de la Corte Constitucional**.

De la revisión del proceso, si bien no consta la sentencia expedida en primera instancia por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje conformado en la ciudad de Esmeraldas, dentro del conflicto suscitado entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, a decir de las accionantes, dicho fallo (del 30 de enero de 2008) declaró con lugar las pretensiones expuestas en los literales a, b, c, d, e, f, g, h, i, j, k, m y n del pliego de peticiones, sentencia que fue confirmada -pero reformada en cuanto al literal m

del pliego de peticiones- mediante sentencia de segunda instancia dictada el 30 de abril de 2008 por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje con sede en la ciudad de Guayaquil (la cual tampoco se advierte en el proceso), afirmación que no ha sido desmentida por los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje ni por los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas.

Entre las alegaciones efectuadas por las autoridades del Gobierno Provincial de esmeraldas, destacan las que se refieren a que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, mediante sentencia de mayoría, desatendieron la sentencia expedida por la Corte Constitucional en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, especialmente en lo referente a: **1)** reliquidación de alzas salariales exigidas en el literal a) del pliego de peticiones, por los años 2004, 2005 y 2006, ya que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje liquidó estos rubros, además, por los años 2007 y 2008; **2)** pago de un dólar ($ 1,00) adicional a los cuatro dólares que el Gobierno Provincial de Esmeraldas pagaba por concepto de subsistencia por el trabajo fuera de la ciudad de Esmeraldas; sin embargo el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje ordenó pagar una diferencia por la cantidad de $ 17,50; **3)** en cuanto a la reliquidación del pago de horas suplementarias y extraordinarias, los trabajadores demandaron que dicho pago se lo haga "en la forma que manda la ley". Consecuentemente, corresponde a la Corte Constitucional determinar si, en la liquidación practicada por la mayoría de los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje se cumplió el mandato contenido en la sentencia No. 023-09-SEP-CC de la Corte Constitucional, lo cual supone respetar lo resuelto en las sentencias de primera y segunda instancia, por las cuales se aceptó o declaró con lugar las pretensiones expuestas por los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas en el pliego de peticiones presentado contra la referida institución.

Si, como afirman las autoridades del Gobierno Provincial de Esmeraldas, las sentencias de primera y segunda instancia declararon con lugar **las pretensiones expuestas en el pliego de peticiones** (lo que no ha sido desmentido por los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje ni por los trabajadores del referido gobierno provincial), entonces la liquidación ha debido practicarse **conforme a lo pedido y concedido en dicho expediente de reclamo colectivo,** esto es: **a)** Diferencia de remuneraciones por los años 2004, 2005 y 2006 y no valores correspondientes a los años 2007 y 2008; **b)** Pago de diferencia de un dólar por concepto de subsistencia y no por $ 17,50 como ha liquidado el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje; **c)** Pago de horas suplementarias y extraordinarias conforme a la ley, es decir tomando en cuenta los límites establecidos en el artículo 55 del Código del Trabajo.

En cambio, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje ha liquidado valores adicionales, y no reclamados, por los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, como el pago de diferencias de salarios por los años 2007 y 2008; pago de subsistencia por $ 17,50 cuando los trabajadores reclamaron un dólar ($ 1,00); así como el pago de horas suplementarias y extraordinarias en contravención a la ley (art. 55 del Código del Trabajo), **lo cual indudablemente implica reformar o alterar el contendido de las sentencias expedidas en primera y en segunda instancia (ésta expedida por dicho Tribunal)** que declararon con lugar las pretensiones expuestas en el pliego de peticiones -y no otras-, infringiendo lo dispuesto en el artículo 281 del Código de Procedimiento Civil. Vale destacar que, como se indica en el fallo de mayoría expedido en la presente causa, "***se ha verificado que el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje dictó una nueva sentencia de fecha 23 de abril de 2010…***", lo cual no fue lo que ordenó la Corte Constitucional en la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, sino que dicho Tribunal practique la liquidación -obviamente en base a lo pedido por los trabajadores y que fue concedido por el Tribunal de primera instancia y confirmado en segunda instancia- observando la Constitución, el sistema jurídico vigente y la referida sentencia.

Por esta razón se propuso en el Pleno de la Corte Constitucional que el proyecto de sentencia regrese al juez constitucional ponente, para que se analice las observaciones contenidas en las tablas procesales y se tenga un pronunciamiento acorde con la línea jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional, petición que fue negada por la mayoría de jueces, lo cual nos obliga a emitir el presente voto salvado.

Sumado a lo señalado, se advierte que el auto de mayoría, expedido el 23 de abril de 2010 a las 09h09 por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, mediante el cual se ha practicado la liquidación de rubros que corresponderían a los trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, si bien determina un monto global de $ 4´560.915,81 y la distribución de dicho valor a cada uno de los trabajadores señalados en dicho auto, en cambio no precisa de qué forma se ha llegado a establecer el monto determinado para cada uno de los trabajadores nombrados.

Sostienen los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje que dicho organismo "no está obligado a detallar en sentencia las operaciones de orden matemático que realiza para efectuar liquidaciones", criterio errado, pues en el presente caso es necesario saber de qué forma el tribunal estableció los valores que corresponden a cada uno de los trabajadores identificados en su liquidación; cuántos días laboró cada trabajador fuera de la ciudad de Esmeraldas, para de esta manera precisar qué valor le correspondía por concepto del pago de subsistencia; cuántas horas suplementarias o extraordinarias acreditó haber laborado cada trabajador, y durante qué periodos, para identificar -en base a esta información- los valores que les corresponden por este concepto, etc.

Al no existir esa información debidamente pormenorizada y comprobada, es evidente que la liquidación practicada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje es arbitraria y sin fundamentos jurídicos que la sustente, pues no se ha liquidado conforme lo previsto en la Constitución de la República, no se ha respetado el ordenamiento jurídico vigente; por tanto, los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje incurren en incumplimiento de lo ordenado en la Sentencia No. 023-09-SEP-CC expedida por la Corte Constitucional en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP.

Por el contrario, las autoridades del Gobierno Provincial de Esmeraldas, al no ser los obligados a practicar la liquidación de los derechos y prestaciones a favor de sus

trabajadores, pues ello le corresponde al Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, conforme lo ordenado en la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, es claro que no incurren en incumplimiento de la referida sentencia constitucional; por tanto, carece de sustento la acción por incumplimiento propuesta por los representantes de la organización sindical del Gobierno Provincial de Esmeraldas.

V

DECISIÓN:

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

SENTENCIA:

1º.- Declarar el incumplimiento, por parte de los miembros del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje que conoció el conflicto de trabajo entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, de la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, expedida el 24 de septiembre de 2009 por la Corte Constitucional en el Caso No. 0399-09-EP (acción extraordinaria de protección); en consecuencia, aceptar la acción propuesta por la Ing. Lucía Sosa de Pimentel y la Ab. Rosalía Valdez Caicedo, en sus calidades de Prefecta Provincial y Procuradora Síndica del Gobierno Provincial de Esmeraldas,

2º.- Dejar sin efecto la liquidación practicada mediante auto de mayoría del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje del 23 de abril de 2010 a las 09h09, dentro del conflicto de trabajo entre el Gobierno Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, disponiendo que dicho Tribunal proceda a efectuar una nueva liquidación, en estricto cumplimiento de lo ordenado en la Sentencia No. 023-09-SEP-CC dentro de la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP, esto es observando la Constitución, el sistema jurídico vigente y al referida sentencia; para el efecto, deberá sujetarse a lo ordenado en la sentencia expedida en segunda instancia, y deberá indicar las normas jurídicas pertinentes y los hechos se hayan acreditado para precisar el valor que corresponde a cada uno de los trabajadores a favor de quienes se practica la liquidación;

3º.- Rechazar la acción propuesta por los señores José Figueroa Zambrano, Hoover Delgado Hurtado, Tirso Calero Dávila, Juan Delgado Rodríguez y Manuel Mite Calero, en sus calidades de Presidente, Secretario de Justicia, Secretario de Finanzas, Secretario de Organización y Secretario de Actas, respectivamente, del Comité Especial de Trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas, en virtud de que las autoridades del Gobierno Provincial de Esmeraldas no han incurrido en incumplimiento de la Sentencia No. 023-09-SEP-CC, expedida en la acción extraordinaria de protección No. 0399-09-EP , y,

4º.- Notificar y publicar la presente Sentencia en el Registro Oficial.-

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Causa N.º 0034-11-IS y 0046-11-IS ACUMULADOS

EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.- Quito 29 de marzo del 2012.- Las 14h29.- Vistos: Agréguese al expediente el escrito presentado el 25 de octubre del 2011, por la Ing. Lucía Sosa de Pimentel y Ab. Rosalía Valdez Caicedo, en sus calidades de Prefecta y Procuradora Sindica del Gobierno Provincial de Esmeraldas respectivamente, mediante el cual solicitan se aclare y se amplié la sentencia N.º 009-11-SIS-CC - casos N.º 0034-11-IS y 0046-11-IS acumulados, expedida por el Pleno de esta Corte el 12 de octubre del 2011; ante lo cual se considera lo siguiente: **PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, es competente para atender el recurso interpuesto, de conformidad con lo previsto en el Art. 94 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. **SEGUNDO.-** De modo general, la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura, y la ampliación cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas. En el presente caso, el pedido de aclaración y ampliación interpuesto es improcedente, puesto que no se cumple con el supuesto de hecho que permite la procedencia de la aclaración y la ampliación de una sentencia; sin embargo, se señala que la sentencia de la referencia ha resuelto todos los puntos controvertidos, siendo los argumentos expuestos claros y precisos. En este sentido, el Consejo Provincial de Esmeraldas, debe apegar su actuación conforme a lo dispuesto en la sentencia emitida por esta Corte, bajo las prevenciones constantes en la misma. **NOTIFÍQUESE.-**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el auto que antecede fue aprobado 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, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores, Hernando Morales Vinueza, Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera en sesión extraordinaria del día jueves veintinueve de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 003-12-SIN-CC

CASOS N.º 0035-09-IN y 0036-09-IN ACUMULADOS

CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional ponente: Dr. Patricio Herrera Betancourt

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción pública de inconstitucionalidad de acto normativo ha sido propuesta ante la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 25 de junio del 2009 por los doctores: Juan Alberto Narváez Olalla, Carmita de los Remedios Perugachi Cevallos, Gil Javier Yépez Ochoa, Carlos Leonardo Abad León, María Eugenia Coral Naveda y Paúl Esteban Astudillo Neira, en sus calidades de presidentes y representantes legales de la Asociación de Médicos del Hospital "Eugenio Espejo", Asociación de Médicos del Hospital "Enrique Garcés", Asociación de Profesionales del Hospital "Pablo Arturo Suárez", Asociación de Médicos del Ministerio de Educación, filial Pichincha, y Asociación de Médicos del Hospital de Niños "Baca Ortiz", respectivamente, quienes, debidamente fundamentados en lo dispuesto en los artículos 436, numeral 2, y 439 de la Constitución de la República y artículos 26, 27 y 28 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, publicadas en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, comparecen a demandar la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida el 22 de abril del 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, secretario nacional técnico de SENRES, y publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo del 2009.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el secretario general de la Corte Constitucional, el 25 de junio del 2009 a las 08h32, certificó que no se ha presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción, como se advierte en la razón actuarial constante a fojas 55 del proceso. Posteriormente, se ha presentado la acción de inconstitucionalidad por parte de: Lic. Miriam Gavilanes Medina, Lic. Blanca Báez Pasquel, Lic. Cecilia Osorio Quintero, Lic. Ximena Pozo Gordillo, Lic. Eda Mariela Correa Tinoco y Lic. Jennith Plaza Chumbe, en sus calidades de presidentas de la Federación Ecuatoriana de Enfermeras/os, Colegio de Enfermeras/os de Pichincha, presidenta del Colegio de Enfermeras/os de Azuay, presidenta del Colegio de Enfermeras/os de Imbabura, presidenta del Colegio de Enfermeras/os de Loja y presidenta del Colegio de Enfermeras/os de Zamora Chinchipe, respectivamente, quienes impugnan los artículos 2, 3, 4, 5, 6 y 7 del mismo acto normativo, por lo que el secretario de la Corte Constitucional cerifica que esta última demanda (Caso N.º 0036-09-IN) tiene relación con la causa N.º 0035-09-IN.

Mediante auto del 27 de agosto del 2009 a las 16h54, la Sala de Admisión calificó y aceptó a trámite la acción de inconstitucionalidad de acto normativo de carácter general N.º 0035-09-IN (fojas 56), luego de lo cual se procedió al sorteo correspondiente, radicándose la competencia en la Tercera Sala de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

Asimismo, mediante auto del 05 de octubre del 2009 a las 16h28, la Sala de Admisión aceptó a trámite la causa N.º 0036-09-IN y dispuso que se acumule a la causa N.º 0035-09-IN, a fin de no dividir la continencia de la causa, como se advierte a fojas 50 del proceso N.º 0036-09-IN.

La Tercera Sala de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante providencia expedida el 14 de septiembre del 2009 a las 15h25, avocó conocimiento de la presente acción, correspondiendo al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar como juez sustanciador, como se advierte de la referida providencia que obra a fojas 60 del proceso N.º 0035-09-IN. Posteriormente, la Tercera Sala de la Corte Constitucional, mediante providencia del 23 de noviembre del 2009 a las 09h48, dispuso citar a los señores: ministro de Relaciones Laborales (antes SENRES) y procurador general del Estado, así como publicar en el Registro Oficial un extracto de las acciones, a fin de que las personas que tengan interés remitan sus opiniones en el término de quince días.

Detalle de las demandas

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

Demanda propuesta por los médicos

Los accionantes manifiestan que la actual Constitución de la República establece principios, derechos y garantías fundamentales a los ecuatorianos, cuyo goce debe ser garantizado por el Estado; que el artículo 424 de la Carta Magna establece la supremacía de la Constitución sobre cualquier otra norma jurídica; que los artículos 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida el 22 de abril del 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, secretario nacional técnico de SENRES, atenta contra los derechos adquiridos de los médicos tratantes, al incrementar su jornada de trabajo de cuatro horas (dispuesto en el artículo 7 de la Ley de Escalafón para los Médicos) a ocho horas diarias, transgrediendo el artículo 11, numerales 4, 5, 6 y 8 de la Constitución de la República.

Que de conformidad con el artículo 326 de la Carta Suprema, los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, por lo cual se debe respetar su jornada de trabajo de cuatro horas diarias, ya que dicha jornada se fundamenta en criterios técnicos, como formación, producción científica, experiencia, grado de responsabilidad, funciones y capacidad; que si bien la SENRES tiene facultad para fijar remuneraciones, no la tiene para alterar el escalafón establecido en la Ley de Escalafón para los Médicos, mucho menos para incrementar su jornada de trabajo de cuatro a ocho horas diarias para los médicos y odontólogos.

Que la resolución impugnada viola además el artículo 132 numeral 1 de la Constitución de la República, que dispone que solo mediante ley expedida por la Asamblea Nacional se puede regular el ejercicio de derechos y garantías constitucionales.

Añaden que el artículo 5 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 atenta contra el artículo 11, numeral 2 de la Constitución, al establecer una odiosa distinción entre los profesionales médicos que prestan sus servicios en supuestas "funciones administrativas" y los que prestan atención clínica o quirúrgica, desconociendo que en ambos casos se ejerce la profesión médica.

Que el procurador general del Estado, al absolver consultas de la SENRES, mediante oficios del 9 de marzo del 2005 y 9 de diciembre del 2005 ha señalado que la jornada de trabajo de los profesionales de la salud debe determinarse de acuerdo a las respectivas leyes de escalafón y defensa profesional, y que se debe tener presente la imposibilidad constitucional y legal de disminuir o alterar los derechos de los servidores públicos. Por tanto, añaden, el director técnico de la SENRES transgrede el artículo 229, y en virtud de que no existe norma legal alguna que le faculte para disminuir la remuneración de los médicos ni para disminuir sus derechos constitucionales, viola también el artículo 226 de la Constitución de la República, al arrogarse atribuciones y competencias que no tiene.

Señalan que el reconocimiento como profesionales calificados a los médicos tratantes no es gratuito, sino que se sustenta en convenios internacionales como el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) A-52, suscrito por el Ecuador el 17 de noviembre de 1988 y ratificado el 25 de marzo de 1993, y por consiguiente incorporado a la legislación interna; dicho instrumento internacional dispone en el artículo 7 literal **g** "el derecho a la limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales; la jornada será de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos".

Que se vulnera el derecho establecido en el artículo 326, numeral 4 de la Constitución, que dispone a igual trabajo, igual remuneración, pues se hace una discriminación entre los médicos que laboran 4 horas y los que trabajan 8 horas diarias. Que la Resolución emitida por el titular de la SENRES trata de equiparar a los médicos con otros profesionales, como psicólogos clínicos, enfermeras, obstetrices y tecnólogos médicos, sin considerar su trabajo, ubicación geográfica, complejidad, responsabilidad, experiencia, y que su remuneración debe ser proporcional a su eficiencia y responsabilidades.

Indican además que la resolución impugnada transgrede las siguientes disposiciones constitucionales: artículo 11, numerales 2, 4, 5, 6 y 8; artículo 33; artículo 38, numeral 2; artículo 66, numerales 17 y 29, literal **b**; artículo 76, numeral 7, literal **l**; artículo 84; artículo 132, numeral 1; artículo 226; artículo 229; artículo 326, numerales 2 y 4; artículo 237, numeral 3; artículo 424 y artículo 425 de la Constitución de la República.

Demanda deducida por las presidentas de los Colegios de Enfermeras/os

Las accionantes manifiestan que la Resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida por el secretario nacional técnico de la SENRES, Richard Espinoza Guzmán (actualmente ministro de Relaciones Laborales) es inconstitucional por la forma, ya que –añaden– de conformidad con el artículo 132 numeral 1 de la Constitución de la República, se requiere de una ley para regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.

Que el derecho al trabajo es un derecho humano, consagrado en los artículos 23 y 24 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en los artículos 6, 7 y 8 del Protocolo Adicional de los Derechos Humanos de San Salvador, publicado en el Registro Oficial N.º 175 del 23 de abril de 1993.

Añaden que el Secretario Nacional Técnico de la SENRES no puede, a través de una resolución, regular el derecho al trabajo, pues para ello se requiere de una ley, por lo cual incurre en violación de principio de legalidad, dispuesto en el artículo 226 de la Constitución de la República.

Que respecto de la inconstitucionalidad de fondo, la Resolución expedida por el ex secretario nacional técnico de la SENRES contraviene el artículo 11 numeral 8 de la Carta Magna, que prohíbe cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos; que la jornada de seis horas diarias de trabajo de las/os enfermeras/os es un derecho adquirido, que es irrenunciable conforme lo previsto en los artículos 229 y 326 del texto constitucional, normas que son transgredidas con la resolución impugnada.

Petición concreta.

Demanda deducida por los médicos

Con estos antecedentes, los comparecientes proponen la presente acción de inconstitucionalidad de acto normativo general, por medio de la cual solicitan que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 expedida el 22 de abril del 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, secretario nacional técnico de SENRES, y publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo del 2009.

Demanda de las presidentas de los Colegios de Enfermeras/os

Por su parte, las accionantes en la causa N.º 0036-09-IN solicitan que se declare la inconstitucionalidad, por la forma y por el fondo, de los artículos 2, 3, 4, 5, 6 y 7 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 expedida el 22 de abril del 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, secretario nacional técnico de SENRES, actual ministro de Relaciones Exteriores.

El contenido de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 es el siguiente:

"**EL SECRETARIO NACIONAL TÉCNICO DE DESARROLLO DE RECURSOS HUMANOS Y REMUNERACIONES DEL SECTOR PÚBLICO (…)**

RESUELVE:

Art. 1.- *Incorporar, estructurar y valorar los puestos de los profesionales médicos y odontólogos de los servicios de salud pública y clasificar los puestos de 8 horas dentro de los grupos ocupacionales y grados de valoración que integran la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas, conforme al siguiente detalle:*

ESTRUCTURA Y VALORACIÓN DE PUESTOS DE MÉDICOS 4 HORAS DIARIAS (4 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

ESTRUCTURA Y VALORACION DE PUESTOS DE MÉDICOS 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 10	16	2100,00
Servidor Público 9	15	1850,00
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 5 (··)	11	1102,00
Servidor Público 4 (·)	10	987,00

(·) Corresponde a los puestos de médicos residentes 1 y 2

(··) Corresponde a los puestos de médicos residentes 3, 4 y 5

ESTRUCTURA Y VALORACIÓN DE PUESTOS DE ODONTÓLOGOS 4 HORAS DIARIAS (4 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

ESTRUCTURA Y VALORACIÓN DE PUESTOS DE ODONTÓLOGOS 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 10	16	2100,00
Servidor Público 9	15	1850,00
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	11	1286,00
Servidor Público 4 (·)	10	987,00

(·) Corresponde a los puestos de odontólogos residentes

Art. 2.- *Incorporar, estructurar y valorar los puestos de los profesionales enfermeras/os, tecnólogos médicos, obstetrices y psicólogos clínicos de los servicios de salud pública, y clasificar los puestos de 8 horas dentro de los grupos ocupacionales y grados de valoración que integran la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas, conforme al siguiente detalle:*

PSICOLOGOS CLÍNICOS 4 HORAS DIARIAS (4 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

PSICOLOGOS CLÍNICOS 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 9	15	1850,00
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00

ENFERMERAS/OS, OBSTETRICES 6 HORAS DIARIAS (6 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

ENFERMERAS/OS, OBSTETRICES 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00

TECNÓLOGOS MÉDICOS 6 HORAS DIARIAS (6 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

TECNÓLOGOS MÉDICOS 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00

Art. 3.- *A partir de la presente resolución, en las instituciones, entidades, organismos y empresas del Estado para los puestos de profesionales médicos, odontólogos, enfermeras/os, tecnólogos médicos, obstetrices y psicólogos clínicos se crearán únicamente partidas de 8 horas diarias y los contratos de servicios ocasionales que se realicen serán con jornadas laborales de 8 horas diarias con remuneraciones de 8 horas, los cuales se sujetarán a los turnos de trabajo que establezcan las autoridades, salvo excepciones previamente estudiadas y determinadas por las máximas autoridades de las instituciones, entidades, organismos y empresas del Estado y aprobadas por la SENRES, las cuales deberán impulsar de manera planificada atención continua, 5 días a la semana para consulta externa. Además se debe garantizar la atención en emergencias y hospitalización las 24 horas al día de lunes a domingo.*

En el caso de las partidas vacantes, éstas deberán ser modificadas en los distributivos de remuneraciones a una jornada de 8 horas diarias.

Art. 4.- *Los profesionales médicos, odontólogos, obstetrices, psicólogos clínicos, enfermeras/os y tecnólogos médicos que se encuentran laborando con una carga horaria de 4 y 6 horas diarias con nombramiento y que deciden voluntariamente acogerse a la modalidad laboral de 8 horas diarias, se aplicará lo establecido en los arts. 1 y 2 de la presente resolución, previa autorización de la máxima autoridad y la respectiva aprobación de la disponibilidad económica. Para lo cual se emitirá una nueva acción de personal.*

Las personas que se acogen voluntariamente a una jornada laboral de 8 horas diarias de conformidad con el inciso anterior, no podrán volver a laborar 4 o 6 horas diarias, respectivamente.

Para el personal que actualmente labora bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales con una jornada de 4 o 6 horas diarias, una vez que el contrato finalice de conformidad con la vigencia o cláusulas de terminación del mismo, en el caso que se requiera contratar nuevamente a ese personal, se aplicará lo que establecen los artículos 1, 2 y 3 de la presente resolución.

Art. 5.- *Los profesionales médicos, odontólogos, obstetrices, psicólogos clínicos, enfermeras/os, tecnólogos médicos y demás profesionales de la salud, que prestan sus servicios en las instituciones del sector público con funciones administrativas, que no realizan atención clínica o quirúrgica, o que no tengan base legal para laborar menos de 8 horas diarias o 40 horas semanales, seguirán cumpliendo una jornada laboral de 8 horas diarias o 40 horas semanales y mantendrán el grado de valoración en el que se encontraban ubicados previo a esta resolución.*

Art. 6.- *Las instituciones del Estado, a través de la Unidad de Administración de Recursos Humanos (UARHs) realizarán los ajustes técnicos a la clasificación de los puestos de acuerdo a esta resolución, estudios que requerirán de los dictámenes favorables previos de la SENRES y del Ministerio de Finanzas.*

Para la aplicación de la presente valoración de puestos se deberá considerar el grado de valoración actual de pospuestos de las instituciones, entidades, organismos y empresas del sector público en concordancia con el grado establecido en los artículos 1 y 2 de la presente resolución.

Art. 7.- *Para los médicos y odontólogos residentes, su jornada laboral será de 40 horas a la semana y de conformidad con lo que establece la LOSCCA en el artículo 121, tendrán derecho al pago de horas extraordinarias y suplementarias, previa autorización de la autoridad nominadora y disponibilidad presupuestaria.*

Para los profesionales de la presente resolución que laboran tiempo parcial (4 o 6 horas), no se autorizará a laborar horas suplementarias y extraordinarias; así como tampoco los permisos de hasta dos horas para

estudios regulares y el ejercicio de la docencia en establecimientos de educación superior del país legalmente reconocidos.

Art. 8.- *Los médicos radiólogos y radioisótopos, por la característica y naturaleza de sus atribuciones y responsabilidades y en consideración al artículo 7 del protocolo Adicional sobre Derechos Humanos "Protocolo San Salvador", se establece una jornada laboral de 4 horas diarias y permanentes con la valoración acorde a las resoluciones vigentes para los puestos de 4HD.*

Art. 9.- *Deróguese las Resoluciones No. SENRES-2007-00055 y 000088, publicadas en los Registros Oficiales No. 139 y 180, 1 de agosto de 2007 y 28 de septiembre de 2007, respectivamente, y lo que se oponga de la Resolución No. SENRES-2005-000022, publicada en el Registro Oficial No. 50 del 30 de junio de 2005.*

La presente Resolución entrará en vigencia a partir del 1 de mayo de 2009.

Dada en la ciudad de san Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, a 22 de abril de 2009.

f) Richard Espinosa Guzmán, B.A., Secretario Nacional Técnico-SENRES"

Contestación a las demandas

Ministro de Relaciones Laborales

El abogado Hugo Arias Salgado, ministro de Relaciones Laborales (e), mediante escrito que obra de fojas 98 a 103, manifiesta lo siguiente: Que mediante Decreto Ejecutivo N.º 10, publicado en el Registro Oficial N.º 10 del 24 de agosto del 2009, se creó el Ministerio de Relaciones Laborales, en el cual se unificaron el anterior Ministerio de Trabajo y la SENRES, correspondiendo al nuevo Ministerio asumir las competencias y atribuciones de las dos instituciones antes citadas, siendo designado titular del Ministerio de Relaciones laborales el señor Richard Espinosa Guzmán.

Que con relación a la presente acción, propone las siguientes excepciones: Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho; que la Resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida el 22 de abril del 2009 no es inconstitucional ni vulnera derechos consagrados a favor de los accionantes; que no hay discriminación hacia los profesionales de la Salud, que en la Resolución impugnada se hace una valoración de cada grupo profesional.

Señala que la SENRES (actual Ministerio de Relaciones Laborales) estaba facultada por la LOSCCA para expedir la Resolución que se impugna, para lo cual se ha tomado en cuenta el tipo de trabajo, su dificultad, complejidad, requisitos, aptitud, instrucción y experiencia para el desempeño de puestos.

Que de conformidad con la Resolución N.º SENRES-2005-000022, se estableció que los médicos tratantes que laboran mediante nombramiento o contrato y que realicen actividades administrativas, tendrán una jornada de trabajo de ocho horas diarias según lo previsto en el artículo 24, literal **c** de la LOSCCA; Resolución N.º SENRES-2009-000085, con la que se modificó la escala de remuneraciones mensuales unificadas.

Que la resolución impugnada tiene como objetivo garantizar el servicio de salud a todos los ecuatorianos, sin distinción y sin restricción alguna, no solo en el área médica, sino odontológica, psicológica, de enfermería, obstetricia, tecnología médica, etc., por tanto, lo que se ha regulado en la Resolución N.º SENRES-2009-000090 es que, en el futuro, los puestos que se crearán para los profesionales de la salud y los contratos que se celebren con profesionales de la salud en todas las áreas sean de ocho horas de trabajo y con remuneración con las características previstas en el artículo 229 de la Constitución de la República; se garantiza atención médica por cinco días a la semana con un sistema de turnos, a fin de ampliar la cobertura del servicio de salud para todos los ecuatorianos, se garantizará servicio de emergencia durante las 24 horas de lunes a domingo; que las partidas vacantes se modificarán ajustándolas a jornadas de trabajo de ocho horas diarias; que los profesionales de la salud que deseen mantenerse en su jornada de 4 o 6 horas diarias, continuarán en ellas hasta que cesen en sus puestos de trabajo por cualquiera de las causas que determina la ley, luego de lo cual se ajustarán esas partidas a las nuevas jornadas de ocho horas diarias; que los médicos a quienes, con su aceptación por escrito, se les ha incrementado su jornada de trabajo a ocho horas, también se les ha incrementado su remuneración, por tanto no existe vulneración de derechos en contra de los actuales profesionales de la salud.

Que se ha respetado el artículo 7, literal **g** del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, pues se ha regulado el trabajo de los médicos radiólogos y radioisótopos, con jornada laboral de 4 horas, a quienes se les mantiene en esa valoración como médicos de 4 horas diarias. Que alega ilegitimidad de personería de los accionantes, ya que la Resolución que se impugna regula situaciones no solo de los médicos, sino de los demás profesionales de otras áreas de la salud, quienes no han comparecido a demandar.

Solicita que se rechace la presente demanda de inconstitucionalidad.

Criterio de la Procuraduría General del Estado

El Dr. Néstor Arboleda Terán, director nacional de patrocinio y delegado de la Procuraduría General del Estado, comparece mediante escrito constante de fojas 67 a 70 y manifiesta: Que el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República regula las acciones de inconstitucionalidad por el fondo o la forma, de los actos normativos de carácter general, a fin de precautelar el principio de supremacía constitucional.

Que los accionantes invocan derechos de libertad, derechos de protección y derechos del buen vivir como presuntamente violados por la Resolución N.º SENRES-2009-000090, pero son ellos los que pretenden eludir su obligación frente a un servicio público de gran importancia como es el de salud.

Que es un principio, en materia laboral, que el servidor reciba una remuneración en forma proporcional al trabajo realizado; que la jornada de trabajo de 4 horas diarias, y remunerada como día completo de trabajo, es una injusticia y desigualdad que el actual Gobierno pretende corregir.

Que la jornada laboral parcial que tenían algunos médicos del sector público propiciaba una cobertura limitada del servicio de salud, agravado por el hecho de que las horas restantes no eran destinadas a la investigación, sino a atender sus consultorios particulares, propiciando una situación de injusticia y desigualdad entre los demás profesionales de la salud y del sector público en general, afectando el derecho a la igualdad material y formal, consagrado en el artículo 11, numeral 2 de la Constitución de la República. Solicita que se rechace la presente acción.

Directora Nacional de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud Pública

La Dra. Violeta Merizalde de Cháves, directora nacional de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud Pública, mediante escrito que obra de fojas 106 a 108, comparece en calidad de coadyuvante a favor de la constitucionalidad de la Resolución N.º SENRES-000090-09 y expone: Que la Resolución impugnada fue expedida conforme a la ley y de acuerdo a lo previsto en el artículo 229 de la Constitución de la República, que señala: "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"; asimismo, los artículos 66, 67 y 68 de la LOSCCA facultan a la SENRES a elaborar y administrar el Subsistema de Clasificación de Puestos del Servicio Civil y sus reformas.

Que la salud es un derecho consagrado en la Constitución de la República y por ello se requiere brindar a la ciudadanía el acceso permanente e ininterrumpido a este servicio; por ello, el objetivo de la Resolución N.º SENRES-00009009 es ampliar la cobertura de todos los servicios de salud, por lo cual, a partir de la vigencia de la resolución impugnada, se crearán en todas las entidades públicas partidas de ocho horas diarias de trabajo.

Que no se ha puesto en riesgo el derecho al trabajo de los profesionales de la salud en todas las áreas, más bien se ha creado una tabla escalafonaria, salarios justos y equitativos, con relación a sus funciones y valorando su profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia. Solicita que se rechace la demanda propuesta por los médicos accionantes.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

PRIMERO.- El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 429 y 436 numeral 2 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 los artículos 27 y 28 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, publicadas en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, aplicables al caso.

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

TERCERO.- Los médicos accionantes comparecen en sus respectivas calidades de representantes de varios gremios de médicos, calidades que se encuentran debidamente acreditadas a fojas 22, 24, 28, 32 vta., 36 y 39 (Caso N.º 0035-09-IN) designando procurador común al Dr. Juan Alberto Narváez Olalla; en tanto que las enfermeras demandantes han justificado también sus calidades que invocan, conforme consta a fojas 1, 4, 10, 12, 14 y 17 (Caso N.º 0036-09-IN), por lo cual se declaran legitimadas sus comparecencias en la presente causa.

CUARTO. - Siendo la Constitución de la República la Ley Suprema dentro del Estado, su alta jerarquía exige la existencia de un órgano de control que vigile y haga efectiva su vigencia dentro del ordenamiento jurídico; por ello, el control de constitucionalidad y el principio de supremacía constitucional se ligan y actúan interrelacionados para armonizar nuestro ordenamiento infraconstitucional y encasillarlo dentro de la Ley Suprema. Así lo reconoce nuestro sistema jurídico político, según el cual, la Constitución es ley de máxima jerarquía, y su control constitucional importante y trascendente es ejercido por la Corte Constitucional, con rango de supremo juez constitucional, con facultades plenas para juzgar la validez jurídica de las normas tanto formal como materialmente, y tiene además plena potestad para hacer respetar esta Norma Fundamental y hacer que todos los poderes constituidos cumplan con las resoluciones emanadas por este Organismo, manteniendo su total autonomía e independencia de las demás funciones. El control de constitucionalidad *a posteriori* lo ejerce la Corte Constitucional, para dejar sin efecto las normas o el acto impugnado que se encuentran vigentes dentro del ordenamiento jurídico, declaratoria que no tiene efecto retroactivo. Las demandas o acciones de inconstitucionalidad de acto normativo pueden impugnar una ley orgánica y ordinaria, decreto-ley, decreto, estatuto, reglamento y resolución, y también pueden impugnar una ordenanza, como sucede en la especie.

QUINTO.- La acción de inconstitucionalidad de actos normativos se orienta a preservar la unidad del orden jurídico, unidad que se encuentra sustentada por la Constitución de la República, norma suprema que articula el ordenamiento jurídico, por lo cual, la acción de inconstitucionalidad preserva la unidad y la supremacía formal y material de la Constitución al expulsar a las normas jurídicas que se contrapongan a los principios y disposiciones constitucionales. En el caso, se demanda la inconstitucionalidad por la forma y por el fondo de la Resolución N.º SENRES-000090-09, expedida el 22 de abril del 2009, por el secretario nacional técnico-SENRES y publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo del 2009, por la cual se incrementa la jornada de trabajo de los médicos tratantes, que según el artículo 7 de la Ley de Escalafón de los médicos es de cuatro horas a una jornada de ocho horas diarias, con lo cual se estaría

afectando o violando derechos fundamentales contenidos en el artículo 11 numerales 4, 5, 6 y 8 de la Constitución de la República, el artículo 326 que contempla el derecho al trabajo, que establece que a igual trabajo igual remuneración, y que no se pueden disminuir ni alterar los derechos de los servidores públicos.

SEXTO.- Al respecto, es necesario destacar que la declaratoria de inconstitucionalidad puede darse por vicios de fondo o por vicios de forma; los primeros son los que se presentan cuando el acto administrativo de efectos generales o acto normativo que se impugna, contradice el contenido de la Constitución; en tanto que los vicios de forma se producen cuando dichos actos no han sido dictados o expedidos de conformidad con el procedimiento de formación previsto en la Constitución de la República. En lo referente a los vicios de forma, corresponde a la Corte Constitucional determinar si el acto impugnado fue expedido por autoridad competente y de conformidad con el procedimiento previsto en el texto constitucional.

La Resolución impugnada fue expedida conforme a la ley y de acuerdo a lo previsto en el artículo 229 de la Constitución de la República, que señala: "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". Asimismo, los artículos 66, 67 y 68 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público –LOSCCA– (vigente a la fecha de presentación de las demandas) facultaban a la SENRES a elaborar y administrar el Subsistema de Clasificación de Puestos del Servicio Civil y sus reformas.

Por su parte, el artículo 54 ibídem disponía: "**Competencia de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES.-** La Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES, a más de las funciones y atribuciones establecidas en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y su reglamento general, tendrá las siguientes atribuciones: (…) c) **Emitir normas** e instrumentos de desarrollo administrativo sobre diseño, reforma e implementación de estructuras organizacionales por procesos y recursos humanos, **mediante resoluciones que serán publicadas en el Registro Oficial** a aplicarse en las instituciones, organismos y dependencias del sector público" (lo resaltado fuera del texto).

El Artículo 66 del mismo cuerpo normativo, disponía: "**De la clasificación.-** La Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, elaborará un sistema general de clasificación de los puestos del servicio civil; y, tomará en consideración principalmente el tipo de trabajo, su dificultad, ubicación geográfica, complejidad y responsabilidad, así como los requisitos de aptitud, instrucción y experiencia necesarios para su desempeño […]. La clasificación de puestos, y su nomenclatura se expedirán por resolución dictada por la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público"[1].

El artículo 138 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público inciso primero decía: "La Resolución que expida la SENRES con el fin de establecer la clasificación de puestos, su nomenclatura y valoración, prevista en el artículo 67 de la LOSCCA**, reconocerá principalmente el tipo de trabajo, su dificultad, ubicación geográfica, complejidad y responsabilidad".**

De lo anotado se infiere que el titular de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público (SENRES) –actualmente Ministerio de Relaciones Laborales– estaba facultado para expedir la Resolución N.º SENRES-2009-000090, la cual fue publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo del 2009, por lo que la autoridad demandada es competente para expedir la Resolución objeto de la presente impugnación.

SEPTIMO.- A efecto de analizar los aspectos de fondo por los cuales se impugnan cada uno de los artículos de la Resolución de la SENRES en las presentes demandas, cabe contextualizarla, debiendo anotar que en lo fundamental nuestro país, al igual que otros tantos países de América Latina, han ido gestando procesos constitucionales nacidos desde el interés y la participación popular o ciudadana del campo y centros urbanos, lo que antes no ocurrió en la historia de nuestros países, en que las constituciones eran impuestas por sectores elitistas y con resistencia a lo popular y a la diversidad de la población. Asistimos hoy a un cambio en la visión del Estado, estructurado ya no para servir intereses económicos hegemónicos, sino priorizando un eje social que tiene como su vértice al ser humano, mirado desde su diversidad y vulnerabilidad.

La vigente Constitución de la República se inscribe en el ámbito de esta nueva corriente constitucionalista que define una nueva caracterización del Estado como constitucional de derechos y justicia, que tiene como su deber primordial garantizar sin ningún tipo de discriminación el goce efectivo de los derechos establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales; por tanto, su más alto deber consiste en respetar y hacer respetar los derechos fundamentales que son de aplicación directa e inmediata, sin que deba exigirse para su ejercicio condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución, o norma para justificar su violación, y son plenamente justiciables, incluidos los derechos de personas y grupos de atención prioritaria: quienes tienen enfermedades catastróficas, personas privadas de libertad, personas con discapacidad, niños, niñas y adolescentes, mujeres embarazadas, los jóvenes, los adultos y adultas mayores, así

[1] Mediante D.E. N.º 10 (R.O. 10, 24-VIII-2009), se fusionó la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público (SENRES) con el Ministerio de Trabajo y Empleo, creándose el Ministerio de Relaciones Laborales, que cuenta con dos Vice ministerios técnicos que tendrán las competencias dispuestas por la LOSCCA y el Código del Trabajo, respectivamente.

como los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades, que reconocen la plurinacionalidad, la plurietnicidad y la pluriculturalidad.

OCTAVO.- Siendo el propósito de la Resolución demandada garantizar el derecho a la salud y el acceso permanente e ininterrumpido a ella, debemos enfocarnos sobe el derecho a la salud, mismo que está consignado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en Colombia en 1948, cuyo artículo XI contempla el derecho a la preservación de la **salud y el bienestar**. De igual manera, el Protocolo de San Salvador, en el artículo 10, consigna que el derecho a la salud debe ser entendido como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental, y social. El derecho a la salud sin perjuicio de su autonomía es parte del derecho a la vida; en efecto: "El derecho a la vida no solo le permite al ser humano el ejercicio de las facultades que sean necesarias para mantener su estado vital, conservarlo, mejorarlo o dignificarlo en todos los aspectos…" (IUDICIUM ET VITA N.º 4, Primera Ed., San José, 1996).

El derecho a la salud otorga a los ciudadanos la facultad para demandar que el Estado no solo adopte las políticas, planes y programas en materia de salud general, tal como ocurre en el caso de enfermedades o epidemias, sino que se obligue a crear normativa, realizar investigaciones, establecer políticas públicas, creando las entidades pertinentes y ponerlas a disposición de la población, tanto más que la salud es un derecho fundamental, y la lucha por la salud es tan esencial como la lucha por la vida. Es en esta tónica o política que en los Considerandos de la Resolución de la SENRES 2009-000090 se dice que el Estado ecuatoriano garantiza el derecho a la salud, su promoción y protección por medio del desarrollo de los programas y acciones de la salud pública y la posibilidad de que la ciudadanía tenga acceso permanente e ininterrumpido a estos servicios, conforme a los principios de equidad, universalidad, solidaridad, calidad y eficiencia […] el Gobierno Nacional considera prioritaria la atención al ciudadano por parte de las entidades públicas que generen servicios de salud, utilizando de manera óptima los recursos, equipos e infraestructura de salud.

Según la Constitución de la República: "…el Estado debe garantizar el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La Prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional". De igual manera, la Constitución vigente, al referirse a las políticas públicas, servicios públicos y participación ciudadana, establece: "1.- Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios se orientará a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad. 2.- Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se adoptaren medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto".

En consecuencia, la salud es un derecho consagrado en la Constitución de la República y por ello se requiere brindar a la ciudadanía el acceso permanente e ininterrumpido a este servicio; el objetivo de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 es ampliar la cobertura de todos los servicios de salud, por lo cual, a partir de la vigencia de la Resolución impugnada se crearán en todas las entidades públicas partidas de ocho horas diarias de trabajo.

NOVENO.- Se argumenta entre otros aspectos que la Resolución impugnada rompe con el principio de igualdad, pues habría médicos que laboran jornadas de 4 horas y otros que laborarían jornadas de 8 horas, con lo cual se estaría haciendo distinciones entre los profesionales, lo que rompe este principio. Cabe puntualizar al respecto que la misma Constitución señala que todas las personas son iguales y gozan de los mismos derechos deberes y oportunidades. Cuando una persona asume una función pública, que es un servicio a la colectividad, en el que todos tenemos como responsabilidad promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular, conforme al buen vivir, (artículo 83 numeral 5 CR) el servicio público está en relación a sus funciones, debiendo valorar la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia (artículo 229 CR).

En consonancia con este precepto, la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, que por su carácter es orgánica, tiene preeminencia frente a las leyes ordinarias, como es el caso de la Ley de la Federación Médica, aludida por los proponentes de esta demanda (que establece condiciones particulares para el gremio de médicos) por mandato Constitucional es el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público, determinaba en el artículo 24 literal **c** que entre los deberes de los servidores públicos está el cumplir de manera obligatoria, la semana de trabajo de cuarenta horas, con un jornada normal de ocho horas diarias, y añadía: Todos los servidores públicos cumplirán este horario a tiempo completo, **excepto** casos calificados de profesionales o asesores técnicos que deban prestar servicios en jornadas parciales".

Es decir, que si la norma es general para todos los servidores públicos, sean estos médicos, abogados, ingenieros, agrónomos, biólogos, etc., deben cumplir una jornada de 8 horas diarias; sin embargo, la misma norma establece una distinción para ciertos profesionales o técnicos que por la naturaleza de su trabajo deben sujetarse a jornadas parciales, siendo el caso de los médicos radiólogos y radioisótopos, que conforme el artículo 8 de la Resolución de la SENRES impugnada, por las características y naturaleza de sus responsabilidades, y en consideración al artículo 7 del Protocolo Adicional sobre Derechos Humanos "Protocolo San Salvador", establece una jornada laboral de 4 horas diarias y permanentes.

Por tanto, la excepción de las 4 horas de jornada para actividades que representan peligros para la salud como los referidos médicos radiólogos y radioisótopos que están en contacto con elementos químicos y radiaciones nocivas, ha sido respetada en esta normativa, que además en el artículo 3 deja abierta otras salvedades cuando señala que los médicos o personal de salud "laborarán jornadas de 8 horas

diarias[…]salvo excepciones previamente estudiadas y determinadas por las máximas autoridades de las instituciones, entidades y organismos, empresas del Estado y aprobadas por la SENRES".

Jornada parcial a la cual se han acogido como conquista gremial todos los profesionales médicos incluidos quienes cumplen funciones administrativas, esto es, no realizan atención clínica o quirúrgica, sino de escritorio, y por tanto, no han estado sujetos precisamente a esas condiciones físicas especiales. Por el contrario, (no se puede ignorar lo que es públicamente conocido (*nom potest ignorari quod publice notum sit* -) que en general los médicos sujetos a jornadas de 4 horas, luego de cumplir con su jornada parcial, realizan el libre ejercicio profesional en sus consultorios particulares, situación que les crea una ventaja frente al resto de profesionales que ejercen una función pública y que laboran las 8 horas de jornada obligatoria.

DECIMO.- En lo que tiene que ver con el argumento de que los derechos de los trabajadores y servidores son intangibles e irrenunciables, y ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constituciones, es preciso señalar que no se ha puesto en riesgo el derecho al trabajo de los profesionales de la salud en todas las áreas, ni se han violado sus derechos intangibles, como la jornada de trabajo o la remuneración, puesto que si bien la incorporación, estructuración y valoración de los puestos de los profesionales de médicos y odontólogos de los servicios de salud pública, según el artículo 1 de la Resolución de la SENRES, y los puestos de los profesionales enfermeros/as, tecnólogos médicos, obstetrices y psicólogos clínicos, según el artículo 2, se clasifican en puestos de 8 horas, de manera puntual, el artículo 3 de la Resolución materia de este análisis señala que **es a partir de la misma que se crearán únicamente partidas de 8 horas** diarias para los profesionales médicos, odontólogos, enfermeras, tecnólogos médicos, obstétrices, psicólogos clínicos, y los servicios ocasionales; los médicos y odontólogos residentes laborarán cuarenta horas a la semana; en el inciso segundo de este mismo artículo se dice: "**En caso de las partidas vacantes**, éstas deberán ser modificadas en los distributivos de remuneraciones a una jornada de 8 horas diarias"; y en esta misma tónica, el artículo 4 en su inciso final refiere que **cuando finalicen los contratos ocasionales** con una jornada de 4 a 6 horas diarias, en el caso de que se requiera contratar nuevamente se sujetarán a la modalidad de las 8 horas diarias; el artículo 5 señala que los profesionales de la salud que prestan servicios en las instituciones del sector público en el área administrativa, "mantendrán el grado de valoración en el **que se encontraban ubicados previo a esta resolución".**

Por tanto, esta normativa de manera indubitable rige para el futuro, no tiene efecto retroactivo, son las futuras creaciones de partidas de los profesionales de la salud, o las vacantes o nuevos contratos los que establecerán la jornada de 8 horas diarias, y quienes han venido laborando con jornadas menores o parciales se respetarán las mismas.

En esta misma tónica cabe observar que el artículo 4 de la Resolución de SENRES-ahora parte del Ministerio de Relaciones Laborales- dice que los profesionales de la salud que se encuentran laborando con una carga horaria de 4 y 6 horas diarias con nombramiento "**y que deciden voluntariamente acogerse a la modalidad laboral de 8 horas diarias**, se aplicará lo establecido en los artículos 1 y 2 de la presente resolución (que establecen una nueva clasificación de puestos, se crean hasta 3 nuevas categorías, con mayores remuneraciones, y se eliminan las categorías más bajas) previa autorización de la máxima autoridad y la respectiva aprobación de la disponibilidad económica…".

Con esta disposición se deja abierta la posibilidad de que quienes deseen acogerse a esta nueva modalidad de 8 horas, lo hagan de manera voluntaria, beneficiándose además de nuevas categorías, una mejor remuneración, y el derecho al pago de horas extraordinarias y suplementarias. En consecuencia, no se trata de una imposición de la autoridad que reste o mengüe los beneficios adquiridos por los servidores de la salud, más bien se ha creado una tabla escalafonaria equitativa, con relación a sus funciones y valorando su profesionalización.

DECIMO PRIMERO.- El objetivo de esta Resolución de considerar prioritaria la atención al ciudadano por parte de las entidades públicas se materializa cuando se dice en el artículo 3 que las autoridades "deberán impulsar de manera planificada atención continua, 5 días a la semana para consulta externa. Además se debe garantizar la atención en emergencias y hospitalizaciones las 24 horas al día de lunes a domingo", por lo que se torna evidente que este interés general debe tener preeminencia frente a canonjías y privilegios que benefician a un sector determinado, razón suficiente por la que se desestima la impugnación realizada a los nueve artículos de la Resolución N.º SENRES -2009-000090 del 22 de abril de 2009.

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 las demandas de inconstitucionalidad propuestas por los legitimados activos.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con cinco votos a favor de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; votos salvados de los doctores Hernando Morales Vinueza, Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del 27 de marzo del 2012. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES HERNANDO MORALES VINUEZA, NINA PACARI VEGA Y MANUEL VITERI OLVERA

Casos acumulados: N.º 0035-09-IN y 0036-09-IN

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza.

I. ANTECEDENTES:

Resumen de Admisibilidad

La presente acción pública de Inconstitucionalidad de Acto Administrativo Normativo ha sido propuesta ante la Corte Constitucional para el Periodo de Transición el 25 de junio de 2009 por los Doctores: Juan Alberto Narváez Olalla; Carmita de los Remedios Perugachi Cevallos; Gil Javier Yépez Ochoa; Carlos Leonardo Abad León; María Eugenia Coral Navega; y, Paúl Esteban Astudillo Neira, en sus calidades de Presidentes del Colegio de Médicos de Pichincha; Asociación de Médicos del Hospital "Eugenio Espejo"; Asociación de Médicos del Hospital "Enrique Garcés"; Asociación de Profesionales del Hospital "Pablo Arturo Suárez"; Asociación de Médicos del Ministerio de Educación, filial Pichincha; y, Asociación de Médicos del Hospital de Niños "Baca Ortiz", respectivamente, quienes, debidamente fundamentados en lo dispuesto en los artículos 436, numeral 2 y 439 de la Constitución de la República y artículos 26, 27 y 28 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, publicadas en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre de 2008, comparecen a demandar la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida el 22 de abril de 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, Secretario Nacional Técnico de SENRES, y publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo de 2009.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, el Secretario General de la Corte Constitucional, el 25 de junio de 2009 a las 08h32, certificó que no se ha presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción, como se advierte de la razón actuarial constante a fojas 55 del proceso. Posteriormente se ha presentado la acción de inconstitucionalidad por parte de: Lic. Miriam Gavilanes Medina; Lic. Blanca Báez Pasquel; Lic. Cecilia Osorio Quintero; Lic. Ximena Pozo Gordillo; Lic. Eda Correa Tinoco; Lic. Jennith Plaza Chumbe, en sus calidades de Presidentas de la Federación Ecuatoriana de Enfermeras/os; Colegio de Enfermeras/os de Pichincha; Presidenta del Colegio de Enfermeras/os de Azuay; Presidenta del Colegio de Enfermeras/os de Imbabura; Presidenta del Colegio de Enfermeras/os de Loja; y, Presidenta del Colegio de Enfermeras/os de Zamora Chinchipe, respectivamente, quienes impugnan los artículos 2, 3, 4, 5, 6 y 7 del mismo acto normativo, por lo que el Secretario de la Corte Constitucional cerifica que esta última demanda (Caso N.º 0036-09-IN) tiene relación con la causa N.º 0035-09-IN.

Mediante auto de 27 de agosto de 2009 a las 16h54, la Sala de Admisión calificó y aceptó a trámite la acción de Inconstitucionalidad de Acto Normativo de carácter general N.º 0035-09-IN (fojas 56). Luego de lo cual se procedió al sorteo correspondiente, radicándose la competencia en la Tercera Sala de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición.

Así mismo, mediante auto de 05 de octubre de 2009 a las 16h28 la Sala de Admisión aceptó a trámite la causa N.º 0036-09-IN y dispuso que se acumule a la causa N.º 0035-09-IN, a fin de no dividir la continencia de la causa, como se advierte a fojas 50 del proceso N.º 0036-09-IN.

La Tercera Sala de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, mediante providencia expedida el 14 de septiembre de 2009 a las 15h25 avocó conocimiento de la presente acción, correspondiendo al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar como Juez Sustanciador, como se advierte de la referida providencia que obra a fojas 60 del proceso N.º 0035-09-IN; posteriormente, la Tercera Sala de la Corte Constitucional, mediante providencia de 23 de noviembre de 2009 a las 09h48, dispuso citar a los señores: Ministro de Relaciones Laborales (antes SENRES) y Procurador General del Estado, así como publicar en el Registro Oficial un extracto de las acciones a fin de que las personas que tengan interés remitan sus opiniones en el término de quince días.

Detalle de las Demandas

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

Demanda propuesta por los Médicos

Los accionantes manifiestan que la actual Constitución de la República establece principios, derechos y garantías fundamentales a los ecuatorianos, cuyo goce debe ser garantizado por el Estado; que el artículos 424 de la Carta Magna establece la supremacía de la Constitución sobre cualquier otra norma jurídica; que los artículos 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida el 22 de abril de 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, Secretario Nacional Técnico de SENRES atenta contra los derechos adquiridos de los Médicos Tratantes, al incrementar su jornada de trabajo de cuatro horas (dispuesto en el artículos 7 de la Ley de Escalafón para los Médicos) a ocho horas diarias, transgrediendo el artículos 11, numerales 4, 5, 6 y 8 de la Constitución de la República.

Que, de conformidad con el artículos 326 de la Carta Suprema, los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, por lo cual se debe respetar su jornada de trabajo de cuatro horas diarias, ya que dicha jornada se fundamenta en criterios técnicos, como formación, producción científica, experiencia, grado de responsabilidad, funciones y capacidad; que si bien la SENRES tiene facultad para fijar remuneraciones, en cambio no la tiene para alterar el escalafón establecido en la Ley de Escalafón para los Médicos, mucho menos

para incrementar su jornada de trabajo de cuatro a ocho horas diarias para los médicos y odontólogos.

Que la resolución impugnada viola además el artículos 132, numeral 1 de la Constitución de la República, que dispone que solo mediante Ley expedida por la Asamblea Nacional se puede regular el ejercicio de derechos y garantías constitucionales.

Añaden que el artículos 5 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 atenta contra el artículos 11, numeral 2 de la Constitución, al establecer una odiosa distinción entre los profesionales médicos que prestan sus servicios en supuestas "funciones administrativas" y los que prestan atención clínica o quirúrgica, desconociendo que en ambos casos se ejerce la profesión médica.

Que el Procurador General del Estado, al absolver consultas de la SENRES, mediante Oficios de fecha 9 de marzo de 2005 y 9 de diciembre de 2005 ha señalado que la jornada de trabajo de los profesionales de la salud debe determinarse de acuerdo a las respectivas leyes de escalafón y defensa profesional, y que se debe tener presente la imposibilidad constitucional y legal de disminuir o alterar los derechos de los servidores públicos. Por tanto, añaden, el Director Técnico de la SENRES transgrede el artículos 229, y en virtud de que no existe norma legal alguna que le faculte para disminuir la remuneración de los médicos ni para disminuir sus derechos constitucionales, viola también el artículos 226 de la Constitución de la República, al arrogarse atribuciones y competencias que no las tiene.

Señalan que el reconocimiento como profesionales calificados a los médicos tratantes no es gratuito, sino que se sustenta en convenios internacionales como el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) A-52, suscrito por el Ecuador el 17 de noviembre de 1988 y ratificado el 25 de marzo de 1993, y por consiguiente, incorporado a la legislación interna; dicho instrumento internacional dispone en el artículos 7, literal g) "el derecho a la limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales; la jornada serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos".

Que se vulnera el derecho establecido en el artículos 326, numeral 4 que dispone a igual trabajo, igual remuneración, pues se hace una discriminación entre los médicos que laboran 4 horas y los que trabajan 8 horas diarias; que la Resolución emitida por el titular de la SENRES trata de equiparar a los médicos con otros profesionales, como Psicólogos Clínicos, Enfermeras, Obstetrices y Tecnólogos Médicos, sin considerar su trabajo, ubicación geográfica, complejidad, responsabilidad, experiencia, y que su remuneración debe ser proporcional a su eficiencia y responsabilidades.

Indican además, que la Resolución impugnada transgrede las siguientes disposiciones constitucionales: artículos 11, numerales 2, 4, 5, 6 y 8; artículos 33; artículos 38, numeral 2; artículos 66, numerales 17 y 29, literal b); artículos 76, numeral 7, literal l); artículos 84; artículos 132, numeral 1; artículos 226; artículos 229; artículos 326, numerales 2 y 4; artículos 237, numeral 3; artículos 424; y, artículos 425 de la Constitución de la República.

Demanda deducida por las Presidentas de los Colegios de Enfermeras/os

Las accionantes manifiestan que la Resolución N.º 000090, expedida por el Secretario Nacional Técnico de la SENRES, Richard Espinoza Guzmán (actualmente Ministro de Relaciones Laborales) es inconstitucional por la forma, ya que -añaden- de conformidad con el artículo 132 numeral 1 de la Constitución de la República, se requiere de una ley para regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.

Que el derecho al trabajo es un derecho humano, consagrado en los artículos 23 y 24 de la declaración Universal de los Derechos Humanos y en los artículos 6, 7 y 8 del Protocolo Adicional de los Derechos Humanos de San Salvador, publicado en el Registro Oficial N.º 175 del 23 de abril de 1993.

Añaden que el Secretario Nacional Técnico de la SENRES no puede, a través de una resolución, regular el derecho al trabajo; pues para ello se requiere de una ley, por lo cual incurre en violación de principio de legalidad dispuesto en el artículo 226 de la Constitución de la República.

Que respecto de la inconstitucionalidad de fondo, la Resolución expedida por el ex Secretario Nacional Técnico de la SENRES contraviene el artículo 11 numeral 8 de la Carta Magna, que prohíbe cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos; que la jornada de seis horas diarias de trabajo de las/os enfermeras/os es un derecho adquirido, que es irrenunciable conforme lo previsto en los artículos 229 y 326 del texto constitucional, normas que son transgredidas con la Resolución impugnada.

Petición Concreta

Demanda deducida por los Médicos

Con estos antecedentes, los comparecientes proponen la presente acción de inconstitucionalidad de acto normativo general, por medio de la cual solicitan se declare la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 expedida el 22 de abril de 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, Secretario Nacional Técnico de SENRES, y publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo de 2009.

Demanda de las Presidentas de los Colegios de Enfermeras/os

Por su parte, las accionantes en la causa N.º 0036-09-IN solicitan se declare la inconstitucionalidad, por la forma y por el fondo, de los artículos 2, 3, 4, 5, 6 y 7 de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 expedida el 22 de abril de 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, Secretario Nacional Técnico de SENRES, actual Ministro de Relaciones Exteriores.

El contenido de la Resolución N.º SENRES-2009-000090 es el siguiente:

"**EL SECRETARIO NACIONAL TÉCNICO DE DESARROLLO DE RECURSOS HUMANOS Y REMUNERACIONES DEL SECTOR PÚBLICO (…)**

RESUELVE:

Artículos 1.- *Incorporar, estructurar y valorar los puestos de los profesionales médicos y odontólogos de los servicios de salud pública y clasificar los puestos de 8 horas dentro de los grupos ocupacionales y grados de valoración que integran la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas, conforme al siguiente detalle:*

ESTRUCTURA Y VALORACION DE PUESTOS DE MEDICOS 4 HORAS DIARIAS (4 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

ESTRUCTURA Y VALORACION DE PUESTOS DE MEDICOS 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 10	16	2100,00
Servidor Público 9	15	1850,00
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 5 (··)	11	1102,00
Servidor Público 4 (·)	10	987,00

(·) Corresponde a los puestos de médicos residentes 1 y 2

(··) Corresponde a los puestos de médicos residentes 3, 4 y 5

ESTRUCTURA Y VALORACIÓN DE PUESTOS DE ODONTÓLOGOS 4 HORAS DIARIAS (4 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

ESTRUCTURA Y VALORACION DE PUESTOS DE ODONTÓLOGOS 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 10	16	2100,00
Servidor Público 9	15	1850,00
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	11	1286,00
Servidor Público 4 (·)	10	987,00

(·) Corresponde a los puestos de odontólogos residentes

Artículos 2.- *Incorporar, estructurar y valorar los puestos de los profesionales enfermeras/os, tecnólogos médicos, obstetrices y psicólogos clínicos de los servicios de salud pública, y clasificar losa puestos de 8 horas dentro de los grupos ocupacionales y grados de valoración que integran la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas, conforme al siguiente detalle:*

PSICOLOGOS CLINICOS 4 HORAS DIARIAS (4 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

PSICOLOGOS CLÍNICOS 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 9	15	1850,00
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00

ENFERMERAS/OS, OBSTETRICES 6 HORAS DIARIAS (6 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

ENFERMERAS/OS, OBSTETRICES 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00

TECNÓLOGOS MÉDICOS 6 HORAS DIARIAS (6 HD)

SITUACIÓN ACTUAL

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00
Servidor Público 2	8	819,00

TECNÓLOGOS MÉDICOS 8 HORAS DIARIAS (8 HD)

SITUACIÓN PROPUESTA

GRUPO OCUPACIONAL	GRADO	RMU
Servidor Público 8	14	1600,00
Servidor Público 7	13	1523,00
Servidor Público 6	12	1286,00
Servidor Público 5	11	1102,00
Servidor Público 4	10	987,00
Servidor Público 3	9	897,00

Artículos 3.- *A partir de la presente resolución, en las instituciones, entidades, organismos y empresas del Estado para los puestos de profesionales médicos, odontólogos, enfermeras/os, tecnólogos médicos, obstetrices y psicólogos clínicos se crearán únicamente partidas de 8 horas diarias y los contratos de servicios ocasionales que se realicen serán con jornadas laborales de 8 horas diarias con remuneraciones de 8 horas, los cuales se sujetarán a los turnos de trabajo que establezcan las autoridades, salvo excepciones previamente estudiadas y determinadas por las máximas autoridades de las instituciones, entidades, organismos y empresas del Estado y aprobadas por la SENRES, las cuales deberán impulsar de manera planificada atención continua, 5 días a la semana para consulta externa. Además se debe garantizar la atención en emergencias y hospitalización las 24 horas al día de lunes a domingo.*

En el caso de las partidas vacantes, éstas deberán ser modificadas en los distributivos de remuneraciones a una jornada de 8 horas diarias.

Artículos 4.- *Los profesionales médicos, odontólogos, obstetrices, psicólogos clínicos, enfermeras/os y tecnólogos médicos que se encuentran laborando con una carga horaria de 4 y 6 horas diarias con nombramiento y que deciden voluntariamente acogerse a la modalidad laboral de 8 horas diarias, se aplicará lo establecido en los artículos 1 y 2 de la presente resolución, previa autorización de la máxima autoridad y la respectiva aprobación de la disponibilidad económica. Para lo cual se emitirá una nueva acción de personal.*

Las personas que se acogen voluntariamente a una jornada laboral de 8 horas diarias de conformidad con el inciso anterior, no podrán volver a laborar 4 o 6 horas diarias, respectivamente.

Para el personal que actualmente labora bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales con una jornada de 4 0 6 horas diarias, una vez que el contrato finalice de conformidad con la vigencia o cláusulas de terminación del mismo, en el caso que se requiera contratar nuevamente a ese personal, se aplicará lo que establecen los artículos 1, 2 y 3 de la presente resolución.

Artículos 5.- *Los profesionales médicos, odontólogos, obstetrices, psicólogos clínicos, enfermeras/os, tecnólogos médicos y demás profesionales de la salud, que prestan sus servicios en las instituciones del sector público con funciones administrativas, que no realizan atención clínica o quirúrgica, o que no tengan base legal para laborar menos de 8 horas diarias o 40 horas semanales, seguirán cumpliendo una jornada laboral de 8 horas diarias o 40 horas semanales y mantendrán el grado de valoración en el que se encontraban ubicados previo a esta resolución.*

Artículos 6.- *Las instituciones del Estado, a través de la Unidad de Administración de Recursos Humanos (UARHs) realizarán los ajustes técnicos a la clasificación de los puestos de acuerdo a esta resolución, estudios que requerirán de los dictámenes favorables previos de la SENRES y del Ministerio de Finanzas.*

Para la aplicación de la presente valoración de puestos se deberá considerar el grado de valoración actual de pospuestos de las instituciones, entidades, organismos y empresas del sector público en concordancia con el grado establecido en los artículos 1 y 2 de la presente resolución.

Artículos 7.- *Para los médicos y odontólogos residentes, su jornada laboral será de 40 horas a la semana y de conformidad con lo que establece la LOSCCA en el artículo 121, tendrán derecho al pago de horas extraordinarias y suplementarias, previa autorización de la autoridad nominadora y disponibilidad presupuestaria.*

Para los profesionales de la presente resolución que laboran tiempo parcial (4 o 6 horas), no se autorizará a laborar horas suplementarias y extraordinarias; así

como tampoco los permisos de hasta dos horas para estudios regulares y el ejercicio de la docencia en establecimientos de educación superior del país legalmente reconocidos.

Artículos 8.- *Los médicos radiólogos y radioisótopos, por la característica y naturaleza de sus atribuciones y responsabilidades y en consideración al artículo 7 del protocolo Adicional sobre Derechos Humanos "Protocolo San Salvador", se establece una jornada laboral de 4 horas diarias y permanentes con la valoración acorde a las resoluciones vigentes para los puestos de 4HD.*

Artículos 9.- *Deróguese las Resoluciones N.º SENRES-2007-00055 y 000088, publicadas en los Registros Oficiales N.º 139 y 180, 1 de agosto de 2007 y 28 de septiembre de 2007, respectivamente, y lo que se oponga de la Resolución N.º SENRES-2005-000022, publicada en el Registro Oficial N.º 50 del 30 de junio de 2005.*

La presente Resolución entrará en vigencia a partir del 1 de mayo de 2009.

Dada en la ciudad de san Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, a 22 de abril de 2009.

f) Richard Espinosa Guzmán, B.A., Secretario Nacional Técnico-SENRES"

CONTESTACION A LA DEMANDA

Ministro de Relaciones Laborales

El Abogado Hugo Arias Salgado, Ministro de Relaciones Laborales (E), mediante escrito que obra de fojas 98 a 103, manifiesta lo siguiente: Que mediante Decreto Ejecutivo N.º 10, publicado en el Registro Oficial N.º 10 del 24 de agosto de 2009, se creó el Ministerio de Relaciones Laborales, en el cual se unificaron el anterior Ministerio de Trabajo y la SENRES, correspondiendo al nuevo Ministerio asumir las competencias y atribuciones de las dos instituciones antes citadas, siendo designado titular del Ministerio de Relaciones laborales el señor Richard Espinosa Guzmán.

Que, con relación a la presente acción, propone las siguientes excepciones: Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho; que la Resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida el 22 de abril de 2009 no es inconstitucional ni vulnera derechos consagrados a favor de los accionantes; que no hay discriminación hacia los profesionales de la Salud, que en la Resolución impugnada se hace una valoración de cada grupo profesional.

Señala que la SENRES (actual Ministerio de Relaciones Laborales) estaba facultada por la LOSCCA para expedir la Resolución que se impugna, para lo cual se ha tomado en cuenta el tipo de trabajo, su dificultad, complejidad, requisitos, aptitud, instrucción y experiencia para el desempeño de puestos.

Que de conformidad con la Resolución N.º SENRES-2005-000022, se estableció que los Médicos Tratantes que laboran mediante nombramiento o contrato y que realicen actividades administrativas, tendrán una jornada de trabajo de ocho horas diarias según lo previsto en el artículos 24, literal c) de la LOSCCA; Resolución N.º SENRES-2009-000085, con la que se modificó la escala de remuneraciones mensuales unificadas.

Que la resolución impugnada tiene como objetivo garantizar el servicio de salud a todos los ecuatorianos, sin distinción y sin restricción alguna, no solo en el área médica, sino odontológica, psicológica, de enfermería, obstetricia, tecnología médica, etc., por tanto, lo que se ha regulado en la Resolución N.º SENRES-2009-000090 es que, en el futuro, los puestos que se crearan para los profesionales de la salud y los contratos que se celebren con profesionales de la salud en todas las áreas sean de ocho horas de trabajo y con remuneración con las características previstas en el artículos 229 de la Constitución de la República; se garantiza atención médica por cinco días a la semana con un sistema de turnos, a fin de ampliar la cobertura del servicio de salud para todos los ecuatorianos, se garantizará servicio de emergencia durante las 24 horas de lunes a domingo; que las partidas vacantes se modificarán ajustándolas a jornadas de trabajo de ocho horas diarias; que los profesionales de la salud que deseen mantenerse en su jornada de 4 o 6 horas diarias, continuarán en ellas hasta que cesen en sus puestos de trabajo por cualquiera de las causas que determina la ley, luego de lo cual se ajustarán esas partidas a las nuevas jornadas de ocho horas diarias; que los médicos a quienes, con su aceptación por escrito, se les ha incrementado su jornada de trabajo a ocho horas, también se les ha incrementado su remuneración, por tanto no existe vulneración de derechos en contra de los actuales profesionales de la salud.

Que se ha respetado artículos 7, literal g) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, pues se ha regulado el trabajo de los médicos radiólogos y radioisótopos, con jornada laboral de 4 horas, a quienes se les mantiene en esa valoración como médicos de 4 horas diarias. Que alega ilegitimidad de personería de los accionantes, ya que la Resolución que se impugna regula situaciones no solo de los médicos, sino de los demás profesionales de otras áreas de la salud, quienes no han comparecido a demandar.

Solicita se rechace la presente demanda de inconstitucionalidad.

Criterio de la Procuraduría General del Estado

El Dr. Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio y Delegado de la Procuraduría General del Estado, comparece mediante escrito constante de fojas 67 a 70 y manifiesta: Que el artículo 436, numeral 2 de la Constitución de la República regula las acciones de inconstitucionalidad por el fondo o la forma, de los actos normativos de carácter general, a fin de precautelar el principio de supremacía constitucional.

Que los accionantes invocan derechos de libertad, derechos de protección y derechos del buen vivir como presuntamente violados por la Resolución N.º SENRES-

2009-000090, pero son ellos los que pretenden eludir su obligación frente a un servicio público de gran importancia como es el de salud.

Que es un principio, en materia laboral, que el servidor reciba una remuneración en forma proporcional al trabajo realizado, que la jornada de trabajo de 4 horas diarias, y remunerada como día completo de trabajo, es una injusticia y desigualdad que el actual Gobierno pretende corregir.

Que la jornada laboral parcial que tenían algunos médicos del sector público propiciaba una cobertura limitada del servicio de salud, agravado por el hecho de que las horas restantes no eran destinadas a la investigación sino a atender sus consultorios particulares, propiciando una situación de injusticia y desigualdad entre los demás profesionales de la salud y del sector público en general, afectando el derecho a la igualdad material y formal consagrado en el artículos 11, numeral 2 de la Constitución de la República. Solicita de rechace la presente acción.

Directora Nacional de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud Pública

La Dra. Violeta Merizalde de Cháves, Directora Nacional de Asesoría Jurídica del Ministerio de Salud Pública, mediante escrito que obra de fojas 106 a 108, comparece en calidad de coadyuvante a favor de la constitucionalidad de la Resolución N.º SENRES-000090-09 y expone: Que la Resolución impugnada fue expedida conforme a la ley y de acuerdo a lo previsto en el artículo 229 de la Constitución de la República, que señala: "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"; así mismo los artículos 66, 67 y 68 de la LOSCCA faculta a la SENRES a elaborar y administrar el Subsistema de Clasificación de Puestos del Servicio Civil y sus reformas.

Que la salud es un derecho consagrado en la Constitución de la República y por ello se requiere brindar a la ciudadanía el acceso permanente e ininterrumpido a este servicio; por ello el objetivo de la Resolución N.º SENRES-00009009 es ampliar la cobertura de todos los servicios de salud, por lo cual, a partir de la vigencia de la resolución impugnada, se crearán en todas las entidades públicas partidas de ocho horas diarias de trabajo.

Que no se ha puesto en riesgo el derecho al trabajo de los profesionales de la salud en todas las áreas, más bien se ha creado una tabla escalafonaria, salarios justos y equitativos, con relación a sus funciones y valorando su profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia. Solicita se rechace la demanda propuesta por los médicos accionantes.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

PRIMERA.- El Pleno de la Corte Constitucional para el periodo de transición es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los Artículos 429 y 436 numeral 2 de la Constitución de la República; y, Artículos 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre de 2008, en concordancia con los artículos 27 y 28 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre de 2008, aplicables al caso.

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

TERCERA.- Los médicos accionantes comparecen en sus respectivas calidades de representantes de varios gremios de médicos, calidades que se encuentran debidamente acreditadas a fojas 22, 24, 28, 32 vta., 36 y 39 (Caso N.º 0035-09-IN) designando Procurador Común al Dr. Juan Alberto Narváez Olalla; en tanto que las enfermeras demandantes han justificado también sus calidades que invocan, conforme consta a fojas 1, 4, 10, 12, 14 y 17 (Caso N.º 0036-09-IN), por lo cual se declara legitimadas sus comparecencias en la presente causa.

CUARTA.- La Constitución contiene en sí un cúmulo de normas fundamentales, cuya finalidad es brindar validez al ordenamiento jurídico que rige al Estado, es sin duda la fuente principal del ordenamiento, pues no solamente tiene la tarea de crear órganos, o de determinar procedimientos específicos, o de otorgar competencias, también coloca límites o fondos materiales, o impone contenidos obligados en la producción jurídica de los poderes constituidos; sin embargo, a pesar de que la Constitución en su concepción material parecería contener normas similares a las incluidas en otras fuentes del derecho, es necesario establecer que es el principio de supremacía constitucional el que le da relevancia y obliga a todas las normas del ordenamiento jurídico a ubicarse por debajo o jerárquicamente subordinadas a la Carta Magna, y que sus normas puedan ser invalidadas en caso de que se encuentren en contraposición o franca alteración de la norma suprema del Estado.

QUINTA.- A decir de **Ricardo Guastini**[1], lo que distingue a la Constitución de las demás leyes es, en primer lugar, el hecho de que la función de las Constituciones es limitar al poder político; se distingue además en su contenido, pues el contenido típico de las constituciones es la distribución de los poderes en el seno del aparato estatal y la disciplina de las relaciones entre el Estado y los ciudadanos; también la Constitución se distingue de las demás normas en lo que se refiere a su "forma", pues son Constituciones solamente aquellos documentos normativos que poseen ese nombre (cualquiera que sea su contenido normativo); en un segundo sentido, denota el régimen jurídico o la fuerza que tiene, así: son Constituciones todos y solamente aquellos documentos normativos que no pueden ser abrogados, derogados o modificados por otras leyes. Sin duda la ley juega un papel importante dentro de las Constituciones, sin

[1] GUASTINI, Riccardo. "Sobre el concepto de Constitución". Publicado en Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional. México- UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas, num. 1, 1999. Traducción de Miguel Carbonell. UNAM.

embargo, una ley o norma legal es inválida por razones sustanciales cuando viola una prohibición constitucional, o sea, cuando dispone para un supuesto de hecho una determinada consecuencia jurídica que le está prohibido disponer[2].

En caso de que, del análisis de la norma se desprenda que una parte de ella o su totalidad se encuentren en franca contraposición a la Carta Suprema, la consecuencia de ello es que la norma deberá ser expulsada del ordenamiento jurídico. En el Ecuador, la demanda de inconstitucionalidad es una acción que busca hacer valer el principio de supremacía de la Constitución. La inconstitucionalidad es el quebrantamiento del espíritu de la Constitución, por leyes expedidas por el órgano legislativo, normas o actos expedidos por el Ejecutivo o por cualquier otra autoridad pública; pues, partiendo del principio de supremacía constitucional, todos los actos, leyes, decretos, resoluciones, etc., que se aparten de la norma suprema del Estado, se reputan como inconstitucionales.

SEXTA.- Por esa razón, el artículo 424 de la actual Constitución de la República consagra:

> "*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…".*

Este mandato se detalla en los artículos posteriores; así el artículo 425 señala a la Constitución como la primera en el orden jerárquico de aplicación de las normas; y, el artículo 426 dispone el sometimiento de todas las personas, autoridades e instituciones a la Constitución.

SÉPTIMA.- Se imputa inconstitucionalidad, por la forma y por el fondo, a la Resolución N.º SENRES-2009-000090 expedida el 22 de abril de 2009 por el Secretario Nacional Técnico-SENRES y publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo de 2009, correspondiendo, en consecuencia, a la Corte Constitucional, analizar estos supuestos para determinar la procedencia de la demanda propuesta.

Al respecto, es necesario destacar que la declaratoria de inconstitucionalidad puede darse por vicios de fondo o por vicios de forma; los primeros son los que se presentan cuando el acto administrativo de efectos generales, o acto normativo que se impugna, contradicen el contenido de la Constitución; en tanto que, los vicios de forma se producen cuando dichos actos no han sido dictados o expedidos de conformidad con el procedimiento de formación previsto en la Constitución de la República.

OCTAVA.- En lo referente a los vicios de forma, corresponde a la Corte Constitucional determinar si el acto impugnado fue expedido por autoridad competente y de conformidad con el procedimiento previsto en el texto constitucional.

El artículo 54 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público (vigente a la fecha de presentación de las demandas) disponía lo siguiente:

> "***Competencia de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES.-*** *La Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES, a más de las funciones y atribuciones establecidas en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y su reglamento general, tendrá las siguientes atribuciones: (...) c)* ***Emitir normas*** *e instrumentos de desarrollo administrativo sobre diseño, reforma e implementación de estructuras organizacionales por procesos y recursos humanos,* ***mediante resoluciones que serán publicadas en el Registro Oficial*** *a aplicarse en las instituciones, organismos y dependencias del sector público*" (lo resaltado es de la Sala).

Así mismo, el artículo 66 del mismo cuerpo normativo, dispone lo siguiente:

> "***De la clasificación.-*** *La Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, elaborará un sistema general de clasificación de los puestos del servicio civil; y, tomará en consideración principalmente el tipo de trabajo, su dificultad, ubicación geográfica, complejidad y responsabilidad, así como los requisitos de aptitud, instrucción y experiencia necesarios para su desempeño.*
>
> *La clasificación de puestos, y su nomenclatura se expedirán por resolución dictada por la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público*"[3].

De lo anotado, se infiere que el titular de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público (SENRES) -actualmente Ministerio de Relaciones Laborales- estaba facultado para expedir la Resolución N.º SENRES-2009-000090, la cual fue publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo de 2009.

NOVENA.- Sin embargo, siendo competente la autoridad demandada para expedir la resolución objeto de la presente impugnación, es necesario que la misma sea expedida respetando el procedimiento de formación de normas previsto en la Carta Magna.

---

[2] GUASTINI. Riccardo. "La Constitución como límite a la Legislación". Tomado por Carbonell Miguel en la obra "Teoría de la Constitución". Universidad Nacional Autónoma de México- México 2000. Pág. 238.

[3] Mediante D.E. N.º 10 (R.O. 10, 24-VIII-2009), se fusionó la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público (SENRES) con el Ministerio de Trabajo y Empleo, creándose el Ministerio de Relaciones Laborales, que cuenta con dos Vice ministerios técnicos que tendrán las competencias dispuestas por la LOSCCA y el Código del Trabajo, respectivamente.

El asunto controvertido en la presente acción de inconstitucionalidad es el incremento de la carga horaria de los Médicos Tratantes y en Funciones Administrativas, de cuatro horas diarias a ocho horas diarias, lo cual -afirman los accionantes- transgrede lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley de Escalafón para los Médicos, norma legal que dispone lo siguiente:

> Artículos 7.- "*Los sueldos base para cada una de las categorías escalafonarias se pagarán conforme a la siguiente escala, que establece el valor hora, día y mes*:

Categoría Propuesta	*Dedicación Horaria*	*Factor*
Médico Residente 1	*8 HD*	*0.96*
Médico Residente 2	*8 HD*	*0.97*
Médico Residente 3	*8 HD*	*0.99*
Médico Residente 4	*8 HD*	*1.01*
Médico Residente 5	*8 HD*	*1.02*
Médico Tratante 1	*4 HD*	*2.06*
Médico Tratante 2	*4 HD*	*2.12*
Médico Tratante y en función administrativa 3	*4 HD*	*2.17*
Médico Tratante y en función administrativa 4	*4 HD*	*2.23*
Médico Tratante y en función administrativa 5	*4 HD*	*2.29*
Médico Tratante y en función administrativa 6	*4 HD*	*2.34*
Médico Tratante y en función administrativa 7	*4 HD*	*2.40*
Médico Tratante y en función administrativa 8	*4 HD*	*2.46*
Médico Tratante y en función administrativa 9	*4 HD*	*2.51*
Médico Tratante y en función administrativa 10	*4 HD*	*2.57*
Médico Tratante y en función administrativa 11	*4 HD*	*2.62*
Médico Tratante y en función administrativa 12	*4 HD*	*2.68*
Médico Tratante y en función administrativa 13	*4 HD*	*2.74*
Médico Tratante y en función administrativa 14	*4 HD*	*2.79*
Médico Tratante y en función administrativa 15	*4 HD*	*2.85".*

La norma legal citada en la consideración precedente establece para los Médicos Tratantes y en funciones administrativas (en sus 15 categorías) una jornada laboral de 4 horas diarias.

DÉCIMA.- Por su parte, las enfermeras demandantes señalan que su jornada de trabajo es de seis horas diarias, conforme lo previsto en el artículo 13, literal c) de la Ley de Ejercicio Profesional de las Enfermeras y los Enfermeros del Ecuador (Ley 57; R. O. N.º 261 del 19 de febrero de 1998), norma jurídica que dispone lo siguiente:

> Artículos 13.- "*Son obligaciones de las enfermeras y enfermeros amparados por la presente Ley, las siguientes: (...) c) Cumplir puntualmente las jornadas de trabajo establecidas de la siguiente manera: Seis horas de trabajo diurno, doce horas de trabajo nocturno cada dos noches y dos días de descanso semanal*"

DÉCIMO PRIMERA.- Sin embargo, el titular de la SENRES -ahora Ministerio de Relaciones Laborales- al incrementar la jornada laboral de los Médicos Tratantes y en Funciones Administrativas de 4 horas a 8 horas, así como de las Enfermera/os de 6 a 8 horas diarias, mediante la resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida el 22 de abril de 2009, afecta los derechos laborales reconocidos a favor de los referidos profesionales de la salud.

El artículo 132 de la Constitución de la República dispone que "*se requerirá de ley en los siguientes casos: 1.- Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales*".

Entre los derechos reconocidos en el texto constitucional, consta el derecho al trabajo, consagrado en el artículo 33 de la Carta Magna; además el artículos 325 ibídem reconoce todas las modalidades de trabajo, siendo una de ellas, en lo que respecta a los Médicos Tratantes y en funciones administrativas, así como a las Enfermeras y Enfermeros, la que fija una jornada laboral de 4 horas y 6 horas diarias, respectivamente, conforme lo dispuesto en el artículos 7 de la Ley de Escalafón para los Médicos y el artículos 13, literal c) de la Ley de Ejercicio Profesional de las Enfermeras y los Enfermeros del Ecuador.

DÉCIMO SEGUNDA.- En el presente caso, la Resolución N.º SENRES-2009-000090, al ampliar la jornada de trabajo de los Médicos Tratantes y en funciones administrativas y de las enfermeras y enfermeros, altera y modifica derechos constitucionales, por lo cual, contraviene lo dispuesto en el artículos 132, numeral 1 de la Constitución de la República, en primer lugar porque, para modificar la jornada laboral de los médicos tratantes y en funciones administrativas y de las enfermeras y enfermeros de 4 horas diarias y de 6 horas diarias, respectivamente (que es un derecho reconocido a su favor) se requiere la expedición de una Ley o la reforma a las disposiciones legales vigentes, que debe ser efectuada por el órgano legislativo (Asamblea Nacional), conforme lo dispuesto en el artículos 120, numeral 6 ibídem; en segundo lugar, se advierte que la Resolución N.º SENRES-2009-000090 pretende reformar la Ley de Escalafón para Médicos y la Ley de Ejercicio Profesional de las Enfermeras y los Enfermeros del Ecuador, cuyas disposiciones prevalecen sobre cualquier resolución, en virtud del nivel jerárquico de aplicación de las normas, previsto en el artículos 425 de la Constitución de la República.

En consecuencia, al expedir el Secretario Nacional Técnico de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público (actualmente Ministro de Relaciones Laborales) la Resolución N.º SENRES-2009-000090, que transgrede lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley de Escalafón para los Médicos y el artículo 13, literal c) de la Ley de Ejercicio Profesional de las Enfermeras y los Enfermeros del Ecuador, ha irrespetado el procedimiento previsto en la Constitución de la República, advirtiéndose inconstitucionalidad de la referida Resolución, por vicios de forma; siendo, en consecuencia, innecesario analizar la constitucionalidad material o de fondo del acto normativo impugnado.

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 con lugar las demandas de inconstitucionalidad propuestas en los Casos N.º 0035-09-IN y 0036-09-IN (acumulados); y en consecuencia, declarar inconstitucional, por la forma, la Resolución N.º SENRES-2009-000090, expedida el 22 de abril de 2009 por el señor Richard Espinosa Guzmán, Secretario Nacional Técnico de SENRES (actualmente Ministro de Relaciones Laborales), y publicada en el Registro Oficial N.º 587 del 11 de mayo de 2009.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0035-09-IN y 0036-09-IN (acumulados)

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 004-12-SIN-CC

CASO N.º 0022-10-IN

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción pública de inconstitucionalidad de Acto Normativo ha sido propuesta ante la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 6 de mayo del 2010 por Andrea Garcés del Pozo y Carolina Lupera Puente, quienes comparecen debidamente fundamentadas en lo dispuesto en los artículos 436, numeral 2, y 439 de la Constitución de la República y proponen demanda de inconstitucionalidad, por el fondo, del artículo I.474 (9) de la Ordenanza Metropolitana N.º 247 Sustitutiva de la Sección IV, Capítulo IX, Título II, Libro I del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito, publicada en el Registro Oficial N.º 295 del 14 de marzo del 2008.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el Secretario General del organismo, el 06 de mayo del 2010 certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, como se advierte de la razón actuarial constante a fojas 7 del proceso.

Mediante auto del 7 de julio del 2010 a las 15h44, la Sala de Admisión calificó y aceptó a trámite la presente acción, disponiendo además que se ponga en conocimiento del público, mediante un resumen completo y fidedigno de la presente demanda, publicado en el Registro Oficial y en el portal electrónico de la Corte Constitucional (fojas 8 y vta.).

Efectuado el sorteo previsto en la Ley, por el Pleno de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar en calidad de Juez Sustanciador.

Detalle de la demanda

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

Las accionantes manifiestan que el 17 de noviembre de 2008, el Departamento de Gerencia de Gestión de la movilidad de la Empresa Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas de Quito, inició un proyecto denominado "Control del Espacio Público", por el cual procedían a retirar los vehículos estacionados en sitios prohibidos de la zona del centro histórico de Quito, y llevarlos a los patios de retención vehicular. A partir del 16 de febrero del 2009, el proyecto se extendió hacia las zonas centro norte de la ciudad. Según datos de la Gerencia de Gestión de la citada empresa municipal, hasta el 17 de noviembre del 2009 se retiraron 22.658 vehículos.

Que han revisado la normativa referente a sanciones por estacionar vehículos en lugares prohibidos, encontrando que por esta falta existen dos sanciones: 1) una multa equivalente al 10% de la remuneración básica unificada del trabajador en general y reducción de 3 puntos en la licencia de conducir, prevista en el artículo 140, literal ***e*** de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial; y 2) otra sanción de multa equivalente al 50% de la remuneración básica unificada del trabajador en general, prevista en el artículo I.474 (9) de la Ordenanza Metropolitana N.º 247 Sustitutiva de la Sección IV, Capítulo IX, Título II, Libro I del Código Municipal para el

Distrito Metropolitano de Quito, además que los vehículos retirados por estacionarse en lugares prohibidos, sean trasladados a los patios de retención vehicular.

Que la competencia para remolcar los vehículos con las conocidas "winchas" proviene de un "Convenio Permanente de Cooperación Interinstitucional" entre el Municipio de Quito y la Dirección Nacional de Control de Tránsito y Seguridad Vial, por el cual, el Municipio actuaba por medio de la ex EMSAT en coordinación con la Policía de Tránsito, tarea que actualmente la efectúa a través de la EMMOP-Q.

Añaden que al existir doble sanción se atenta contra principios constitucionales, como el de *in dubio pro infractor*, principio de proporcionalidad entre infracciones y sus sanciones, así como la prohibición de imponer doble sanción, previstos en el artículo 76, numerales 5, 6 y 7, literal ***i*** de la Constitución de la República.

Petición concreta

Con estos antecedentes, las accionantes solicitan que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad del artículo I.474 (9) de la Ordenanza Metropolitana N.º 247 Sustitutiva de la Sección IV, Capítulo IX, Título II, Libro I del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito, que fue publicada en el Registro Oficial N.º 295 del 14 de marzo del 2008.

Texto de la norma objeto de impugnación

La norma contenida en el artículo I.474 (9) de la Ordenanza Metropolitana N.º 247 Sustitutiva de la Sección IV, Capítulo IX, Título II, Libro I del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito, dispone lo siguiente:

"**Parágrafo XXII**

Del uso del suelo por parte de los vehículos privados

Art. I.474 (9).- La EMSAT conjuntamente con la Policía de Tránsito, realizará operativos conjuntos para verificar el buen uso del suelo por parte de los conductores y propietarios de vehículos de propiedad privada y pública a quienes se les sancionará con el 50 % de una remuneración básica unificada por contravenir las disposiciones municipales".

Contestación a la demanda

Municipio del Distrito Metropolitano de Quito

La Dra. Mónica Amaquiña Masabanda, Procuradora Judicial del Alcalde y del Procurador Metropolitano del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, mediante escrito que obra de fojas 67 a 74, expone lo siguiente: Que el Concejo Metropolitano de Quito, en ejercicio de sus competencias de regulación y control, conferidas por la Constitución y la Ley, expidió la Ordenanza Metropolitana N.º 247, Sustitutiva de la Sección IV, Capítulo IX, Título II, Libro I del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito, cuyo parágrafo XXII regula el uso del suelo por parte de los vehículos privados, y tiene por objeto administrar, gestionar, ejecutar, fiscalizar y sancionar todo lo relacionado con el sistema de movilidad en la ciudad de Quito, que comprende el tránsito, transporte, red vial y su equipamiento.

Que el Parágrafo XV de la Ordenanza confiere competencia a la ex EMSAT, actual Empresa Pública Metropolitana de Movilidad y Obras Públicas EPMMOP (creada mediante Ordenanza 309 del 16 de abril del 2010) para controlar, erradicar y sancionar la prestación no autorizada del servicio público de transporte terrestre de personas o cargas. El Parágrafo XVII confiere competencia para establecer medidas de regulación a la circulación vehicular (pico y placa). El Parágrafo XVIII regula la imposición de sanciones (suspensiones, multas, retención del automotor, clausura de establecimientos y jurisdicción coactiva), y el Parágrafo XIX regula su procedimiento.

Añade que el buen uso del suelo por parte de los conductores y propietarios de vehículos, que ejerce la Municipalidad a través de la EPMMOP, y que se encuentra regulado en el artículo I.474 (9) de la Ordenanza 247, tiene base jurídica en las normas contenidas en los artículos 264, 266 y 415 de la Constitución de la República, y artículos 14 y 15 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; artículos 2 numeral 2 y 26 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito.

Que el Parágrafo XXII de la Ordenanza 247 establece que la EMSAT, (actual EPMMOP) conjuntamente con la Policía de Tránsito, realice operativos para verificar el buen uso del suelo por parte de conductores y propietarios de vehículos de propiedad privada o pública, a quienes se les sancionará con el 50% de una remuneración básica unificada, por contravenir las disposiciones municipales. Que la sanción prevista en esta norma, por estacionar vehículos en zonas prohibidas, se enmarca en las competencias de regulación y control que les han sido asignadas al Municipio.

Que el 22 de septiembre del 2008 el Municipio de Quito y la Dirección Nacional de Control de Tránsito y Seguridad Vial suscribieron un Convenio Permanente de Cooperación Interinstitucional, por el cual se comprometieron a ejecutar acciones necesarias para el cumplimiento de varios objetivos, entre ellos, racionalizar el uso de las vías y espacios públicos, garantizando la circulación de peatones y vehículos con mayor fluidez y seguridad, impidiendo la ocupación indiscriminada de aceras, estacionamientos en doble fila, bloqueo de cruces peatonales, estacionamientos en calzadas o en sitios no permitidos, sancionando a los infractores y trasladando sus vehículos a los patios de retención municipales a través de winchas de remolque.

Que el 21 de octubre del 2008 la Gerencia General de la EPMMOP y la Dirección Nacional de Control de Tránsito y Seguridad Vial suscribieron el proyecto denominado "Regulación del Espacio Público en el Distrito Metropolitano de Quito (retiro de vehículos estacionados en sitios prohibidos en el DMQ)", en el cual se establece las responsabilidades, tanto de la Policía Nacional como de la EPMMOP; por tanto, añade, la sanción establecida para el caso de vehículos estacionados en lugares prohibidos, así como el procedimiento mediante el cual actúan la Policía Nacional y la EPMMOP se encuentran dentro del marco jurídico constitucional y legal vigente, y no existe inconstitucionalidad.

Señala que las accionantes confunden los ámbitos de aplicación de la Ley de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, y de la Ordenanza 247, ya que la primera establece sanciones por contravenciones de tránsito, que por su naturaleza jurídica pertenece al ámbito penal, pues de conformidad con el artículo 108 de la citada Ley, las infracciones de tránsito son culposas y deben ser conocidas y resueltas por el Juez de Tránsito competente. En cambio la sanción administrativa no es impuesta por ningún Juez sino por el Municipio, al verificarse que determinado vehículo impide la libre circulación peatonal o vehicular, garantizando de esta manera la seguridad y fluidez en la circulación, pues es deber del Municipio regular el espacio público en beneficio de la ciudadanía.

Que no existe doble sanción, y respecto de que se debe aplicar la sanción menos rigurosa, la norma contenida en el artículo 76 numeral 5 de la Constitución de la República se refiere a casos de conflicto "entre dos leyes de la misma materia" que contengan sanciones diferentes, lo que no es aplicable al presente caso, pues no existen dos leyes sobre una misma materia, sino, por una parte, una ley que sanciona infracciones de tránsito y, por otra, una ordenanza que sanciona el mal uso del espacio público; por tanto, no es facultad del infractor "escoger" cuál sanción le es aplicable.

Que al no haber fundamento jurídico para demandar la inconstitucionalidad del artículo I.474 (9) de la Ordenanza Metropolitana N.º 247, solicita que se deseche la demanda y se ordene su archivo.

III. 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 429 y 436, numeral 2 de la Constitución de la República; artículos 75, numeral 1, literal ***d*** y 136 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3, numeral 2, literal ***d*** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

TERCERA.- La Constitución contiene en sí un cúmulo de normas fundamentales, cuya finalidad es brindar validez al ordenamiento jurídico que rige al Estado; es, sin duda, la fuente principal del ordenamiento, pues no solamente tiene la tarea de crear órganos, o de determinar procedimientos específicos, o de otorgar competencias, sino que también coloca límites o fondos materiales, o impone contenidos obligados en la producción jurídica de los poderes constituidos.

Sin embargo, a pesar de que la Constitución en su concepción material parecería contener normas similares a las incluidas en otras fuentes del derecho, es necesario establecer que es el principio de supremacía constitucional el que le da relevancia y obliga a todas las normas del ordenamiento jurídico a ubicarse por debajo o jerárquicamente subordinadas a la Carta Magna, y que sus normas puedan ser invalidadas en caso de que se encuentren en contraposición o franca alteración de la norma suprema del Estado.

CUARTA.- A decir de Ricardo Guastini[1], lo que distingue a la Constitución de las demás leyes es, en primer lugar, el hecho de que la función de las Constituciones es limitar al poder político; se distingue además en su contenido, pues el contenido típico de las constituciones es la distribución de los poderes en el seno del aparato estatal y la disciplina de las relaciones entre el Estado y los ciudadanos; también la Constitución se distingue de las demás normas en lo que se refiere a su "forma", pues son Constituciones solamente aquellos documentos normativos que poseen ese nombre (cualquiera que sea su contenido normativo). En un segundo sentido denota el régimen jurídico o la fuerza que tiene, así: son Constituciones todos y solamente aquellos documentos normativos que no pueden ser abrogados, derogados o modificados por otras leyes. Sin duda la ley juega un papel importante dentro de las Constituciones, sin embargo, una ley o norma legal es inválida por razones sustanciales cuando viola una prohibición constitucional, o sea, cuando dispone para un supuesto de hecho una determinada consecuencia jurídica que le está prohibido disponer[2].

En caso de que del análisis de la norma se desprenda que una parte de ella o su totalidad se encuentren en franca contraposición a la Carta Suprema, la norma deberá ser expulsada del ordenamiento jurídico. En el Ecuador, la demanda de inconstitucionalidad es una acción que busca hacer valer el principio de supremacía de la Constitución. La inconstitucionalidad es el quebrantamiento del espíritu de la Constitución, por leyes expedidas por el órgano legislativo, normas o actos expedidos por el Ejecutivo o por cualquier otra autoridad pública, pues partiendo del principio de supremacía constitucional, todos los actos, leyes, ordenanzas, decretos, resoluciones, etc., que se aparten de la norma suprema del Estado, se reputan como inconstitucionales.

QUINTA.- Se imputa inconstitucionalidad al artículo I.474 (9) de la Ordenanza Metropolitana N.º 247 Sustitutiva de la Sección IV, Capítulo IX, Título II, Libro I del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito, publicada en el Registro Oficial N.º 295 del 14 de marzo del 2008, correspondiendo, en consecuencia, a la Corte Constitucional analizar este supuesto para determinar la procedencia o improcedencia de la demanda propuesta.

---

1 GUASTINI, Riccardo. "Sobre el concepto de Constitución". Publicado en Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional. México- UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas, num. 1, 1999. Traducción de Miguel Carbonell. UNAM.

2 GUASTINI. Riccardo. "La Constitución como límite a la Legislación". Tomado por Carbonell Miguel en la obra "Teoría de la Constitución". Universidad Nacional Autónoma de México- México 2000. Pág. 238.

Al respecto, es necesario destacar que la declaratoria de inconstitucionalidad puede darse por vicios de fondo o por vicios de forma; los primeros son los que se presentan cuando el acto administrativo de efectos generales o acto normativo que se impugna contradicen el contenido de la Constitución; en tanto que los vicios de forma se producen cuando dichos actos no han sido dictados o expedidos de conformidad con el procedimiento de formación, previsto en la Constitución de la República.

SEXTA.- En lo referente a los vicios de forma, corresponde a la Corte Constitucional determinar si el acto impugnado fue expedido por órgano o autoridad competente y de conformidad con el procedimiento previsto en el texto constitucional.

El artículo 228 de la Constitución Política de 1998 (vigente al momento de expedirse la Ordenanza Metropolitana N.º 247 por parte del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito), disponía lo siguiente:

> "Los gobiernos seccionales autónomos serán ejercidos por los consejos provinciales, los concejos municipales, las juntas parroquiales y los organismos que determine la ley para la administración de las circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianas.
>
> Los gobiernos provincial y cantonal gozarán de plena autonomía y**, en uso de su facultad legislativa, podrán dictar ordenanzas**, crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras".

El actual texto constitucional otorga también a los gobiernos autónomos descentralizados (entre ellos los Gobiernos Municipales) facultad legislativa en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales, conforme lo previsto en el artículo 240 de la Constitución de la República. Por tanto, el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito es competete para expedir la Ordenanza Metropolitana N,º 247.

Si bien la Constitución de la República no establece un procedimiento para la expedición de Ordenanzas Municipales, se advierte que en el proceso de discusión, aprobación y promulgación de la Ordenanza Metropolitana N.º 247, se han observado las disposiciones contenidas en los artículos 123 a 127 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, conforme se hace constar en el texto de la referida ordenanza, publicada en el Registro Oficial N.º 295 del 14 de marzo del 2008 (fojas 97 vta. a 104 vta.).

En consecuencia, no existe inconstitucionalidad, por la forma, de la Ordenanza Metropolitana N.º 247 Sustitutiva de la Sección IV, Capítulo IX, Título II, Libro I del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito.

SÉPTIMA.- En lo que respecta al examen material, es decir, verificar la constitucionalidad por el fondo, de la Ordenanza Metropolitana N.º 0247, expedida por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, es necesario analizar si sus disposiciones –y concretamente la norma impugnada– se encuentran en contradicción con las normas contenidas en la Carta Suprema.

Al respecto, el artículo 424 de la actual Constitución de la República consagra:

> "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…".

Este mandato se detalla en los artículos posteriores; así, el artículo 425 señala a la Constitución como la primera en el orden jerárquico de aplicación de las normas, y el artículo 426 ibídem dispone el sometimiento de todas las personas, autoridades e instituciones a la Constitución.

El artículo I.474 de la Ordenanza Metropolitana N.º 247 dispone la realización de operativos conjuntos entre la EMSAT (actual EPMMOP) y la Policía de Tránsito, "para verificar el buen uso del suelo por parte de conductores y propietarios de vehículos de propiedad privada y pública".

La Carta Política de 1998 (durante cuya vigencia se expidió la Ordenanza Metropolitana N.º 247) no contenía norma expresa relativa a la facultad de los Municipios para controlar y regular el uso del suelo, dejando que la Ley precise las funciones de los gobiernos seccionales, entre ellas, las señaladas en el artículo 14, numerales 2 y 13 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal (vigente a la fecha de la expedión de la Ordenanza impugnada), que disponen: "construcción, mantenimiento, aseo, embellecimiento y reglamentación del uso de caminos, calles, parques, plazas y demás espacios públicos"; y, "regular el uso de la vía pública en áreas urbanas y suburbanas de las cabeceras cantonales y en las áreas urbanas de las parroquias rurales del cantón", respectivamente.

OCTAVA.- La actual Constitución de la República establece un nuevo régimen de competencias, a ser ejercidas por los gobiernos municipales, y dispone, en su artículo 264, lo siguiente:

> "Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas, sin perjuicio de otras que determine la ley: **1.-** Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, **con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural**; **2.- Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón**" (lo resaltado es nuestro).

En virtud de este nuevo régimen de competencias previsto en la Constitución de la República, el municipio del Distrito Metropolitano de Quito ejerce esta facultad de regular y controlar el uso del suelo, para lo cual ha estimado pertinente realizar operativos conjuntos entre la EMSAT (actual EPMMOP) y la Policía de Tránsito, mediante la celebración de convenios institucionales, lo que permite un mejor control del correcto uso del suelo dentro de la jurisdicción territorial de Quito.

NOVENA.- El fundamento central de la presente acción constituye el hecho de que, según las accionantes, la norma impugnada (artículo I.474 [(9] de la Ordenanza Metropolitana N.º 247), al sancionar a los conductores que

estaciones vehículos en lugares prohibidos, atenta contra el derecho a no ser juzgado dos veces por la misma causa y materia, previsto en el artículo 76 numeral 7 literal ***i*** de la Constitución de la República.

El artículo 140 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial impone, en el literal ***e***, la sanción de multa equivalente al 10% de la remuneración básica unificada y reducción de tres puntos en su licencia de conducir a quien estacione un vehículo en sitios prohibidos por la ley o su reglamento; en tanto que el artículo I.474 (9) de la Ordenanza N.º 247[1] del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito impone sanción del 50% de una remuneración básica unificada a los propietarios de vehículos que no respeten las ordenanzas que regulan el buen uso del suelo.

Estacionar vehículos en lugares prohibidos constituye un acto que produce dos implicaciones: de un lado constituye un acto culposo sancionado por la normativa de tránsito, y por otro lado, implica transgresión de normas y ordenanzas municipales relacionadas con el uso del suelo, produciendo como doble consecuencia jurídica: una sanción de carácter penal de tránsito, por parte de los jueces competentes, y otra de carácter administrativo, impuesta por la Municipalidad de Quito.

DÉCIMA.- La norma constitucional invocada por las legitimadas activas prohíbe más de un juzgamiento **por la misma causa y materia**; en el presente caso, estacionar vehículos en lugares prohibidos constituye un acto que representa, a la vez, dos causas sujetas a juzgamiento: 1) infracción de tránsito y 2) transgresión de ordenanzas municipales, lo que produce como consecuencia jurídica la imposición de sanciones por dos cuerpos normativos diferentes: la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial para la infracción de tránsito, y la Ordenanza Metropolitana N.º 247 del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, para el caso de mal uso del suelo.

Es cierto que estacionar vehículos en lugares prohibidos acarrea dos sanciones; sin embargo, éstas son impuestas por dos causas distintas y en virtud de la transgresión de dos cuerpos normativos diferentes, que regulan materias también diferentes, por parte de las respectivas autoridades, en ejercicio de sus atribuciones y competencias.

DÉCIMA PRIMERA.- Las accionantes invocan también los derechos contenidos en los numerales 5 y 6 del artículo 76 de la Constitución de la República.

El numeral 5 del artículo 76 del texto constitucional dispone que "en caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia, que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa". Al respecto, cabe indicar que estacionar vehículos en lugares prohibidos, constituye infracción de tránsito y al mismo tiempo transgresión a las ordenanzas municipales, las mismas que se sancionan por medio de dos cuerpos normativos que regulan dos materias diferentes (infracciones de tránsito y regulación y control del uso del suelo); por tanto, la norma constitucional que se invoca no es aplicable al presente caso.

Por su parte, el numeral 6 de la norma constitucional invocada dispone que: "la ley establecerá la debida proporcionalidad entre la infracción y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza". La Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial clasifica a las infracciones de tránsito en delitos y contravenciones, y al mismo tiempo establece una gradación respecto a las penas que se imponen a cada una de ellas, según la gravedad de la infracción; estacionar vehículos en lugares prohibidos constituye contravención leve de segunda clase (artículo 140) que merece sanción menos rigurosa en comparación con las contravenciones leves de tercera clase, las contravenciones graves y los delitos de tránsito.

Asimismo, los municipios, a través de las ordenanzas, expiden normas por las cuales regulan algunos aspectos relacionados con sus atribuciones y competencias, disponiendo las sanciones que correspondan por la inobservancia o transgresión de tales normas, dependiendo también de la gravedad de las mismas (por ejemplo no contar con permisos de funcionamiento de locales comerciales, construir o efectuar reparaciones a los inmuebles sin contar con los planos y permisos respectivos, lotizar terrenos sin contar con la autorización y permiso correspondientes, etc.); por tanto, la sanción administrativa que impone el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, por estacionar vehículos en lugares prohibidos, en contravención de las normas que regulan el buen uso del suelo, no transgrede el principio de proporcionalidad entre infracción y sanción.

De lo señalado se infiere que el artículo I.474 (9) de la Ordenanza Metropolitana N.º 247 expedida por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, al sancionar a quienes estacionen vehículos en lugares prohibidos con multa equivalente al 50% de la remuneración básica unificada, no atenta contra los derechos consagrados en el artículo 76 numerales 5, 6 y 7 literal ***i*** de la Carta Magna.

DÉCIMA SEGUNDA.- La imposición de sanciones por la transgresión de normas legales y ordenanzas municipales, al estacionar vehículos en lugares prohibidos, causa malestar entre los infractores que se pueden ver afectados tanto por la reducción de puntos en sus licencias de conducir, como afectación de carácter económico al pagar multas previstas en dos cuerpos normativos distintos; sin embargo, la forma de evitar tales sanciones, de carácter penal de tránsito y de índole administrativo, sería –sin duda alguna– cuando los conductores tomen conciencia de la necesidad de respetar las normas que regulan el tránsito y el buen uso del suelo, pues de esta manera se contribuye a garantizar la movilidad sin dificultades y el uso adecuado de los espacios destinados para estacionamientos.

---

[3] La Disposición Final Primera, numeral 2 de la Ordenanza No. 309 del Distrito Metropolitano de Quito (R.O. No. 186 del 5 de mayo de 2010) derogó las Parágrafos I, II y XXI de la Ordenanza Metropolitana No. 247 y trasladó los demás Parágrafos a continuación de la Sección XI, bajo el título "Sección … Del Sistema de Transporte Público y Regulación de la Circulación Vehicular en el Distrito Metropolitano de Quito".

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. Negar la acción de inconstitucionalidad propuesta por Andrea Garcés del Pozo y Carolina Lupera Puente.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores Manuel Viteri Olvera y Nina Pacari Vega, en sesión extraordinaria del 29 de marzo del 2012. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0022-10-IN

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 06 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 004-12-SIS-CC

CASO N.º 0014-11-IS

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional ponente: Dr. Alfonso Luz Yunes

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La demanda se presentó en la Corte Constitucional, para el período de transición, el 11 de enero del 2011.

El secretario general certificó que no se había presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción de conformidad con lo establecido en el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

El Dr. Alfonso Luz Yunes, juez constitucional sustanciador, el 15 de marzo del 2011 avocó conocimiento de la causa, en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con lo previsto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, en concordancia con el numeral 3 del artículo 194 y Capítulo VII de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y el numeral 11 del artículo 3 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Parte expositiva de los antecedentes de hecho y de derecho

Detalle de la demanda

La señorita Marcia del Pilar Balón Zapata señala como antecedente que mediante oficio N.º 334-JRH-2009 del 07 de agosto del 2009, fue despedida de su puesto de trabajo en calidad de promotora social de la Municipalidad de Salinas, por lo que presentó acción de protección. Que la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena revocó la sentencia del inferior y dispuso su inmediata restitución al puesto de trabajo y que se le pague todos los valores no percibidos desde la fecha de su separación, lo que tuvo cumplida realización el día 29 de septiembre del 2010, es decir, fue reintegrada a su puesto de trabajo pero le manifestaron que ese reintegro era provisional, por lo que desde su reintegro hasta la fecha de la presentación de la presente acción no le han cancelado sus haberes por concepto de sueldos.

Señala que la accionada simuló el cumplimiento de la resolución para después, en base a una errónea interpretación del artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público, despedirla el día 4 de enero del 2011 mediante memorando N.º 027-JUARHs.-2011, vulnerando sus derechos constitucionales al disponer que: "Por medio del presente me permito adjuntarle el oficio No. GADMS-VPBM-016, de fecha Salinas Enero 3 del 2011, suscrito por el Abogado VICENTE PAUL BORBOR MITE, en el que señala la imposibilidad de contar con sus servicios de empleado eventual, el mismo que se encuentra debidamente motivado…".

La demandante refiere que su contrato de servicios ocasionales data desde el año 2007, mediante suscripciones anuales, por lo que no podía aplicarse con efecto retroactivo la Ley de Servicio Público, ya que su estabilidad en la Municipalidad de Salinas se había convertido desde mucho tiempo en estable y permanente desde el punto de vista del artículo 14 del Código del Trabajo, lo que constituye el incumplimiento de la sentencia, mucho más si no le pagaron ni un mes de sueldo desde su reingreso a trabajar.

Petición concreta

La recurrente expresó que presentó esta acción fundamentada en el inciso 1 del artículo 163 y numeral 3 del artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para que se haga cumplir la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte provincial de Justicia de Santa Elena, esto es, que se ordene la restitución inmediata a su puesto de trabajo, así como el pago de los valores que le adeudan desde su reingreso a su puesto de trabajo y los valores por concepto de sueldos que se causaren hasta que se orden por segunda vez su reingreso. Además, pidió la destitución de los accionados, abogados Vicente Paúl Borbor Mite y Carlos Julio Guevara Alarcón, en sus calidades de alcalde y procurador síndico, y el Tlgo. César Patricio Mantilla Andrade, jefe de la Unidad Administrativa de Recursos Humanos de la Municipalidad de Salinas, de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 86 de la Constitución.

Contestaciones a la demanda

Los abogados Vicente Paúl Borbor Mite, Carlos Julio Guevara Alarcón y Tlgo. Patricio Mantilla Andrade, en sus calidades de alcalde, procurador síndico y jefe administrativo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Salinas, negaron los fundamentos de hecho y de derecho argumentados por la accionante, en virtud de que el Gobierno Autónomo Descentralizado del Municipio de Salinas dio fiel cumplimiento al contenido de la sentencia emitida por la Sala Única de la Corte provincial de Justicia de Santa Elena de fecha 11 de agosto del 2010, dentro de la acción de protección N.º 163-2010 propuesta por la accionante, tal como lo demuestran los documentos que adjuntaron al contestar.

Señalaron que la acción de incumplimiento no reúne los requisitos de de procedibilidad previstos en el artículo 93 de la Constitución y artículo 52 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Refirieron que la demandante reconoció en su acción haber sido reintegrada a su puesto de trabajo y que posteriormente vulneraron sus derechos constitucionales, lo que no es correcto, por cuanto en ninguna parte de la resolución de la Sala Única de la Corte provincial de Justicia de Santa Elena garantiza la estabilidad de la servidora ni dispuso que se elabore el nombramiento definitivo, por lo que el día 4 de enero del 2011 se le notificó el memorando suscrito por el alcalde de Salinas, señalando la imposibilidad de contar con sus servicios de empleado eventual, mismo que se encuentra debidamente motivado, por lo que solicitaron que al momento de resolver se inadmita la acción propuesta por la señora Marcia del Pilar Balón Zapata.

El Ab. Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, señaló que los puntos dispositivos de la sentencia constitucional, cuyo cumplimiento se exige, ordenaban la restitución de la promotora social del Municipio de Salinas y el pago de valores dejados de percibir mientras duró su separación.

Mantuvo que la sentencia no determinó la calidad en que la funcionaria debió restituirse. La demandante pretendió acceder a un nombramiento interpretando a su antojo la sentencia constitucional, sin participar en un concurso público; sin embargo, no presentó ningún recurso de aclaración o ampliación sobre la sentencia que resolvió a su favor, para que precise la forma como debía operar la restitución.

Refirió que el Municipio de Salinas aplicó el artículo 228 de la Constitución, y con el objeto de cumplir a la sentencia, pagó y restituyó a la demandante al cargo que venía desempeñando con anterioridad a la separación bajo modalidad de un contrato de servicios ocasionales, el que concluyó con la finalización del ejercicio fiscal, y la Municipalidad decidió no suscribir uno nuevo, lo que fue catalogado por la actora como desacato de la sentencia constitucional.

Por último, dijo que el acto administrativo emitido por el Municipio de Salinas con posterioridad al reintegro de la recurrente es distinto del que fue objeto de la acción de protección interpuesto por la accionante, tiene otros antecedentes y fundamentos (artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público), por tanto goza de la legalidad y ejecutoriedad, conforme dispone el Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. Por lo expuesto solicitó el rechazo de la demanda.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso de incumplimiento de sentencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República; la resolución de la Corte Constitucional de la misma fecha, en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el Título VI de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y en el Capítulo III del Título VII del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Argumentación de la Corte al problema jurídico planteado

El artículo 436 numeral 9 de la Constitución establece que la Corte Constitucional conocerá y sancionará el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales.

Esta Corte, en múltiples sentencias, ha dejado sentado que el incumplimiento de una sentencia o resolución constitucional engloba un retardo injustificado en la justicia, generando la permanencia en el tiempo de la vulneración de los derechos constitucionales que dieron paso a la primera acción, por lo que propende a la adopción de la garantía secundaria que supone la acción de incumplimiento de sentencias y resoluciones constitucionales, puesto que “la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido con todos los actos conducentes

a la reparación integral"[1]. Por ello, la Corte está obligada a tomar acciones para el fiel cumplimiento de sus resoluciones.

La presente acción de incumplimiento está dirigida hacia los accionados, abogados Vicente Paúl Borbor Mite, Carlos Julio Guevara Alarcón y Tlgo. Patricio Mantilla Andrade, en sus calidades de alcalde, procurador síndico y jefe administrativo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Salinas**.**

De fs. 14 del expediente, el Juzgado de Sustanciación, mediante auto del 15 de marzo del 2011, avocó conocimiento de la acción y dispuso la notificación a los accionados así como al procurador general del Estado, lo que tuvo cumplida realización.

Corresponde determinar la procedencia de la presente acción. Del estudio al proceso se establece que la demandante, mediante la presente acción, pretende que los demandados cumplan con la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, la misma que alude la restitución inmediata al puesto de trabajo que venía desempeñando la recurrente, así como el pago de los valores que le adeudaban desde su reingreso a su puesto de trabajo.

Por su parte, los accionados han acreditado instrumentalmente que dieron cumplimiento a lo dispuesto por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, esto es, reintegró a la accionante al puesto que venía desempeñando y pagó las remuneraciones reclamadas.

La demandante llevó al proceso la referida sentencia, la que tiene relación al reintegro y pago de remuneraciones a la accionante, advirtiéndose efectivamente que la misma no describe la calidad en que debe ser restituida; sin embargo, no presentó recurso de aclaración o ampliación con el objeto de que la Sala precise la forma como debía operar la restitución ordenada, de lo que se colige que la accionante se conformó con la misma.

Súmese a esto que la propia accionante expresó que fue reintegrada a su puesto de trabajo en la Municipalidad de Salinas el 29 de septiembre del 2010, lo que guarda sindéresis con el oficio N.º 595-JUARs-2010, suscrito por el Tnlgo. Patricio Mantilla Andrade, dirigido a la accionante y la razón de cumplimiento (fs. 28 y 29), afirmaciones e instrumentos que restan eficacia a la presente acción.

Además, la recurrente acusa a los accionados de haber incumplido con la sentencia que ordenó pagos desde su reingreso; sin embargo, a fs. 21 del proceso consta que la Municipalidad de Salinas le acreditó el valor de $3,325.98 en la cuenta bancaria N.º 5954287 que mantiene en el Banco de Guayaquil S. A., por lo que su reclamo en este sentido tiene como propósito desprestigiar a la entidad edilicia y beneficiarse por segunda vez de un pago que no le corresponde.

Como se dejó sentado anteriormente, la recurrente no hizo uso de los recursos horizontales que la ley prevé sobre la sentencia que ordenó su reingreso al puesto que venía ocupando, sin embargo es su exigencia ampararse en la referida sentencia para obtener un nombramiento en la entidad accionada, sin haber participado en un concurso público, mera expectativa que no constituye derecho, ya que contraviene lo previsto en el artículo 228 de la Constitución, y el acto administrativo por el cual el Municipio de Salinas determinó que el contrato de servicios ocasionales concluyó con la finalización del ejercicio fiscal y decidió no suscribir uno nuevo, guarda armonía con lo previsto en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Servicio Público y el Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en virtud de que es posterior a su reingreso; además, de fs. 23 consta que cumplió con pagar los valores que le correspondían por liquidación, la cantidad de $1,026.99 acreditándola en su cuenta, por lo que pierde justificación su manifestación de que jamás le han pagado valor alguno desde su reingreso y terminación del contrato.

Además, la accionante, en su libelo inicial pretende ampararse en un régimen distinto al que estaba sujeto su contrato de prestación de servicios ocasionales, al afirmar que se trata del previsto en el inciso 3 del artículo 17 del Código del Trabajo, cuyo objeto es atender necesidades emergentes o extraordinarias no vinculadas con la actividad habitual del empleador y cuya duración no excede de 30 días en un año, cuando en realidad, de conformidad con lo previsto en el inciso 3 del artículo 229 de la Constitución, en el Sector Público solo los obreros están sujetos al Código del Trabajo, consecuentemente, su actividad está excluida y está bajo el régimen previsto en la Ley Orgánica de Servicio

Público, donde en el inciso 6 del artículo 58 establece que: "este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento"; por lo tanto, al habérsele comunicado la terminación del contrato, bajo ninguna premisa legal puede considerarse incumplimiento de sentencia.

Conclusión de la Corte

En virtud del análisis realizado, esta Corte concluye que, efectivamente, la Municipalidad de Salinas, en su decisión, no vulneró los preceptos constitucionales y legales referidos y que han sido objeto de análisis en este fallo.

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:

---

[1] Ávila Santamaría, R. Las Garantías: Herramientas Imprescindibles para el Cumplimiento de los Derechos, Avances Conceptuales en la Constitución del 2008, en Desafíos Constitucionales, Serie Justicia y Derechos Humanos-Neoconstitucionalismo y Sociedad, Ministerio de Justicia de Ecuador, primera Edición, Quito, octubre de 2008. P. 106.

SENTENCIA

1. Declarar sin lugar la acción de incumplimiento de sentencia propuesta por la señorita Marcia del Pilar Balón Zapata, en contra de la Municipalidad de Salinas.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos a favor de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Miguel Ángel Naranjo, Fabián Sancho Lobato, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día martes seis de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0014-11-IS

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 08 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 020-12-SEP-CC

CASO N.º 1193-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES

Fabián Ricardo Valdiviezo Rivadeneira, por sus propios y personales derechos, mediante acción extraordinaria de protección presentada el 6 de agosto del 2010, impugna ante la Corte Constitucional, para el período de transición, la sentencia emitida el 7 de julio del 2010 a las 14h48, por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 484-2010-1, debido a que, conforme alega, la sentencia viola su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, contenido en el artículo 75 de la Constitución. De conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la Secretaría General, el 26 de agosto del 2010 certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El 07 de diciembre del 2010 a las 16h15, de conformidad con las normas de la Constitución de la República aplicables al caso, el artículo 197 y las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional y del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del 19 de agosto del 2010, la Sala de Admisión, conformada por los doctores: Alfonso Luz Yunes, Patricio Herrera Betancourt y Patricio Pazmiño Freire, jueces constitucionales, en ejercicio de su competencia, avocó conocimiento y admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1193-10-EP.

El 11 de enero del 2011, en atención al sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, y de conformidad a lo dispuesto en la parte pertinente del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, en calidad de juez sustanciador, avocó conocimiento de la presente acción.

Sentencia o auto que se impugna

"Guayaquil, 7 de julio de 2010, a las 14h48.-

VISTOS: La presente acción llega a conocimiento de esta Sala, en virtud del recurso de apelación interpuesto por Bonifacio Crespín Mite de la sentencia expedida por la Juez Cuarto de Inquilinato y Relaciones Vecinales de Guayaquil, quien declara parcialmente con lugar la demanda del accionante Fabián Ricardo Valdiviezo Rivadeneira en calidad de accionista de la Compañía EXNER INTERNACIONAL S.A., propietaria de un inmueble situado en el Cantón Playas sector el Arenal […] Del análisis del expediente aparece que el accionante presente la acción de protección en la ciudad de Guayaquil, tocando, el conocimiento de la misma, mediante sorteo al Juez Cuarto de Inquilinato y Relaciones Vecinales de Guayaquil, quien admite el trámite y resuelve, debiendo haberlo hecho en el Juzgado Décimo Octavo Multifuncional con sede en el Cantón Playas de Villamil. Por las consideraciones que anteceden, esta Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de

la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, revoca la sentencia subida en grado e inadmite la acción propuesta, por incompetencia del Juez aquo en razón del territorio, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 96-2 de la Constitución y Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Remítase copia de esta sentencia a la Corte Constitucional para cumplir con lo dispuesto en el artículo 25-1 de la Ley ibídem. Publíquese y Notifíquese.-".

Argumentos planteados en la demanda

El legitimado activo plantea principalmente los siguientes argumentos:

La interposición de la acción de protección propuesta tuvo por finalidad buscar del órgano judicial respectivo la protección de sus derechos constitucionales, al amparo de lo prescrito en el artículo 88 de la Constitución. Estos derechos constitucionales son: el derecho a vivir en un ambiente sano (artículo 14); derecho a un hábitat seguro y saludable (artículo 30); derecho a la integridad personal, que incluye una vida libre de violencia en el ambiente público y privado (artículo 66); derecho de la naturaleza (artículo 71); derecho de las personas a beneficiarse del ambiente y las riquezas naturales que les permitan el buen vivir (artículo 74).

La decisión judicial de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Guayaquil, violó su derecho constitucional a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, consagrado en el artículo 75 de la Constitución.

La sentencia dictada por la Sala dentro de la acción de protección signada con el N.º 484-2010-1, revocó la sentencia subida en grado dictada por el señor juez cuarto de Inquilinato y Relaciones Vecinales de Guayaquil, e inadmitió la acción propuesta, observándose en dicho fallo equivocadas interpretaciones de la norma constitucional transitoria establecida en el artículo 86 numeral 2, como la que se refleja en el numeral sexto de dicha sentencia, respecto a la competencia del juez constitucional que debe conocer la acción de protección. Así, la Segunda Sala de lo Laboral afirma que el espíritu de la norma transitoria, contenida en el artículo 86 numeral 2 de la Constitución, fija la competencia del juez constitucional en razón exclusiva del territorio.

El artículo 86 numeral 2 de la Constitución, a criterio del actor, contempla dos casos puntuales que hace que los jueces constitucionales puedan asumir la competencia en las acciones de protección: el primero es el que guarda relación con el lugar en que se produce el acto u omisión, norma que está íntimamente ligada al territorio, y el segundo se refiere al lugar donde se producen sus efectos, que no necesariamente es el lugar donde se originó el acto. El constituyente, considerando la trascendental importancia que significa la protección de los derechos constitucionales, no limitó su conocimiento únicamente al juez del lugar donde se cometa la violación del derecho constitucional, sino que también facultó a los jueces de los lugares donde se produzcan los efectos de dicha violación; por tanto, es posible que se cometa una violación de derechos constitucionales en Esmeraldas y sus efectos puedan reflejarse en Guayaquil o viceversa.

Procesalmente es muy difícil medir los efectos de la contaminación ambiental, ya que científicamente no existen métodos eficaces y certeros para lograrlo, pero se puede decir, sin lugar a dudas, que la contaminación ambiental afecta a una comunidad, a un cantón, a una ciudad, a una provincia, a un país, a un continente y a todo el planeta.

De lo dicho se puede concluir, en opinión del accionante, que en la acción de protección que planteó, no solo era competente el juez décimo octavo multicompetente del cantón Playas, como erróneamente afirmó la Sala, sino también cualquier juez de la ciudad de Guayaquil, e incluso cualquier juez del país.

Derechos constitucionales vulnerados a criterio del actor
Con los antecedentes expuestos, el actor, Fabián Ricardo Valdiviezo Rivadeneira, considera que la sentencia recurrida vulnera su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, contenido en el artículo 75 de la Constitución.

Pretensión

El actor, apoyado en las argumentaciones precedentes, solicita a la Corte Constitucional, para el período de transición: "[…] se sirvan DECLARAR QUE EN LA SENTENCIA DICTADA POR LOS SEÑORES JUECES DE LA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL LA NIÑEZ ADOLESCENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE GUAYAQUIL, SE VIOLARON MIS DERECHOS CONSTITUCIONALES, ANTERIORMENTE MENCIONADOS Y DISPONER LA REPARACIÓN INTEGRAL DEL SUSCRITO".

Contestación a la demanda

El 02 de marzo del 2011, los demandados Rodrigo Saltos Espinoza, Guillermo Timm Freire y Edison Vélez Cabrera, jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, comparecieron para presentar su contestación con los siguientes argumentos principales:

Niegan que en la causa se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución. La Sala tramitó la acción de protección N.º 484-2010-1, y revocó mediante sentencia del 7 de julio del 2010 el fallo de primer nivel que admitía la acción. El fallo se encuentra debidamente fundamentado, de tal suerte que siendo el objetivo de la acción extraordinaria examinar si se ha violado derechos reconocidos en la Constitución, le corresponde a la Corte Constitucional examinar y pronunciarse al respecto.

Por lo expuesto y al no tener a su alcance el expediente original, aducen que no pueden contradecir los argumentos del accionante, sin embargo les parece curioso el criterio acerca de la competencia para conocer la acción de protección de cualquier juez del planeta, menos del juez de

Playas, que es el del lugar donde el accionante va a descansar los fines de semana, y le molestan las cabañas que por autorización del Concejo de ese lugar levantó una asociación de pequeños empresarios.

El 17 de marzo del 2011 compareció el abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director Nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, amparado en los artículos 2 y 6 de la Ley Orgánica institucional y los artículos 3 y 4 del Reglamento Orgánico Funcional, señalando para notificaciones el casillero judicial N.º 18.
Sus principales argumentaciones son:

Es evidente que el accionante en la tramitación de la acción de protección, tanto en primera como en segunda instancia, obtuvo el acceso gratuito a la justicia, la tutela efectiva e imparcial, y jamás se le denegó su legítimo derecho a la defensa.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC). En el presente caso de las decisiones judiciales recurridas.

Legitimación activa

El peticionario se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: "Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos […]"; y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente"; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Cabe resaltar que el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia.

Naturaleza de la acción extraordinaria de protección

La finalidad de la acción extraordinaria de protección es garantizar que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales cumplan con el principio de supremacía de la Constitución, considerando que todos los actos u omisiones de cualquier autoridad pública están sujetos a control. La acción extraordinaria de protección constituye un verdadero amparo contra decisiones judiciales, lo que equivale a una garantía constitucional contra sentencias, autos y resoluciones jurisdiccionales violatorias del debido proceso y otros derechos constitucionales[1]. Su incorporación en la normativa ecuatoriana responde a la vocación garantista del actual régimen jurídico, que impone a todas las funciones, órganos y autoridades del Estado, una actuación conforme a los mandatos constitucionales[2].

Determinación de los problemas jurídicos a resolver

1. **La sentencia emitida el 7 de julio del 2010 a las 14h48 por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 484-2010-1, ¿violó el derecho constitucional del accionante a la tutela judicial efectiva?**

El principio de tutela judicial efectiva, reconocido en la Constitución ecuatoriana en el artículo 75, garantiza el derecho de acceso de toda persona a la jurisdicción en defensa de sus derechos. Los instrumentos internacionales regulan este derecho fundamental de la siguiente manera:

La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948):

"Artículo 10.- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José, (1969):

"Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".

"Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales".

En lo que concierne a nuestro país, el artículo 1 de la Norma Fundamental establece que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, y en concordancia con ello, en su artículo 11 numeral 1 se establece que: "Los derechos se pueden ejercer, promover y exigir de forma

---

[1] Agustín Grijalva Jiménez, "La justicia constitucional del Ecuador en 2009" en *¿Estado Constitucional de derechos? Informe sobre derechos humanos Ecuador 2009,* Quito, Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador y Ediciones Abya-Yala, 2009, p. 76.

[2] Sentencia Nº 016-09-SEP-CC, Caso 0026-08-EP, 23 de julio de 2009, p. 4.

individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento". Es decir, todas las personas, sin excepción alguna, tienen el derecho de acceder libremente a la justicia, para obtener la defensa de sus derechos, a través de un procedimiento previamente establecido. Para Robert Alexy: "una condición para la tutela jurídica efectiva es que el resultado del procedimiento garantice los derechos materiales del respectivo titular de los derechos procesales".[3] De manera que el procedimiento judicial debe garantizar a las partes intervinientes que las autoridades competentes subsanarán la violación de los derechos.

Pablo Esteban Perrino precisa que el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva es amplio y despliega sus efectos en tres momentos distintos: 1) Al acceder a la justicia; 2) durante el desarrollo del proceso; y 3) al tiempo de ejecutarse la sentencia. Dentro de este esquema, para este autor, la tutela judicial efectiva comprende el reconocimiento de los siguientes derechos: a) Concurrir ante los tribunales de justicia y obtener de ellos una sentencia útil; b) Acceder a una instancia judicial ordinaria y a lograr un control judicial suficiente sobre lo actuado en sede administrativa; c) a un juez natural e imparcial; d) a la eliminación de las trabas que impidan u obstaculizan el acceso a la jurisdicción; e) a la interpretación de las normas reguladoras de los requisitos de acceso a la jurisdicción en forma favorable a la admisión de la pretensión evitándose incurrir en hermenéuticas ritualistas (*in dubio pro actione*); f) a que no se desestimen aquellas pretensiones que padecen de defectos que pueden ser subsanados; g) a la no aplicación en forma retroactiva de nuevas pautas jurisprudenciales con relación a los requisitos de admisibilidad, a fin de evitar situaciones de desamparo judicial; h) a peticionar y obtener tutela cautelar para que no se torne ilusorio el derecho que se defiende; i) al cumplimiento de todas las etapas del procedimiento legalmente previsto, el cual deberá asegurar la posibilidad del justiciable a ser oído, y a ofrecer y producir la prueba pertinente antes de dictarse la sentencia; j) a una decisión fundada que haga mérito de las principales cuestiones planteadas; k) a impugnar la sentencia definitiva; l) a tener la posibilidad de ejecutar en tiempo y forma la sentencia y, por ende, a su cumplimiento por parte de la autoridad condenada; m) al desarrollo del proceso en una dimensión temporal razonable; n) a contar con asistencia letrada"[4].

Con las reflexiones que anteceden, del análisis del caso *sub judice* se evidencia que el accionante presentó una acción de protección por considerar vulnerados sus derechos constitucionales, ante una autoridad encargada de la administración de justicia en el país (fojas 19 a 22). Dicha acción de protección fue admitida a trámite (fojas 24) y sustanciada de acuerdo al procedimiento establecido en la Constitución y la ley, pudiendo el accionante hacer valer su derecho a presentar pruebas en el proceso (fojas 33 a 40) y obtener sentencia por parte de la autoridad jurisdiccional (fojas 41 a 48). Posteriormente, el actor tuvo la oportunidad de solicitar aclaración y ampliación a la sentencia (fojas 53) y alcanzar la respectiva respuesta del juez que emitió la resolución (fojas 89). En el proceso de apelación interpuesto por el demandado, el accionante compareció presentando sus argumentos y señalando casillero judicial (fojas 13 a 15) y fue debidamente notificado con la sentencia expedida por el juez de alzada (fojas 16 a 17). Finalmente, en ejercicio de sus derechos, el señor Fabián Valdiviezo presentó acción extraordinaria de protección, a fin de que esta Corte Constitucional examine la supuesta violación de su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.

Por lo antes expuesto, se puede determinar que el señor Fabián Valdiviezo Rivadeneira no tuvo impedimento alguno para acceder a la justicia en la acción de protección, tanto en primera como en segunda instancia; no fue obstaculizado su derecho a la defensa durante el desarrollo del proceso y, más aún, pudo recurrir de la sentencia que no le fue favorable, a través de una de las garantías jurisdiccionales que establece la Constitución frente a la vulneración de derechos. En conclusión, esta Corte Constitucional puede precisar que el accionado ha gozado de su derecho a la tutela judicial efectiva en todas las fases del proceso.

No obstante, el accionante afirma no estar conforme con la resolución de segunda instancia por considerar que en la acción de protección que planteó, no solo era competente el juez décimo octavo Multicompetente del cantón Playas, como señaló la Sala en su sentencia, sino también cualquier juez de la ciudad de Guayaquil, e incluso cualquier juez del país, por tanto, se procede a analizar dicho argumento.

2. ¿Podía el accionante presentar acción de protección ante cualquier juez del país, alegando que los efectos de la contaminación ambiental en Playas, se producen en todo el territorio ecuatoriano?

Para Daniel Sabsay, la protección al ambiente pertenece generalmente a los denominados derechos difusos, es decir, de aquellos intereses que no se sitúan en cabeza de un sujeto determinado, sino que se encuentran difundidos o diseminados entre todos los integrantes de una comunidad, o inclusive de varias comunidades[5]. Por otro lado, Agustín Grijalva Jiménez señala que los derechos colectivos se distinguen de los derechos difusos porque en los primeros es relativamente posible determinar quienes concretamente pueden reclamarlos o son afectados por su violación, mientras que los derechos difusos en cuanto a su violación afectan a todos, pero no es posible determinar específicamente a quienes[6].

---

3 Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales,* Carlos Bernal Pulido (trad.), Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.

4 Pablo Esteban Perrino, "El derecho a la tutela judicial efectiva y el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa", en *Revista de Derecho Público, Proceso Administrativo I.* Rubinzal-Culzoni (edit), Argentina, 2003, p. 263 – 265.

5 Daniel A. Sabsay, "La protección del medio ambiente a través del llamado amparo colectivo, a propósito de un fallo de la justicia entreriana", en *El Derecho. Diario de Jurisprudencia y Doctrina,* Buenos Aires, 1996, p.

6 Agustín Grijalva, "¿Qué son los Derechos Colectivos?" en *Administración de Justicia Indígena y Derechos Colectivos,* Programa Andino de Derechos Humanos, Quito.

Según lo que manifiesta Xavier Sisa, los intereses ambientales entran dentro de las dos categorías anotadas en el párrafo anterior, unas veces los daños a la naturaleza afectan específicamente a una determinada colectividad más o menos organizada (intereses colectivos) y otras veces los daños afectan más que a un grupo social a un determinado territorio (interés difuso)[7]. La protección a esta clase de derechos con relevancia social fue incorporada en las Constituciones de varios países con el paso del Estado liberal al Estado social de derecho, de lo que resultó la transformación de la tarea principal del Estado en el liberalismo clásico, esto es, garantizar libertades individuales por otorgar mayor preeminencia a los derechos colectivos y/o difusos, por sobre los derechos del individuo, en ciertos casos.

Aunque los derechos difusos implican serias dificultades de tipo procesal, debido a la imposibilidad de determinar específicamente quienes son los sujetos afectados, nuestra Constitución declara de interés público la preservación del ambiente y la prevención del daño ambiental (artículo 14); establece que las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución e instrumentos internacionales (artículo 10); y señala que cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Norma Fundamental (artículo 86 numeral 1). No obstante, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC) precisa que las acciones para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales deberán ser ejercidas por cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno de sus derechos constitucionales (artículo 9). De manera que el legitimado activo de una garantía jurisdiccional debe demostrar violación o riesgo de violación de uno o más de sus derechos, sin ser distinta esta circunstancia cuando se reclama el derecho constitucional a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado (artículo 14).

En el caso que se analiza, el legitimado activo de la acción de protección justifica la amenaza de vulneración de sus derechos constitucionales alegando que tiene derecho a disfrutar de un ambiente sano y un hábitat saludable, cuando acude con su familia para descansar en la casa sobre la cual tiene acciones, ubicada en el cantón General Villamil Playas, provincia del Guayas, No obstante, considera que sus "derechos están siendo seriamente amenazados" debido a que en la parte central izquierda del lado posterior de la vivienda se ha autorizado la construcción de una cabaña para expender comida, que genera la concurrencia de personas que arrojan basura de todo tipo al mar y playa, y debido a que la cabaña no tiene baterías sanitarias las personas que acuden al lugar realizan sus necesidades biológicas junto al terreno donde se encuentra el inmueble. Los derechos que aduce están en riesgo de ser amenazados son el derecho constitucional a vivir en un ambiente sano (artículo 14); el derecho a un hábitat seguro y saludable (artículo 30), y en general el derecho de la naturaleza (artículo 71). Por lo expuesto, esta Corte Constitucional considera que el peticionario de la acción de protección justifica un nexo causal entre el motivo alegado y la supuesta amenaza de vulneración, por lo que conforme dispone el artículo 9 de la LOGJCC está facultado para hacer efectivas las garantías jurisdiccionales en calidad de legitimado activo.

En cuanto al juez competente para sustanciar la acción de protección objeto del análisis, la Constitución (artículo 86 numeral 2) y la LOGJCC (artículo 7) establecen que será competente el juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos.

Aunque debe reflexionarse acerca de las sabidas dificultades para determinar el impacto del daño ambiental y principalmente los lugares específicos en los que se producen sus efectos, es conocido que las actividades humanas producen impacto en el ambiente y afectan el bienestar de las poblaciones y el funcionamiento de los ecosistemas naturales a nivel global, y en la práctica estos efectos negativos en algún momento se hacen visibles en todo el mundo. Sin embargo, es necesario analizar el tema de la competencia judicial para sustanciar los casos ambientales con mesura, sin llegar a determinar que podría ser competente cualquier juez del planeta.

En cuanto a la norma constitucional que faculta la competencia jurisdiccional tanto del juez del lugar en el que se originó el acto o la omisión, o el juez del lugar donde se producen sus efectos, debe entenderse que su espíritu es tanto proteger los derechos constitucionales de las personas en cualquier lugar, como velar que el accionante no se vea impedido de presentar una garantía jurisdiccional por no poder trasladarse al lugar donde se produjo el acto u omisión.

En el caso concreto que se ha planteado, según señaló el legitimado activo en su demanda inicial, este, junto a su familia, acude con mucha frecuencia para descansar y disfrutar a la casa sobre la cual tiene acciones, ubicada en el cantón General Villamil Playas, sin embargo, el ciudadano presenta una acción de protección en la ciudad de Guayaquil bajo el argumento de que la contaminación ambiental afecta a todo el planeta, y por tanto "NO SOLO ERA COMPETENTE EL JUEZ DECIMO OCTAVO MULICOMPETENTE DEL CANTON PLAYAS como erróneamente afirma la Sala, sino también cualquier Juez de la ciudad de Guayaquil e incluso, cualquier Juez del País […]".

En respuesta al argumento acerca de la competencia del juez, esta Corte Constitucional realiza el siguiente análisis en atención a lo dispuesto en el artículo 75 de la Constitución, que trata del principio de tutela judicial efectiva y que el actor ha señalado como el derecho constitucional vulnerado por la sentencia emitida el 7 de julio del 2010 por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas. Según dispone la Norma Fundamental, el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses de las personas debe garantizarse con sujeción a los principios de inmediación y celeridad.

El principio de inmediación persigue un más fluido contacto del juez con las partes y demás actores del proceso, así

---

[7] Xavier Sisa, "Medio ambiente y administración de justicia", en *Petróleo y desarrollo sostenible en Ecuador,* Guillaume Fontaine (edit.), FLACSO, Quito, 2003

como una directa participación en la recepción de las pruebas. Para Perfecto Andrés Ibañez, lo esencial del juicio se cifra en la relación directa del juez con las fuentes personales de la prueba[8]. En consecuencia, la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva con sujeción al principio constitucional de inmediación, implica la selección de la autoridad jurisdiccional que esté más cerca de los elementos probatorios del juicio y de las partes, siempre que sea posible.

A pesar de lo anterior, puede suceder –como en efecto lo prevé la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional– que la acción u omisión que vulnera derechos constitucionales produzca sus efectos en un lugar distinto de aquel en que se genera, en este caso, el legitimado activo tiene la opción de elegir la jurisdicción que va a sustanciar su acción. Sin embargo, debe precisarse que la producción de los efectos debe ser clara y evidente, so pena de caer en el desatino de argumentar que puede ser competente cualquier juez del planeta.

En el caso que se analiza, el actor no ha probado ni la Corte evidencia que los efectos de la contaminación en el cantón Playas se producen también en la ciudad de Guayaquil; por tanto, esta Corte considera que el accionante debió escoger la judicatura del cantón en el que se origina el acto, a fin de que el juzgador tenga una mejor versión de la verdad material.

Por otro lado, en el expediente consta el informe correspondiente a la visita al lugar de los hechos materia de la controversia constitucional, realizada por la Comisión designada para tal efecto, del que se desprenden como conclusiones: a) La inacción municipal ante el problema social y ambiental entre los propietarios de inmuebles ribereños y los posesionarios de las cabañas; b) generación de basura en el lugar por acción de las personas y por los desechos que atrae el mar, lo que incorporado a la falta de baterías sanitarias en la zona, sin duda produce un desequilibrio en el ambiente natural del lugar; y c) presencia de un conflicto social, en razón de que las personas que se encuentran en las cabañas indican que seguirán allí, porque son lugareños del sector y son una de sus fuentes de sustento económico.

Mientras que del informe N.º DIRPRA-COS-VOB-330-0, remitido por parte del director nacional de los Espacios Acuáticos de la Fuerza Naval, a pedido de esta Corte Constitucional, se concluye: a) Que existen cabañas asentadas en zona de aluvión (zona muerta), cuyo control es responsabilidad del Gobierno Seccional del Cantón Playas; b) existencia de cabañas asentadas parte en zona de aluvión y parte en zona de playa, cuyo control debe realizarlo el Gobierno Seccional del Cantón Playas y la Autoridad Marítima –Capitanía del Puerto de Guayaquil; y c) El Municipio de Playas está en la obligación directa de organizar la actividad turística, la recolección, transporte y disposición final de la basura y establecer las posibilidades de exigir el manejo de estos residuos a quien los produce, a fin de evitar que se incremente la contaminación ambiental en la zona de aluvión colindante con la zona de playa.

En tal virtud, la inacción municipal deriva en que se produzca contaminación ambiental en el lugar en que se ubican las cabañas que expenden comida, en la zona de aluvión colindante con la zona de playa, producto de la basura que es arrojada por las personas que concurren a este lugar y debido a la falta de baterías sanitarias.

Así, a partir de los informes presentados, las pruebas aportadas por las partes y en general de los instrumentos procesales, esta Corte Constitucional recuerda al Gobierno Municipal del cantón General Villamil Playas, que según norma constitucional tienen la obligación de regular el manejo de los desechos sólidos y actividades de saneamiento ambiental (artículo 264 numeral 4), así como la delimitación, regulación, autorización y control del uso de las playas de mar (artículo 264 numeral 10).

Por consiguiente, el Gobierno Municipal de Playas, atento a la decisión de construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza conforme establece el preámbulo[9] de nuestra Constitución, tiene el deber de realizar, entre otros, los siguientes actos: 1) Regularizar a los dueños de las cabañas de expendio de comidas y bebidas en la playa a fin de que estas se construyan en lugares permitidos y con las instalaciones necesarias para prestar el servicio; 2) construir baterías sanitarias adecuadas de uso público para las personas que acuden a las cabañas; 3) regularizar la recolección de desechos sólidos con la frecuencia necesaria para evitar la acumulación de basura en la playa y la limpieza de los dueños de las cabañas de sus lugares de trabajo y alrededores; 4) regularizar los límites entre las cabañas de expendio de comidas y bebidas en la playa y los cerramientos de los predios ribereños.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por Fabián Ricardo Valdiviezo Rivadeneira, en contra de la sentencia emitida el 7 de julio del 2010 a las 14h48 por la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 484-2010-1.

---

[8] Perfecto Andrés Ibañez, *Sobre el valor de la inmediación (Una aproximación crítica),* p. 3.

[9] La sentencia C-479/92 de la Corte Constitucional colombiana, cuyos ponentes fueron los magistrados José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero, después de un análisis profundo del valor jurídico del *preámbulo,* señaló por primera vez que el Derecho no se agota en las normas o en los artículos, por tanto reconoció la fuerza jurídica del *preámbulo* al ser éste mucho más que un simple mandato específico.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1193-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 07 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 08 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 032-12- SEP-CC

CASO N.º 0211-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El Dr. Marco Vinicio Serrano Mejía, en su calidad de gerente general y representante legal de la Empresa Sionpharm Cia. Ltda., mediante acción extraordinaria de protección presentada el 11 de diciembre del 2009, solicitó a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, que se deje sin efecto el auto emitido por la Primera Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Quito el 01 de diciembre del 2009 a las 11h00, dentro del juicio N.º 862-09-R, y subsidiariamente el auto del 06 de octubre del 2009, emitido por el juez tercero de Garantías Penales de Pichincha, dentro de la causa N.º 862-09-R, porque considera que existen violaciones a los derechos constitucionales de la seguridad jurídica, a la tutela judicial efectiva, el derecho a la no restricción de los derechos y garantías constitucionales y la violación al debido proceso por falta de motivación.

El 13 de abril del 2010, la Sala de Admisión, de conformidad con las normas de la Constitución de la República aplicables al caso, el artículo 197 y la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010 y del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión del 18 de marzo del 2010, la Sala de Admisión, conformada por los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, jueces constitucionales y Fabián Sancho Lobato, juez constitucional alterno de la doctora Nina Pacari Vega, en ejercicio de su competencia, avocó conocimiento de la presente causa, en la cual se admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0211-10-EP.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 05 de marzo del 2010, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El 11 de mayo del 2010 a las 09h30, en virtud del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, y de conformidad con lo dispuesto en la parte pertinente del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, en calidad de juez sustanciador, avocó conocimiento de la presente acción.

Sentencia o auto que se impugna

A criterio del accionante, el auto que se impugna reza lo siguiente: **"PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA.-** Quito, a 01 de Diciembre de 2009, las 11h00.- **VISTOS:** (…) Una vez que se ha escuchado a las partes procesales, la Sala, luego de la deliberación respectiva, resuelve desestimar el recurso de apelación interpuesto, en razón de que desde el 20 de diciembre del 2007, fecha en la que se ha cometido la presunta infracción, hasta la actualidad o hasta la fecha de presentación de la querella, han transcurrido en exceso los 180 días previstos en la ley, por lo tanto conforme lo ha indicado el juez a-quo, y en estricto cumplimiento a los principios de la debida diligencia, celeridad, seguridad jurídica e in dubio pro reo, previstos en la Constitución del Estado y en la Ley Adjetiva Penal, se confirma el auto de prescripción de la acción recurrido.- Para cumplir con lo ordenado en los artículos 82

y 172, inciso segundo, de la Constitución del Estado, que garantizan la seguridad jurídica y el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia, se dispone que el señor Secretario Relator de esta Sala, una vez ejecutoriado este auto, devuelva inmediatamente el expediente al juzgado de origen para los fines legales consiguientes. NOTIFIQUESE.- (…)".

Argumentos planteados en la demanda

El legitimado activo, sobre lo principal, hace las siguientes argumentaciones:

Como antecedente del derecho vulnerado, dice que su representada, la Compañía Sionpharm Cia. Ltda., tiene como objeto social, entre otros, la comercialización de medicamentos de uso humano. El 23 de octubre del 2007 su representada solicitó al Consejo de Fijación y Revisión de Precios de Medicamentos de uso Humano (adscrito al Ministerio de Salud Pública, con sede en Quito), la fijación de los precios de 47 medicamentos, petición que fue presentada ante la Sra. Nancy Galarza Suárez, secretaria del indicado Consejo, cumpliendo con los requisitos de ley; adjuntaron documentos de exclusivo conocimiento de los miembros de la entidad. Que para el ejercicio de esta facultad, las empresas farmacéuticas presentan varios documentos que contienen la información relacionada con los costos de adquisición de las materias primas y un estudio que concluye con la determinación y sustento de los precios cuya fijación solicitan, información que se presenta ante la Secretaría Técnica para ser utilizada exclusivamente por todos y cada uno de los miembros que integran el referido Consejo, esto es, que la Secretaría Técnica es la encargada de la custodia de dicha información y los miembros del Consejo son funcionarios que utilizan la misma exclusivamente para analizar y establecer los precios, bajo la responsabilidad personal y pecuniaria de dicha funcionaria Secretaria Técnica.

Dice que el 17 de enero del 2008, la Dra. Silvia Lorena Villagómez Cabezas denunció a la empresa Swiss & North Group S. A. aseverando un incumplimiento del auto del Juzgado Vigésimo de lo Civil de Pichincha, que en la causa N.º 619-2006 NA se dispuso la prohibición de comercialización del medicamento denominado MEDOVIGOR 50mg y que en dicha denuncia se agregó documentos confidenciales de Sionpharm Cia. Ltda., que estuvieron en poder de la Sra. Nancy Victoria Galarza Suárez de López, para involucrar a su representada y proceder a la incautación del producto de Sionpharm Cia. Ltda., denominado DAVIGOR 50mg, conociendo que estos dos productos son diferentes cualitativamente y cuantitativamente. Que esta documentación es certificada por la Dra. Nelly Cecilia Mendoza Orquera, secretaria general del Ministerio de Salud quien –dice– en dicha certificación se remite a los archivos de la Secretaría Técnica del Consejo de Fijación y Revisión de Precios de Medicamentos de Uso Humano, deviniendo de ello que entre la Sra. secretaria técnica, Nancy Galarza Suárez y la secretaria general Dra. Nelly Cecilia Mendoza Orquera, han divulgado fraudulentamente la información proporcionada por su representada a la Dra. Silvia Lorena Villagómez Cabezas y que dicha profesional ha utilizado de la misma forma fraudulenta para incautar el producto de su representada. Dice que esta conducta de las nombradas funcionarias y la Dra. Silvia Lorena Villagómez Cabezas está tipificada como delito en el artículo 202-1 inciso 3 del Código Penal y se sanciona con pena agravada de 6 a 9 años de reclusión menor ordinaria y multa de 2.000 a 10.000 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica según el inciso 4 de la citada norma legal.

Considera que el Código de Procedimiento Penal del año 2000, en su artículo 34, preveía al delito de vulneración de secretos como un delito de acción pública de instancia particular, por ello la titularidad de la acción penal era del fiscal, para cuyo ejercicio requería de previa denuncia, además que hace un análisis del artículo 101 del Código Penal en lo que respecta a la prescripción. Señala que el 24 de marzo del 2009 se publicó el Registro Oficial N.º 555, mediante el cual se cambió el ejercicio de la acción, privándole al fiscal de dicha titularidad y concediéndole al ofendido el derecho para perseguir a través de su querella o acusación privada, sin que exista una forma especial respecto de la prescripción de la acción penal, por lo que –a su criterio– se debió tener en cuenta el principio y normativa existentes respecto de la aplicación de la ley en el tiempo. En estas circunstancias asume que una vez admitida a trámite la acusación privada, el juez penal no puede negarse a aceptar a trámite porque ya lo está, ya se han producido efectos jurídicos, se encuentran citados los acusados, quienes han contestado la acusación y han ejercido sus medios de defensa y propuesto las excepciones entre las que constan la de prescripción de la acción, por lo que el juez debió pronunciarse sobre esta excepción al dictar sentencia y que, sin embargo, se dispuso el archivo de la causa N.º 993-2009-Dr. Washington Rojas-, frente a lo cual interpuso recurso de apelación, fundamentado el mismo respecto de lo establecido en el artículo 101 del Código Penal y el artículo 7 reglas 20 y 21 del Código Civil, así como del principio *in dubio pro reo*. Que concedido el recurso de apelación del auto del juez tercero de Garantías Penales, la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha convocó a audiencia oral para fundamentar el recurso de apelación, que entre otros argumentos consideró que el declarar la prescripción de la acción penal implicaría una despenalización de las conductas y se atentaría contra la seguridad jurídica y el derecho al ejercicio de la acción, pese a lo cual –dice– la Sala de alzada concibe a contrario *sensu* de la naturaleza de la seguridad jurídica y el *in dubio reo* que la acción está prescrita, sin mayor fundamentación, atentando a la garantía del debido proceso previsto en el artículo 76, numeral 7, literal ***l*** que exige motivación de las resoluciones y su consecuencia de dicha omisión.

En base a estos argumentos, el accionante considera que el derecho constitucional transgredido al declarar la prescripción del ejercicio de la acción penal y la ratificación realizada por la Primera Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, es el derecho a la seguridad jurídica, garantizada en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, del cual se deriva la violación de otros derechos garantizados en la Constitución, entre ellos: el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 75); el derecho a la no restricción del ejercicio de los derechos y garantías constitucionales (artículo 11 numeral 4), y la violación al debido proceso por falta de motivación (artículo 76, numeral 7, literal **l**), de los que hace un análisis de lo que representan estas garantías constitucionales.

Pretensión

La pretensión concreta del accionante refiere a que: "(…) ejerciendo la Acción Extraordinaria de Protección, a fin de que admitida y sustanciada que sea, en sentencia se declare que la acción penal ejercitada en el juicio que Sionpharm Cia. Ltda. sigue en el Juzgado Tercero de lo Penal de Pichincha en contra de la señora Nancy Victoria Galarza Suárez de López, Dra. Nelly Cecilia Mendoza Orquera y Dra. Silvia Lorena Villagómez Cabezas por el delito de revelación y utilización de secretos comerciales tipificado en el inciso tercero del artículo 202-1 y sancionado en el inciso cuarto de la norma invocada del Código Penal, no ha prescrito (juicio No. 993-2009-Dr. Washington Rojas) e invalidando y dejando sin efecto la decisión dictada por la Sala de apelación de fecha 01 de diciembre de 2001, las 11h00 y su consecuente auto del Juzgado de primera instancia de fecha 06 de octubre de 2009, las 15h05, se disponga la continuación del juicio de acción privada, debiendo declararse además que en el plazo previsto para la interrupción de la prescripción de dos años a contarse desde la citación con la querella, no se tenga en cuenta el tiempo transcurrido entre el auto dictado por el Juez Tercero de lo Penal de Pichincha de fecha 06 de octubre del 2009, las 15h05 y el auto que dicho juzgado dicte reactivando el juicio penal referido".

Contestaciones a la demanda

Por una parte, comparecen los doctores: Marco Antonio Maldonado Castro, Patricio Arízaga Gudiño y Jorge Cadena Chávez, en sus calidades de jueces provinciales y juez interino de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, respectivamente, quienes en lo principal hacen las siguientes argumentaciones:

Con relación a la supuesta vulneración del derecho a la seguridad jurídica, consideran que este se lo ha respetado conforme a la exigencia del artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que la presente acción es abiertamente improcedente. Determinan las normas legales que facultan su competencia para resolver el auto impugnado y que no hay sentido en sus alegaciones porque todos los elementos probatorios presentados fueron evaluados por la Sala con objetividad, en su caso –dicen– que son asuntos imputables al asambleísta quien según el accionante ha dejado sin piso su derecho constitucional a la acción, a la tutela efectiva, al acceso a la justicia y a la defensa de los intereses de su representada, por lo que no existe ninguna razón, ni en el aspecto formal ni en el sustancial para dudar de la actuación de la Sala en la emisión del auto impugnado. Que en el auto del 01 de diciembre del 2009 su accionar se remitió al control de legalidad y constitucionalidad con sujeción a las obligaciones previstas en la Constitución y la ley, básicamente en lo dispuesto en el artículo 101, inciso sexto del Código Penal, según el cual la acción para perseguir los delitos de acción privada prescribe en el plazo de ciento ochenta días, contados desde que la infracción fue cometida, frente a lo cual lo lógico fue aplicar esta disposición legal y la prescripción fue procedente. Respecto a la supuesta afectación del derecho al debido proceso por falta de motivación, –dicen– que el auto objeto de impugnación resguarda el derecho al debido proceso porque responde a los estándares de motivación con un análisis formal y material, se ha respetado las garantías de la supremacía constitucional, el derecho a la defensa y los principios de imparcialidad e igualdad. En lo que se refiere a la supuesta violación del derecho a la tutela judicial efectiva, consideran que la referencia que hace el accionante respecto a que en el auto impugnado se habría pasado por alto la norma del Código Civil respecto a la prescripción y la obligación del juzgador de ajustar la interpretación de las normas a las reglas del referido cuerpo normativo, carece de sustento, ya que se ha hecho un análisis de legitimidad, por lo que el legitimado activo ha recurrido a una excesiva pero infundada e incomprensible, flexibilización de la norma contenida en el artículo 101, inciso 6 del Código Penal, además de haber realizado una interpretación constitucional, dando cabal cumplimiento a los deberes constitucionales y a la aplicación de los parámetros básicos que rigen la activación de las garantías jurisdiccionales a la acción de protección. En lo relacionado a la presunta violación del derecho a la no restricción de los derechos y garantías constitucionales consideran que el auto emitido por la Sala encuentra fundamento en el artículo 101 numeral 6 del Código Penal, además de los principios de celeridad, debida diligencia, seguridad jurídica e *indubio pro reo*, sujetándose su actuación a las exigencias propias del Estado de derechos y justicia vigente en el Ecuador, además que en todo momento se respetaron los derechos de las partes, en especial sus derechos a la defensa, a la igualdad, a la no discriminación, lo que determina que el auto impugnado resulta de un análisis jurídico profundo, técnico y ecuánime.

Consideran la improcedencia de la acción extraordinaria de protección porque no cumple con los requerimientos de argumentación indispensables para su procedencia, por lo que solicitan que en sentencia se niegue la presente acción, por ser improcedente, de conformidad con las disposiciones contenidas en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y 34 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, con los efectos jurídicos que tales normas prevén para este tipo de casos.

Por otra parte, comparecen la señora Nancy Victoria Galarza Suárez y la Dra. Nelly Cecilia Mendoza Orquera, quienes en lo principal consideran lo siguiente:

Esencialmente asumen que es infundada la pretensión del accionante, debido a que con la resolución dictada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, al desestimar la apelación interpuesta, ha quedado confirmado el auto de prescripción de la acción del recurrido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101 del Código Penal en vigencia y en la Ley de Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en virtud de lo cual ha prescrito el reclamo. Consideran que la prescripción entra en el campo del Derecho Privado y que no opera mientras el interesado no la alegue, ya que el juez no puede declararla de oficio; que la presente acción fue solicitada en legal y debida forma por parte de la demandada, habiendo sido aceptada por el juez tercero de lo Penal de Pichincha y confirmada por la Primera Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha. Determinan que el fin de la prescripción es tener por extinguido un derecho que, por no

haberse ejercitado o presentado en su debido momento, se puede presumir que el titular lo ha abandonado, de allí que en la prescripción se tenga en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio del derecho, o sea la negligencia real o supuesta del titular, que no acepta situaciones personales que justifiquen la inacción dentro del lapso legal prefijado. En virtud de lo expuesto, solicitan que sea rechazada la presente acción por carecer de fundamento legal, ya que en el fallo impugnado se aplicó rigurosamente las disposiciones legales inherentes al caso, además que solicitan que sea condenado en costas el recurrente.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en el presente caso de la acción presentada en contra de la decisión dictada por la Sala de apelación del 01 de diciembre del 2001 a las 11h00 y su consecuente auto del Juzgado de primera instancia del 6 de octubre del 2009 a las 15h05, declarando que la aludida prescripción no ha operado y que se disponga la continuación del juicio de acción privada.

Legitimación activa

El peticionario se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: "Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (…)."; y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente"; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Cabe resaltar que el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia.

Determinación de los problemas jurídicos a resolver

En esta oportunidad, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, examinará si el auto del 06 de octubre del 2009 a las 15h05, emitido por el juez tercero de lo Penal de Pichincha, y la confirmatoria a esta auto emitido por la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, del 01 de diciembre del 2009 a las 11h00, tienen sustento constitucional. Para ello, es indispensable determinar cuáles son las cuestiones constitucionales que se plantean en la demanda y las contestaciones a la demanda.

Después de un examen minucioso de los documentos existentes en el expediente, esta Corte puede determinar con claridad los problemas jurídicos cuya resolución es necesaria para decidir el caso; estos son:

1.- Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción extraordinaria de protección.

2.- ¿Cuál es el contenido y efectos del derecho de acceso a la justicia?

3.- Naturaleza jurídica y efectos de los derechos de las víctimas.

1.- Naturaleza jurídica, alcances y efectos de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección es un mecanismo constitucional que tiene como esencia el amparo, contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en los que exista clara evidencia de que en el desarrollo del proceso se hayan vulnerado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos constitucionalmente protegidos. Deviene también en que esta garantía, por su naturaleza, goza del carácter de subsidiariedad, es decir, que no se trata de una instancia ulterior. Así, los requisitos enunciados en el artículo 94 de la Constitución de la República respecto del agotamiento de la vía judicial, confirman la naturaleza subsidiaria de esta acción, entonces, para activar esta garantía ante la Corte Constitucional, el accionante debe someterse al procedimiento judicial ordinario[1].

Las garantías jurisdiccionales se definen como declarativas, de conocimiento y reparatorias[2]. A través de la interposición de la acción extraordinaria de protección, el juez constitucional, mediante sentencia, debe realizar un análisis sustancial de la cuestión controvertida, luego de lo cual tiene la obligación, si el caso lo amerita, de declarar la violación de uno o varios derechos constitucionales e inmediatamente ordenar su reparación integral, conforme lo prescribe el artículo 86 numeral 3 de la Constitución de la República. En este contexto, las garantías jurisdiccionales determinan la obligación que tiene el juez constitucional en el control de los actos públicos a efectos de que no se vulneren los derechos constitucionales; de este modo, las garantías constitucionales se orientan a dar sustento al Estado constitucional de derechos y justicia.

Los requisitos de procedibilidad de esta acción encuentran soporte en su condición de garante natural de los derechos constitucionales, por medio de los órganos de la justicia ordinaria. Esta situación determina que la intervención de la

---

[1] STORINI Claudia. Las Garantías Constitucionales de los Derechos Fundamentales en la Constitución ecuatoriana de 2008, en La Nueva Constitución del Ecuador, Editores: Santiago Andrade y otros, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, Corporación Editora Nacional; Quito, 2009,Pág. 309.

[2] La Constitución de la República vigente tiene incidencias amplias y sustanciales, respecto de la Constitución Política de 1998. En este contexto, las *garantías jurisdiccionales* de los derechos constitucionales tienen un desarrollo eminente para la protección y justiciabilidad de derechos. La garantías constitucionales previstas en la Constitución Política del año 1998 tenían un carácter de naturaleza meramente cautelar, en contraposición en la actual Constitución de la República.

Corte Constitucional debe dirigirse privativamente a los casos en los que no haya sido posible restablecer los derechos vulnerados a través del trámite ordinario de la tutela judicial[3].

Dentro del análisis constitucional y para efectos de examen del caso *sub judice,* resulta pertinente remitirse a los presupuestos operativos en los que se sustenta la acción extraordinaria de protección, esto es:

a).- Por su objeto.- Tiene procedencia contra sentencias o autos definitivos donde pueda evidenciarse vulneración por acción u omisión de derechos reconocidos en la Constitución. El accionante considera que las resoluciones impugnadas han violentado a su representada varios derechos constitucionales. Si bien la acción extraordinaria de protección no está revalidada como un recurso para acceder frente a la insatisfacción de pretensiones subjetivas en la justicia ordinaria, sí es pertinente su interposición y procedibilidad cuando en el desarrollo de un determinado proceso se pueden comprobar fácticamente que se han violado uno o varios de los derechos constitucionales y correlativamente ordenar su reparación integral, a efectos consolidar la supremacía constitucional y a su vez materializar la justicia.

b).- Requisitos para su procedibilidad.- Procede 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. Se desprende del proceso que se encuentran cumplidos estos requisitos, lo cual permite su conocimiento.

La intervención de la Corte Constitucional indudablemente que se circunscribe al conocimiento de asuntos privativamente constitucionales, lo cual es determinante para que su accionar no ingrese al campo del análisis y resolución de cuestiones de legalidad, que es de competencia de la justicia ordinaria, es decir, que la recurrencia a la acción extraordinaria de protección no debe ser asimilada como una "nueva instancia judicial". No obstante, la Corte sí tiene facultad para a revisar en forma directa la presunta violación de derechos y normas del debido proceso constitucional, así como de otros derechos fundamentales garantizados en la Constitución de la República y en Instrumentos Internacionales de Protección de los Derechos Humanos, tendientes a evolucionar y efectivizar los derechos de las personas (incluidas las jurídicas). De este modo, le corresponde a esta Corte Constitucional, esencialmente, verificar y asegurar que los procesos se desarrollen dentro de los parámetros constitucionales, para precautelar los derechos y las garantías y de esta forma garantizar la esencia misma de la justicia constitucional.

2.- ¿Cuál es el contenido y efectos del derecho de acceso a la justicia?

El acceso efectivo a los derechos y a las garantías ciudadanas se convierte en el mecanismo que origina el establecimiento formal de los nuevos derechos individuales y sociales, en razón de que la posesión de los mismos no tiene sentido absoluto si no están provistos de mecanismos para su aplicación efectiva. De allí que se afirma que el acceso efectivo a la justicia se erige como el requisito más básico (el "derecho humano" más fundamental) dentro de un sistema legal igualitario moderno que pretenda garantizar y no solamente proclamar los derechos de todos. Dentro de esta perspectiva, se concibe que el acceso a la justicia es una "corriente de pensamiento que se interroga sobre las condiciones de paso de un estado formal a un estado real de derecho en que la cusa de uno sea escuchada por las cortes y los tribunales"[4]. De esta forma, el sistema de administración de justicia se lo asimila como la última frontera donde los ciudadanos valoran si sus derechos son efectivamente respetados y garantizados, por lo que se hace imperiosa la necesidad de facilitar y favorecer no solo el acceso a la justicia, sino el acceso efectivo a la misma[5]. De aquello se colige que el acceso a la justicia se transforma en el derecho humano que toda persona posee para hacer valer jurisdiccionalmente un derecho que considera vulnerado.

Sobre su conceptualización se considera que: "el (…) acceso a la justicia no es unívoco ni sencillo. Generalmente es entendido como capacidad para acceder al "bien o servicio" denominado "tutela judicial"; en otras palabras, como capacidad para acudir a los tribunales y obtener de ellos una resolución (justa) sobre un conflicto o disputa, ya sea entre sujetos privados (civil), entre sujetos privados y públicos (penal, administrativo…) o entre sujetos públicos"[6]. Es decir que el derecho a la tutela jurisdiccional es consentido como el derecho de toda persona a que se le <<haga justicia>>, a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con unas garantías mínimas[7].

El Tribunal Constitucional español se ha pronunciado en varias de sus sentencias respecto al alcance que tiene el derecho a la tutela jurisdiccional y ha expresado que es el "Derecho a obtener una sentencia fundada en derecho y que dé respuesta a lo que la acción plantea"[8]. Además ha considerado que dicho derecho: "(…) comprende el de obtener una resolución fundada en Derecho, sea o no favorable a las pretensiones del actor; resolución que podrá

---

3 STORINI Claudia. Las Garantías Constitucionales de los Derechos Fundamentales en la Constitución ecuatoriana de 2008, en La Nueva Constitución del Ecuador, Editores: Santiago Andrade y otros, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, Corporación Editora Nacional; Quito, 2009,Pág. 309.

4 BOUEIRI Bassil Sonia; Acceso a la Justicia y servicios jurídicos no estatales en Venezuela; en El acceso a la justicia, entre el derecho formal y el derecho alternativo; ILSA; El Otro Derecho 35; Bogotá, 2006; Pág. 301.

5 MENDEZ Juan E.; El Acceso a la Justicia, un enfoque desde los derechos humanos; en Acceso a la Justicia y Equidad; Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Otro; San José; 2000; Págs. 15 y 16.

6 SANTOS PASTOR PRIETO; ¡ah de la justicia¡ política judicial y economía; Editorial Civitas, S.A.; 1993; Pág. 267.

7 GONZALEZ Pérez Jesús; El Derecho a la Tutela Jurisdiccional; Editorial Civitas, Tercera Edición, Madrid, 2001; Pág. 33.

8 Tribunal Constitucional de España; Sentencia de 22 de junio de 1983 (S. 55/1983).

ser de inadmisibilidad"[9]. Por otra parte asume: "Como de manera muy reiterada ha venido estableciendo este Tribunal, el derecho a obtener la tutela judicial efectiva (…) consiste en el derecho a acceder al proceso judicial de que conozcan los Jueces y Tribunales ordinarios, alegar los hechos y las argumentaciones jurídicas pertinentes y obtener una resolución fundada en Derecho, que puede ser favorable o adversa a las pretensiones ejercitadas"[10]; y que a su vez ha establecido que: "Ya que constitucionalmente no son admisibles aquellos obstáculos que pueden estimarse excesivos, que sean producto de un innecesario formalismo y que no se compaginen con el derecho a la justicia o que no aparezcan justificados y proporcionados conforme a las finalidades para las que se establecen, que deben ser, en todo caso, adecuadas al espíritu constitucional, siendo en definitiva el juicio de razonabilidad y proporcionalidad el que resulta trascendente"[11].

En el ámbito de la protección internacional de los derechos humanos, en particular dentro del Sistema Interamericano, la Corte, en su jurisprudencia, ha dejado establecido cuales son los alcances y efectos del acceso a la justicia, y que en palabras de Manuel Ventura Robles[12] desarrolla su conceptualización y efectos, concibiendo que el acceso a la justicia consiste en la posibilidad de toda persona, independientemente de su condición económica o de otra naturaleza, de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y vindicación de los derechos protegidos de los cuales es titular. Vale decir que a través de este principio se puede entender la acción, ante una controversia o la necesidad de esclarecimiento de un hecho, de poder acudir a los medios previstos por los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales para su respectiva resolución. Aquello infiere en que este derecho se instituya como un equivalente al mejoramiento de la administración de justicia, siendo este una forma de ejecución de dicho principio.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que el acceso a la justicia se encuentra consagrado en la Convención Americana, en los artículos: 8 numeral 1 que dice: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o autoridad competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de su derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter", disposición caracterizada por su integridad, mediante la cual los Estados no deben interponer obstáculos a las personas que acudan a los jueces o a los tribunales en busca de que sus derechos sean protegidos o determinados.

Es decir que una o varias normas o medidas estatales en el orden interno, que dificulten de cualquier manera el acceso de los individuos a los tribunales y que no esté justificado por necesidades razonables de la propia administración de justicia, debe entenderse como contraria a la citada normal convencional. Por su parte, el artículo 25 de la Convención Americana, que también garantiza el acceso a la justicia, dispone: "1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso". Esta norma establece la obligación positiva del Estado de conceder a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales que pueden estar reconocidos en la Convención Americana o por la propia ley interna.

Como parte integrante de este principio, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el deber de investigar y sancionar a los responsables de violaciones a los derechos humanos implicaba la prohibición de dictar cualquier legislación que tuviera por efecto conceder impunidad a los responsables de hechos de la gravedad señalada. Que el concepto "impunidad" no describe, en sentido estricto, un asunto legal, sino un fenómeno de dimensiones legales, sociales, culturales, psicológicas y hasta económicas. En términos generales, esta puede ser entendida como la ausencia de pena, la no punibilidad, o ausencia de castigo, los cuales son una clara oposición a los conceptos ampliamente conocidos de impunibilidad, imputabilidad e inmunidad. De allí que la Corte Interamericana ha definido la impunidad como "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares". Dentro de estos mismos criterios ha pronunciado que "(…) el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas sus familiares".

3.- Naturaleza jurídica y efectos de los derechos de las víctimas

Un asunto de gran trascendencia –importancia decisiva– con relación al caso *sub judice* que se analiza, es el relativo a la víctima de la violación cometida, que puede ser, por supuesto, solo una presunta o supuesta víctima. Cabe exaltar los derechos humanos de los individuos y de los correspondientes deberes del Estado, con la consecuente

---

9 Ibidem; Sentencia de 28 de noviembre de 1985 (S. 160/1985)

10 Ibidem; Sentencia de 20 de julio de 1987 (S. 131/1987)

11 Tribunal Constitucional de España; Sentencia de 7 de noviembre de 1983 (STC. 90/1983).

12 VENTURA Robles Manuel E. La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Acceso a la Justicia e Impunidad: Disponible en http: www.2.ohchr.org/spanish/.

responsabilidad por la inobservancia de estos, cuyos efectos se proyectan hacia el individuo y hacia el sistema internacional.

Las normas y principios internacionales, la jurisprudencia y la doctrina emitidos por los órganos de protección de derechos humanos a nivel regional y universal, hoy reconocen los derechos de las víctimas[13]. Estos derechos están orientados a conocer la verdad, a lograr que se haga justicia, realizando las investigaciones a los responsables de las violaciones, juzgándolos y sancionándolos con penas adecuadas y proporcionadas, pero también para recibir una reparación. Estos tres conceptos referidos (derecho a la verdad, justicia y reparación) se encuentran íntimamente correlacionados, de allí que la realización de unos tiene incidencia directa en los otros.

De conformidad a los principios internacionales debe entenderse por víctima "(…) a toda persona que haya sufrido daños individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término "víctima" también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización"[14].

De acuerdo con este concepto se debe enfatizar que los derechos de las víctimas se imponen respecto de las obligaciones y deberes de los Estados, a fin de garantizar su acceso a la verdad, la justicia y la reparación. Ello involucra la obligación estatal de adoptar todas las medidas necesarias y oportunas para que existan los recursos efectivos, destinados para que las víctimas puedan acceder y gozar de estos derechos. Básicamente, sus obligaciones deben encaminarse a la investigación seria y responsable de la violación de los derechos, sancionar a los responsables de las víctimas y asegurar la reparación de aquellas.

Entre estas obligaciones constan la de combatir y evitar la impunidad, razón por la cual le corresponde al Estado "(…) investigar las violaciones de los derechos humanos y procesar a los responsables y evitar la impunidad"[15]. Esta obligación de combatir la impunidad se justifica en tanto "propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y sus familiares"[16]. De la misma forma, el Estado asume obligaciones para garantizar los derechos humanos, esto es, de otorgar recursos judiciales efectivos e impartir justicia, tomando en consideración también los derechos de las víctimas. Así, para garantizar estos derechos, es pertinente que se aseguren recursos efectivos; por ello, la jurisprudencia ha determinado que para que gocen del carácter de efectivos, deben ser adecuados, eficaces y estar disponibles[17]. Se dice que un recurso es adecuado cuando es idóneo para proteger la violación infringida; es eficaz cuando es capaz de producir los resultados esperados, es decir, aquellos para los cuales fue concebido; y está disponible cuando es accesible a los damnificados. Un recurso no es efectivo, por lo tanto, cuando no es útil para producir efectos concretos.

Otro punto importante que abarca este derecho es el referente a saber la verdad y a obtener justicia. El derecho a la verdad consiste en "derecho a conocer, en forma veraz, transparente y objetiva, los motivos, los hechos y las circunstancias relacionados con la comisión de los crímenes"[18]. La jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha expresado que el fundamento legal del derecho a la verdad encuentra asidero "en los artículos 8 y 25 de la Convención, en la medida que ambos son 'instrumentales' en el establecimiento judicial de los hechos y circunstancias que rodearon la violación de un derecho fundamental. Asimismo, la Comisión señaló que este derecho se enraíza en el artículo 13.1 de la Convención, en cuanto reconoce el derecho a buscar y recibir información. Agregó que, en virtud de este artículo, sobre el Estado recae una obligación positiva de garantizar información esencial para preservar los derechos de las víctimas, asegurar la transparencia de la gestión estatal y la protección de los derechos humanos[19]". De aquello se colige que la lucha contra la impunidad determina que el derecho a la verdad sea una garantía de no repetición de las violaciones de los derechos humanos y las infracciones del derecho internacional humanitario. En este sentido, lo vincula directamente al derecho a la reparación.

Dentro de estas perspectivas garantizadoras, las víctimas tienen derecho a la justicia, asimilada como la capacidad para solicitar y "obtener que el Estado investigue los crímenes, juzgue a sus autores y partícipes, e imponga a éstos penas ajustadas a los principios democráticos de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad[20]". Ello determina la relación directa con el deber del Estado de

---

13 Los Derechos de las Víctimas a la Reparación a la luz del Derecho Internacional; Disponible en http://pbicolombia.info//.

14 Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. A/RES/60/147. 24 de octubre de 2005. Principio 8; ONU.

15 Corte Interamericana de Derechos Humanos; Sentencia Caso "Castillo Páez vs. Perú", 27 de noviembre de 1998, párr. 107.

16 Ibidem; Sentencia Caso "Paniagua Morales y otros vs. Guatemala, 25 de enero de 1995, párr. 173.

17 Ibidem; Sentencia Caso "Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentencia del 29 de julio de 1988, párrs. 62- 66.

18 Naciones Unidas, Oficina en Colombia del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. "Como presupuesto básico para alcanzar una paz sostenible y una sociedad reconciliada, los procesos de negociación con grupos armados ilegales necesitan un marco jurídico que respete los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación". Intervención en la Audiencia Pública convocada por la Comisión Primera del Senado, Bogotá, 1º de marzo de 2005.

19 Corte Interamericana de Derechos Humanos; Sentencia Caso "Barrios Altos vs. Perú", 14 de marzo de 2001.

20 Ibidem Naciones Unidas, Oficina en Colombia del Alto Comisionado para los Derechos Humanos.

proveer justicia y con el derecho de las víctimas a una protección judicial mediante un recurso efectivo. Esta obligación comporta que las autoridades nacionales adopten medidas, cuya finalidad sea investigar los crímenes, juzgar a los responsables de los mismos, imponerles sanciones proporcionadas a la gravedad de su conducta y asegurar a las personas afectadas una justa reparación[21].

Ahora, es de mucha trascendencia para el análisis del caso *sub judice*, hacer énfasis en los pronunciamientos que ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación a la protección de los derechos de las personas jurídicas, la que ha determinado que: "En el caso sub judice, la Argentina afirma que las personas jurídicas no están incluidas en la Convención Americana y, por lo tanto, a dichas personas no se les aplica sus disposiciones, pues carecen de derechos humanos. Sin embargo, la Corte hace notar que, en general, los derechos y las obligaciones atribuidos a las personas morales se resuelven en derechos y obligaciones de las personas físicas que las constituyen o que actúan en su nombre o representación"[22], en razón de lo cual, ha manifestado que: "Esta Corte considera que si bien la figura de las personas jurídicas no ha sido reconocida expresamente por la Convención Americana, como si lo hace el Protocolo no. 1 a la Convención Europea de Derechos Humanos, esto no restringe la posibilidad que bajo determinados supuestos el individuo pueda acudir al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para hacer valer sus derechos fundamentales, aún cuando los mismos estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el mismo sistema del Derecho (…)"[23]. Vale recalcar que el Ecuador, al ser un Estado Parte de la Convención Americana de Derechos Humanos y al haber aceptado la competencia de la Corte, los pronunciamientos de esta deben ser asimilados dentro de la legislación nacional.

La síntesis de estos criterios doctrinarios y jurisprudenciales determina que en la actualidad se impone una nueva corriente del Derecho, destinada a mejorar las condiciones jurídicas y materiales de las víctimas de los delitos. En este acometido la actuación del Estado tiene suma importancia, en tanto tiene la obligación de proporcionar a todas las personas –en especial a aquellas que sufrieron las consecuencias de quienes violan las leyes penales y que son de interés público– la salvaguarda a través de la autoridad de los derechos de sus habitantes, particularmente su patrimonio, su vida e integridad corporal, sus buenas costumbres, su familia, su honor y con mayor razón cuando se trata de personas inocentes que se convierten en víctimas de quienes infringen las leyes penales y también de la autoridad al no reconocerles sus derechos en forma adecuada y oportuna[24]. Cabe indicar que las víctimas gozan de protección constitucional especial, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 78 de la Constitución de la República del Ecuador. En estas circunstancias, la justicia debe ser entendida dentro de los parámetros de lo moral. Al respecto, Carlos Santiago Nino ha pronunciado que: "entre los discursos que emiten juicios de justicia, el de índole moral tiene una posición dominante en nuestra cultura. La justicia de acuerdo a reglas de juegos, sociales, religiosos y jurídicas, están supeditadas a las reglas en cuestión de que a su vez sean justas. Las únicas reglas o principios de los que no tiene sentido preguntarse si son justos son los de la moral ideal. Esto implícale concepto de justicia el cual debe analizarse en el contexto de la moral, es allí donde está en su casa, en donde interactúa con otros valores (…)"[25].

Vale recalcar que esta Corte Constitucional ya se ha pronunciado al respecto[26], y ha expresado que: "En este sentido se creó el derecho a la verdad como un derecho de las víctimas que exigen, en el caso concreto, que se haga justicia. Sin duda alguna ha generado tensiones con los sistemas de justicia internos, ya que los procesos judiciales lejos de proporcionar justicia, sacramentan la mera legalidad, sin que necesariamente determinen resultados justos, ya que mediante providencias o autos definitivos, ponen fin a los procesos, obstaculizando el conocimiento de la verdad de los hechos". En este mismo sentido se ha pronunciado que: "Conforme al principio de inmediación y respeto a los derechos del imputado y víctima, se ve la posibilidad de cumplir con dos deberes: por un lado, respeto a los derechos del imputado y al debido proceso, y en este el de inmediación y defensa; y por otro lado, el derecho de las víctimas a que se les garantice el acceso efectivo a la justicia (…) y el derecho a la verdad".

Otro de los aspectos fundamentales que sirven para la consolidación del Estado Constitucional es la eficaz administración de justicia, y esta a su vez, mediante la motivación de sus sentencias. En este contexto se ha establecido que la motivación, como exigencia política, encuentra sentido en la fundamentación razonada de los pronunciamientos judiciales, los cuales dotan de significado a la democracia institucional, en lo que se refiere a legitimar la intervención judicial dentro de un esquema constitucional. Así, la motivación como garantía constitucional se refiere a la obligación de señalar los motivos de persuasión adquiridos e indicados en la sentencia, de allí que la motivación se convierte en una garantía que trasciende a las partes porque proyecta la

---

21 Estas obligaciones están contenidas en los artículos 2.3 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Ley 74 de 1968, los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por la Ley 16 de 1972, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre todas las formas de discriminación racial, aprobada por la Ley 22 de 1981, el artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada por la Ley 51 de 1981, los artículos 12, 13 y 14 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, aprobada por la Ley 70 de 1986, y los artículos 8 y 9 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, aprobada por la Ley 409 de 1997.

22 Corte Interamericana de Derechos Humanos; Caso Cantos vs. Argentina; Sentencia de 7 de septiembre de 2001 (excepciones preliminares); Párr. 27.

23 Ibidem; Caso Cantos vs. Argentina; Sentencia de 7 de septiembre de 2001 (excepciones preliminares); Párr. 29.

24 COLON José y Otra; Los Derechos de la Víctima del Delito y del Abuso del Poder en el Derecho Penal Mexicano; PDF, www.bibliojuridica.org.

25 http://www.cervantesvitual.com.

26 Corte Constitucional del Ecuador; Caso No. 0002-08-CN; Sentencia No. 0001-09-SCN-CC; Juez Sustanciador: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie.

obligación como un valor constitucional, en tanto dota de eficacia a las sentencias. La motivación, como presupuesto procesal, tiene estricta relación con el deber constitucional que se sitúa como garantía judicial, en razón de que una sentencia sin fundamento se transforma en arbitrariedad que traslada a la revocación de lo resuelto. Por ello se dice que mientras una sentencia encuentra su fundamento en la mera interpretación del derecho que al caso se subsume, la motivación es un proceso mental que revela un proceso intelectivo que obliga al juez a pronunciarse en forma determinada[27].

La motivación asimilada como derecho exigible de las partes establece que la solución justa de un litigio no se restringe –como lo considera el positivismo jurídico– al hecho de que sea conforme a la ley, es decir a la mera legalidad. La dimensión social del proceso y la incidencia que representa en la sociedad cualquier sentencia judicial hace que la medida de la legalidad no sea el baremo de la justicia, como tampoco puede consentirse la descomunal discrecionalidad, irrazonable o directamente incongruente, porque estas actuaciones encumbrarían la arbitrariedad[28], lo cual resulta ser un contrasentido para el desarrollo del Estado constitucional.

En referencia al caso que se analiza y en conformidad a los enunciados de carácter doctrinario y jurisprudencial enunciados, esta Corte está en la capacidad de realizar los siguientes pronunciamientos:

a).- La acción extraordinaria de protección está validada como el mecanismo constitucional destinado a proteger y garantizar los derechos constitucionales, cuando estos se vean vulnerados por acción u omisión dentro de sentencias o autos definitivos, situaciones que en la especie se pueden evidenciar, básicamente en lo que se refiere a la trasgresión de los derechos de acceso a la justicia de la representada del legitimado activo, la falta de motivación de los autos impugnados y esencialmente la protección de los derechos de las víctimas, lo cual ha incidido para que a la representada del accionante no se le permita acceder a la efectiva administración de justicia, en razón de que los respectivos jueces que emitieron los autos impugnados no han realizado un ejercicio de interpretación que permita dotar de eficacia a los derechos en cuestión, basados en principios y valores a través de un adecuado ejercicio de razonabilidad y ponderación de los principios en juego, y por el contrario se han remitido a hacer una aplicación de la silogística de la ley o de subsunción de la norma, actuaciones que son vedadas dentro del Estado constitucional de derechos y justicia.

b).- Los autos impugnados atentan seriamente al derecho que tiene el legitimado activo para ejercer la defensa judicial de su representada, es decir, que se le permita desplegar su derecho a seguir un proceso judicial con todas las garantías constitucionales, a fin de que se imponga el recto proceder de la administración de justicia, lo cual no necesariamente implica que el accionante obtenga sentencia a su favor. Esencialmente se requiere la no obstaculización del derecho de acceder a la justicia a través de los medios adecuados y eficaces, para que esta se vea materializada en una decisión favorable o desfavorable pero que sea justa.

c).- Si bien los jueces que emitieron los autos impugnados basaron su decisión en la reforma legal normativa al Código Penal, la cual goza de legitimidad, esta no debe ser asimilada como un obstáculo para la administración de justicia, en particular de la constitucional, porque efectivamente al haberse ya iniciado la acción penal y haberse practicado varias diligencias procesales, no debió interrumpirse abruptamente su prosecución, en la forma como lo denotan los autos impugnados. De allí que se debió continuar con el procedimiento penal establecido para la causa penal iniciada, independientemente de su decisión.

d).- El principio pro reo si bien tiene un carácter de favorabilidad hacia la persona que comete el acto criminal, no debe ser asimilado por el juzgador como un beneficio altamente discriminatorio, carente de objetividad y razonabilidad, que lo convertiría en un obstáculo para el ejercicio de la acción penal y consecuentemente del acceso a la justicia.

e).- El derecho de las víctimas a saber la verdad de los hechos criminales que les afectan, hace que el Estado, a través de los órganos de justicia, tenga la obligación de conceder los mecanismos y medios judiciales suficientes para que se inicie, desarrolle y culmine con efectividad el proceso judicial iniciado, a efectos de determinar o liberar las responsabilidades acusadas. La decisión de archivo (prescripción) necesariamente que tiene incidencia sobre los derechos de las víctimas, a quienes les interesa que se adelante una investigación previa para que se esclarezca la verdad y se evite la impunidad.

e).- De la revisión de los autos impugnados, claramente se denota una marcada ausencia de motivación en el texto de los autos impugnados, lo cual atenta contra el principio constitucional que exige la realización de este proceder judicial.

En lo relativo a la aplicación o no de las normas alegadas por los legitimados activo y pasivos, esta Corte se abstiene de pronunciarse, en razón de que su intervención no se remite a análisis de legalidad.

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. Se declara la vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso y las garantías que de este se derivan como son el principio de inocencia, derecho a la defensa y motivación, contenidos en los numerales 2 y 7 literales ***a*** y ***l*** del artículo 76 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada por el Dr. Marco Vinicio Serrano Mejía, en

---

[27] GOZAINI, Osvaldo; Derecho Procesal Constitucional, El Debido Proceso; Rubinzal-Culzoni Editores; Buenos Aires, 2004; Págs. 429-433.

[28] Ibidem Págs. 435 y 436.

su calidad de gerente general y representante legal de la Empresa Sionpharm Cia. Ltda.

3. Dejar sin efecto los autos de fechas: 06 de octubre del 2009 a las 15h05, emitido por el señor juez tercero de lo Penal de Pichincha, dentro del Juicio N.º 0993-09-W.R, y la confirmatoria del 01 de diciembre del 2009 a las 11h00, emitido por los señores jueces de la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del la causa N.º 862-09-R.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día jueves 08 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0211-10-EP

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 058-12-SEP-CC

CASO N.º 0921-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El señor Nelson Johan Morán Lozano, mediante acción extraordinaria de protección presentada el 17 de junio del año 2010, impugna ante la Corte Constitucional, para el periodo de transición, la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia con fecha 7 de abril del 2010 a las 16h00; de los autos emitidos por esta, con fechas: 29 de abril del 2009 y 18 de mayo del 2010, y la sentencia del 26 de mayo del 2008, dictada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, porque dice que a través de estas decisiones se ha violentado los siguientes derechos: a ser juzgado mediante pruebas genuinas y válidas, a la defensa, a la debida motivación, a la seguridad jurídica, entre otros.

El 16 de agosto del 2010 y de conformidad con las normas de la Constitución de la República aplicables al caso, el artículo 197 y las Disposiciones Transitorias Segunda y Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional y del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión ordinaria del 18 de mayo de 2010, la Sala de Admisión, conformada por los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera, jueces constitucionales, en ejercicio de su competencia, avocaron conocimiento y admitieron a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0921-10-EP.

El 18 de noviembre del 2010 a las 10h30, en virtud del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, y de conformidad con lo dispuesto en la parte pertinente del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, en calidad de juez sustanciador, avocó conocimiento de la presente acción.

Sentencia o auto que se impugna

A criterio del accionante, las sentencias y autos que se impugnan rezan lo siguiente:

-"(…) **CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL.-** Quito, 7 de abril de 2010; las 16h00.- **VISTOS:** (…) **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** de conformidad con el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por el recurrente Nelson Johan Moran Lozano.- Notifíquese, devuélvase y publíquese (…)".

-"CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 29 de abril de 2009; las 15h45.- **VISTOS:** (…) En el caso sub judice, se ha resuelto todos los puntos que fueron materia del recurso de casación, razón por la cual se niega la solicitud de ampliación. En relación a la solicitud de prescripción presentada el 23 de

abril de 2010, a las 11h05, se la niega por cuanto ya se ha dictado la respectiva sentencia con fecha 7 de abril de 2010, las 16h00. Notifíquese.- (…)".

-"CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- PRIMERA SALA DE LO PENAL.- Quito, 18 de mayo del 2010, las 15h45.- **VISTOS:** (…) se aclara que en la providencia se ha deslizado un error mecanográfico en cuanto al año en que fue expedida, aclarándose que en cuanto al año se refiere al 2010 y no "2009" como erróneamente se hace constar en la referida providencia. Por cuanto lo solicitado en escrito de fecha 4 de mayo del 2010, a las diecisiete horas con doce minutos, es impertinente, pues de autos consta lo solicitado, además de existir prohibición expresa, conforme lo previsto en el Art. 102, numeral uno de la Ley Orgánica de la Función Judicial (…). Notifíquese.- (…)".

-"PRIMERA SALA DE LO PENAL, COLUSORIOS Y DE TRÁNSITO JUICIO No. 326-2007: PENAL – TRÁNSITO (…) **Guayaquil, 26 de Mayo del 2008.- Las 11H15 VISTOS:** (…) **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,** confirma la sentencia condenatoria a UN AÑO DE PRISION, ASI COMO AL PAGO DE TRES SALARIOS MINIMOS VITALES GENERALES Y SUSPENSION DE LA LICENCIA DE CONDUCIR POR IGUAL TIEMPO AL DE LA PENA en contra de Johan Morán Lozano, cuyas generales de Ley constan en autos.- Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia.- **Publíquese y Notifíquese.-** (…)".

Argumentos planteados en la demanda

El legitimado activo, sobre lo principal, formula las siguientes argumentaciones:

Respecto de las sentencias y autos impugnados, expresa como primer fundamento la violación de su derecho a ser juzgado mediante pruebas genuinas y válidas, establecidas en el artículo 76, numeral 4 de la Constitución, porque considera que los medios y elementos de prueba en los que parecería basarse la sentencia son inválidos porque se menciona un reconocimiento médico legal de carácter preprocesal, es decir, efectuado con anterioridad al inicio de la instrucción fiscal, cuyos "peritos" no se presentaron en el juicio, a pesar de que fueron debidamente convocados por el juez quinto de Tránsito del Guayas (foja 147). Que el avalúo referido se practicó durante la instrucción fiscal, no obstante, los peritos tampoco se presentaron en el juicio, aunque también fueron convocados; y finalmente, que se mencionan dos "versiones libres y voluntarias" rendidas en el marco de la instrucción fiscal; el contenido de la primera (la suya) fue introducida válidamente en el proceso mediante su testimonio rendido dentro del juicio; no obstante, el contenido de la segunda versión no lo fue en absoluto, pues jamás se incorporó, dentro del juicio, mediante el testimonio respectivo. Que en suma –dice– que la condena dictada por la Primera Sala de la Corte Provincial de Justicia del Guayas se fundamenta íntegramente en elementos de prueba inválidos, en elementos que carecen de la categoría de pruebas judiciales, esto es, en pseudopruebas. Que esta violación a su derecho a ser juzgado sobre la base de pruebas genuinas (válidas) debió llevar a la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia a casar la sentencia impugnada, conforme así lo solicitó. Aclara que mediante el recurso de casación el accionante no pretendía, ni pretende ahora a través de este recurso, impugnar la valoración de las pruebas que debió efectuar el juzgador, sino restablecer su derecho al debido proceso que fue quebrantado cuando el juzgador, en lugar de valorar las pruebas existentes en el proceso, optó por valorar exclusivamente pseudopruebas. Que la sentencia de casación transgredió por omisión su derecho a ser juzgado con pruebas genuinas y válidas. En este primer fundamento considera que los derechos violados por conexidad son su derecho a la defensa, a contradecir las pruebas que se pretendan hacer valer en su contra y su derecho a que los testigos y peritos comparezcan ante la autoridad judicial y a que respondan al interrogatorio respectivo.

Como segundo fundamento, asume la violación a su derecho a la debida motivación de los poderes públicos. Para ello considera que la sentencia de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Guayaquil le condenó –al decir de ella– su conducta se subsume en el delito contenido en los artículos 76 y 79 de la Ley Orgánica de Tránsito y Transporte Terrestre. Que la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia no justifica la pertinencia de la aplicación de la norma a los antecedentes de hecho, ya que entre la supuesta "alta velocidad" por un lado, y la "negligencia", "imprudencia" o "inobservancia normativa", por otro, existe un abismo lógico que hubiera sido sorteado si el juzgador habría introducido en el fallo dos premisas lógicamente imprescindibles: i) cual era –aunque de un modo aproximado– la velocidad a la que él circulaba en su vehículo y, ii) según qué parámetro normativo dicha velocidad era "alta", por lo que en la sentencia no existe un ápice de justificación de tales premisas. Considera que no impugnó en casación (tampoco en esta acción) la valoración de la prueba realizada por el juzgador, que simplemente hace notar que dicha valoración no existe en la sentencia y que peor todavía el juzgador no fundamenta –como lo exige su derecho constitucional, la pertinencia de la norma invocada a los antecedentes del hecho. Frente a ello –dice– que es incontrovertible que la Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia violó por omisión su derecho a una adecuada motivación del fallo condenatorio. Asume que los derechos fundamentales violados por conexidad son el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva.

En lo que respecta al tercer fundamento, considera que se ha vulnerado su derecho a la seguridad jurídica, establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República; así, refiere que la instrucción fiscal se inició el 27 de abril del 2005, por lo que –incluso sin considerar que el plazo de prescripción debió ser de cuatro años, él se presentó voluntaria y oportunamente a la justicia– el 27 de abril del 2010 prescribió a todas luces la acción en la presente causa penal, por lo que correspondía ser declarada (con arreglo al artículo 101 del Código Penal) por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia en la providencia dictada por ella el 18 de mayo del 2010, ya que la sentencia de casación todavía no se había ejecutoriado para entonces. Sin embargo –dice– la referida providencia no declaró la prescripción solicitada, conculcándose así su derecho a la seguridad jurídica. Así, que los derechos fundamentales vulnerados por conexidad respecto al plazo razonable de proceso penal, está determinado en el artículo 8, apartado 1

de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y citando jurisprudencia en el ámbito interamericano. Considera que uno de los desafíos que la Corte Constitucional tiene en materia de la acción extraordinaria de protección es construir jurisprudencialmente una línea divisoria entre el ámbito de la "valoración de la prueba", vedado al examen de la Corte, y el grueso marco de los derechos vinculados con el debido proceso, cuya protección es característicamente una función de la Corte Constitucional. Que en este caso se presenta la oportunidad de avanzar en el trazado de fronteras precisas entre la discrecionalidad del juez ordinario y la arbitrariedad de este. Dice que por medio de la presente acción, pretende que se identifique y reivindique los principios y fundamentos que subyacen a la institución de la prescripción, especialmente penal: el derecho a la seguridad jurídica y el derecho al plazo razonable del proceso penal.

Pretensión

La pretensión concreta del accionante se refiere a que: "Apoyado en la argumentación precedente, solicito a la Corte Constitucional que declare la violación –directa o indirecta, según el caso– de mis derechos constitucionales al debido proceso (en particular, los derechos a ser juzgado mediante pruebas genuinas y válidas; a la defensa; a contradecir las pruebas que se pretendan hacer valer en mi contra; a que los testigos y peritos comparezcan ante la autoridad judicial y a que respondan al interrogatorio respectivo; a la debida motivación de las decisiones de los poderes públicos; y a la tutela judicial efectiva); a la seguridad jurídica; al plazo razonable del proceso penal; al trabajo; y, por sobre todo, a la libertad personal. En consecuencia, solicito también a la Corte Constitucional que ordene la reparación integral a mi persona".

Contestaciones a la demanda

Comparece el Dr. Néstor Arboleda Terán, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, quien en lo principal expresa:

Que la acción contra la sentencia de casación del 7 de abril del 2010, emitida por los jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro de la causa penal de tránsito N.º 527-2009-YP, es improcedente, porque la sala ha cumplido en estricto apego y aplicación de las disposiciones Constitucionales y Legales. Que de la sentencia se desprende que el recurso de casación interpuesto por el hoy accionante fue declarado improcedente por no estar fundamentado como determina la Ley, artículo 349 del Código Adjetivo Penal, actuación que –dice– fue observada dentro del trámite propio dada la naturaleza del procedimiento en este caso. Dice que el argumento de que se le privó al derecho a la seguridad jurídica no cabe, ya que el accionante, por medio de sus abogados, dentro de todo el proceso penal de tránsito, ha tenido amplio derecho a la defensa. Que señala además que no ha presentado el recurso de revisión porque "resulta ineficaz e inadecuado" luego no se han agotado los recursos extraordinarios disponibles. Que en la petición existe una evidente contradicción al insinuar que hay violación al debido proceso, a la seguridad jurídica al juzgarle con pseudo pruebas y, solicitar, por otro, la prescripción de la acción; tampoco se puede aceptar bajo ningún punto de vista que la Corte Constitucional se convierta en otra instancia, al pretender que se revise el proceso penal de tránsito. Que de acuerdo con el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el término para la acción es de veinte días y que sin embargo, la demanda fue presentada en forma extemporánea. Por lo expuesto, solicita que se deseche esta demanda.

Cabe enfatizar que pese a haber sido notificados los señores jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia y jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Guayas con el auto de avoco de conocimiento de fecha 18 de noviembre del 2010 a las 10h30, no han presentado sus informes en derecho.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en el presente caso, de la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia del 7 de abril del 2010 a las 16h00; de los autos emitidos por esta, con fechas 29 de abril del 2009 y del 18 de mayo del 2010, y la sentencia del 26 de mayo del 2008, dictada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

Legitimación activa

El peticionario se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: "Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (…)"; y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente", en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Cabe resaltar que el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia.

Determinación de los problemas jurídicos a resolver

En esta oportunidad, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, examinará si las sentencias y autos impugnados por el legitimado activo –expuestos anteriormente–, tienen sustento constitucional; para ello, es indispensable determinar cuáles son las cuestiones constitucionales que se plantean en la demanda y las contestaciones a la misma.

Después de un examen minucioso de los documentos existentes en el expediente, esta Corte puede determinar con claridad el problema jurídico cuya resolución es necesaria para decidir el presente caso:

1.- Frente a la falta de agotamiento de recursos judiciales ¿procede o no la acción extraordinaria de protección?

Las garantías jurisdiccionales establecidas en la Constitución de la República del Ecuador se definen por ser declarativas, de conocimiento y considerablemente reparatorias. Aquello determina que mediante la interposición de la garantía jurisdiccional, el juez constitucional debe analizar el fondo del asunto impugnado y, de ser el caso, declarar la vulneración de los derechos constitucionales y ordenar su íntegra reparación, conforme lo dispuesto en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución de la República. En este contexto, las garantías jurisdiccionales establecen el deber que tiene el juez constitucional de controlar que los actos públicos no vulneren derechos y que encuentren sustento y desarrollo en el del paradigma del Estado constitucional, previsto en el artículo 1 de la Carta Fundamental.

La acción extraordinaria de protección es aquella garantía constitucional cuyo objetivo esencial es el amparo contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en los cuales se demuestre que se han vulnerado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución. El artículo 94 de la Constitución de la República, respecto del agotamiento de la vía judicial, revalida la naturaleza subsidiaria de este recurso, en tanto, previo al conocimiento de la Corte Constitucional, las reclamaciones deben pasar primariamente por todas las instancias y recursos procesales de jurisdicción ordinaria. La inobservancia de este requisito tiene como efecto la inadmisión del recurso o acción.

Los órganos de justicia ordinaria se erigen en los garantes naturales de los derechos constitucionales, razón por la cual, la Corte Constitucional únicamente intervendrá en aquellos casos en los que no haya sido posible restablecer el derecho vulnerado, a través del cauce normal de la tutela judicial.

Dentro de estos parámetros de orden constitucional y del análisis del caso *sub judice,* se hace necesario establecer los presupuestos operativos en los que se sustenta la acción extraordinaria de protección, así:

a).- Por su objeto.- Procede contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución. El legitimado activo considera que se han vulnerado entre otros, los derechos constitucionales al debido proceso, a la motivación y a la tutela judicial efectiva. Al respecto, la Corte Constitucional asume que en caso de haber existido estas violaciones dentro del proceso, deben ser revisadas en el ámbito de la justicia ordinaria, y conforme se desprende del caso *sub judice*, el accionante hizo efectivos los recursos horizontales disponibles y parcialmente los recursos verticales, lo cual es concluyente para determinar que a la Corte Constitucional no le corresponde interferir en estas resoluciones autónomas, porque no son de su competencia.

b).- Respecto a los requisitos para su procedibilidad.- Procede 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. Este requisito, en concordancia con el anterior, tiene importancia radical para el análisis del presente caso, en razón de que queda evidenciado que el accionante no ha agotado la vía ordinaria, fundamentalmente no ha accionado el recurso extraordinario de revisión, previsto en el Código de Procedimiento Penal, el cual subjetivamente no puede ser asimilado como ineficaz e inadecuado. Se concluye entonces que el legitimado activo no ha satisfecho este requisito fundamental.

Acerca de la alegación que el accionante hace con relación a que el recurso de revisión por su naturaleza "resulta ineficaz e inadecuado" para sus pretensiones, cabe enfatizar que la adecuación de un recurso está determinada en la existencia de la probabilidad de que se pueda otorgar un remedio a las violaciones alegadas por la presunta víctima, además que dicho recurso esté concebido en la legislación interna de manera que pudiera remediar las violaciones alegadas. Por otra parte, el recurso debe ser eficaz, en tanto sea capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido[1]. Dichos presupuestos están estipulados dentro del recurso de revisión penal. Asimismo, cabe puntualizar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que se exime de la aplicación de la regla del agotamiento de los recursos internos (en el ámbito interno, el agotamiento de recursos ordinarios y extraordinarios) cuando: a) no exista en la legislación interna del Estado que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados; b) no se haya permitido el presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna o haya sido impedido de agotarlos; c) haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos; y, d) las presuntas víctimas no puedan acceder a los mecanismos judiciales internos para proteger sus derechos por razones de indigencia (pobreza) o por el temor generalizado de los abogados para representarlas legalmente[2]; presupuestos que no se han suscitado en el caso *sub judice,* insistiendo además que se encuentra pendiente el recurso de revisión. Finalmente, cabe destacar que el Estado asume la obligación de medio y no de fin o de resultados, esto es, que el compromiso estatal radica en dotar de recursos idóneos y eficaces –el recurso de revisión–, aunque no dé resultado, es decir, no puede interferir en la administración de justicia, a efectos de garantizar la independencia de las funciones del Estado

Por estas consideraciones, cabe enfatizar que en la resolución de la acción extraordinaria de protección se deben respetar los principios del juez natural y el principio de especialidad de la justicia ordinaria, situación presente en la especie, lo cual es motivo suficiente para que esta Corte Constitucional no se pronuncie sobre la valoración de

---

1 CIDH; Ver Caso Velásquez Rodríguez; Excepciones Preliminares; Sentencia del 26 de junio de 1987; Serie C Nº 1.

2 Ibidem.

pruebas o alegaciones de normas sustantivas y adjetivas que el legitimado activo realiza a través de la presente acción[3]. En resumen, al encontrarse pendiente la interposición del recurso de revisión a favor del accionante, además que no se ha demostrado materialmente que este sea inadecuado e ineficaz, la Corte Constitucional establece que no procede la presente acción extraordinaria de protección por falta de agotamiento de recursos judiciales.

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. Negar la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Nelson Johan Morán Lozano.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día martes veintisiete de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0921-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presdiente de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

[3] Corte Constitucional del Ecuador; Sentencia No. 010-09-SEP-CC.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 059-12-SEP-CC

CASO N.º 1478-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción extraordinaria de protección ha sido propuesta por el Lic. Erasmo Antonio Muñoz Idrovo, Gerente General y representante legal de la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Tungurahua, quien comparece fundamentado en los artículos 94 de la Constitución de la República y 60 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y deduce acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de fecha 17 de septiembre del 2010 a las 10h20, expedida por los Jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, dentro del juicio N.º 147-2010 seguido por la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Tungurahua en contra de los señores Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres, proceso judicial conocido, en segunda instancia, por los referidos jueces.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso N.º 147-2010 fue remitido a esta Corte mediante Oficio N.º 66-2S-CPJT de fecha 12 de octubre del 2010, suscrito por el Dr. Marco Ramos Real, Secretario Relator de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto de fecha 7 de diciembre del 2010 a las 15h25, calificó y aceptó a trámite la acción propuesta (fojas 4 y vta.). Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar como Juez Sustanciador.

Mediante providencia expedida el 31 de enero del 2011 a las 09h20 (fojas 8 y vta.), el Juez Sustanciador dispuso notificar a los jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción propuesta, así como a los señores: Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres, partes procesales en el juicio en el que se expidió la sentencia que se impugna, y al Procurador General del Estado, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Detalle de la acción propuesta

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

El legitimado activo, en lo principal, manifiesta: Que en el Juzgado Séptimo de lo Civil de Tungurahua (Ambato) se tramitó el juicio ejecutivo N.º 593-2009, por demanda propuesta por la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Tungurahua contra los señores Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres; que el juez de primera instancia, sin fundamento legal, rechazó la demanda propuesta, por lo que en su calidad de representante legal de la actora, interpuso recurso de apelación, correspondiendo a la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua conocer, en segunda instancia, el proceso judicial subido en grado.

Los jueces de alzada, sin analizar jurídicamente el caso sometido a su conocimiento, sino con el mismo argumento del juez a quo, de que "*no consta la fecha de vencimiento*" conforme el artículo 486 numeral 3 del Código de Comercio, mediante sentencia de fecha 17 de septiembre del 2010 a las 10h20, rechazó el recurso de apelación interpuesto, confirmando el fallo de primera instancia, lo cual afecta sus derechos, ya que –afirma– ha sido dejado en indefensión, pues el artículo 487, inciso segundo, del mismo cuerpo normativo establece que el pagaré cuyo vencimiento no esté indicado se considerará pagadero a la vista; que en el pagaré aparejado a su demanda ejecutiva consta la fecha de aceptación por parte de los demandados, así como el plazo para su vencimiento, razón suficiente para constituir dicho pagaré un título ejecutivo.

Que la sentencia impugnada ha vulnerado los derechos consagrados en los artículos 11 numerales 1, 2 y 3; 76 numerales 1, 7 literal ***l***, y 82 de la Constitución de la República.

Petición concreta

Con estos antecedentes, el legitimado activo solicita que la Corte Constitucional acepte la presente acción extraordinaria de protección, "para que no se permita que la parte demandada solicite las medidas revocatorias de prohibición de enajenar que están solicitadas para garantizar el crédito vencido de veinticinco mil doscientos diez dólares americanos que se adeuda a la CACPET".

Contestación a la demanda

Jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua (accionados)

Los señores abogados: Edison Napoleón Suárez Merino, David Julio Álvarez Vásquez y Wellington Gerardo Molina Jácome, jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, mediante escrito que obra de fojas 41 y vta., comparecen y exponen lo siguiente: Que conocieron y resolvieron el juicio ejecutivo N.º 147-2010 en segunda instancia, propuesto por el ahora accionante en contra de los señores Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres, proceso judicial al que se adjuntó un pagaré en calidad de título ejecutivo, de acuerdo al artículo 413 del Código de Procedimiento Civil; sin embargo, la obligación contenida en dicho instrumento carece de exigibilidad en la vía ejecutiva, pues de conformidad con el artículo 415 ibídem, para que una obligación sea exigible en juicio ejecutivo debe ser clara, determinada, líquida, pura y de plazo vencido; por tanto, afirman, el fallo está debidamente motivado, de conformidad con la norma constitucional.

No se ha dejado en indefensión al accionante, pues tanto en primera como en segunda instancia las partes han podido ejercer el derecho a la defensa, conforme las respectivas garantías consagradas en el artículo 76 numeral 7 de la Constitución de la República; además no se ha afectado su derecho a no ser discriminado, pues en el proceso judicial, las partes han ejercido sus derechos en igualdad de condiciones.

Que la presente acción no cumple los presupuestos que exige el artículo 94 para su procedencia, por lo cual solicitan que se rechace la acción extraordinaria de protección.

Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres (terceros interesados)

Mediante escrito que obra de fojas 37 a 38 vta., comparecen los señores Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres, terceros interesados, por ser parte en el proceso judicial en que se ha expedido la sentencia que se impugna en la presente acción, quienes en lo principal exponen: Que en el juicio ejecutivo propuesto en su contra por el señor Erasmo Antonio Muñoz Idrovo, el Juez Séptimo de lo Civil de Ambato desechó la acción por falta de derecho del actor, y lo condenó al pago de costas; que el actor Muñoz Idrovo apeló esta sentencia, por lo que la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua confirmó el fallo recurrido, debido a que el pagaré adjuntado a la demanda no tenía la calidad de título ejecutivo por no reunir los requisitos previstos en el artículo 415 del Código de Procedimiento Civil.

La deuda adquirida con la Cooperativa representada por el señor Muñoz Idrovo fue por crédito inicial de $ 25.000,00, que sirvieron para entregar como parte de pago de un lote de terreno situado en la parroquia Unamuncho, en septiembre del 2001; que se hicieron pagos parciales a la acreedora, pero éstos no fueron tomados en cuenta para la rebaja de la deuda, y por el contrario, la misma empezó a incrementarse de manera exorbitante, viéndose obligados a renovar periódicamente los pagarés que les hacía firmar en cada renovación de deuda, varios de los cuales estaban en blanco, y la entidad acreedora solamente hacía constar sus firmas para luego llenarlos con valores altos.

Que tuvieron que firmar el pagaré adjuntado a la demanda ejecutiva, por el valor de $ 25.000,00, cuyo plazo para su pago era de cuatro años a partir del 24 de diciembre del 2008, pero el señor Muñoz Idrovo, representante legal de la cooperativa de ahorro accionante, les demandó en el 2009 por el pago de la totalidad del crédito, a pesar de que –afirman– les cobraban intereses del 24% y convirtiendo estos intereses en capital, es decir, les cobraban intereses sobre intereses, evidenciando no un servicio a los socios de la cooperativa, sino convirtiendo a ésta en una entidad de explotación y lucro. Solicitan que se rechace la presente acción.

Procuraduría General del Estado

La Dra. Martha Escobar Koziel, Directora Nacional de Patrocinio y delegada del Procurador General del Estado, comparece mediante escrito que obra a fojas 20 del proceso y señala casilla constitucional para recibir notificaciones, sin emitir pronunciamiento alguno acerca del contenido de la presente acción.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

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, en concordancia con el artículo 191 numeral 2, literal **d** y Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3 numeral 8, literal **b** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

Objeto de la acción extraordinaria de protección

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.

Compete a la Corte Constitucional determinar si en la sustanciación del referido proceso judicial N.º 147-2010 seguido contra los señores Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres, ha existido vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por el legitimado activo, pues éste es el objeto de la nueva garantía constitucional, que conlleva el control de constitucionalidad de las actuaciones de los jueces, que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución de la República se encontraban exentos del mismo; control que deviene del carácter normativo de la Carta Fundamental y del principio de supremacía constitucional, según el cual, toda autoridad se encuentra sujeta al control de constitucionalidad, mediante las diversas acciones de jurisdicción constitucional.

Argumentos del legitimado activo

El accionante impugna la sentencia de segunda instancia expedida el 17 de septiembre del 2010 a las 10h20, por los Jueces de la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, dentro del juicio N.º 147-2010. Al fundamentar su acción, el legitimado activo afirma que los jueces accionados han vulnerado los derechos al debido proceso, a la motivación de las resoluciones y a la seguridad jurídica, todos ellos consagrados en el texto constitucional.

Como antecedente, se advierte que el legitimado activo propuso demanda ejecutiva contra los señores Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres, fundando su pretensión en un pagaré suscrito por los demandados a favor de la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Tungurahua, de la cual el accionante es representante legal; dicha demanda fue rechazada por el juez *a quo*, por lo que interpuso recurso de apelación, el cual fue rechazado por los jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, confirmando el fallo subido en grado, que rechazó la demanda propuesta por el actor Muñoz Idrovo.

Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por el accionante, a fin de verificar si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

a) La sentencia judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

b) ¿Cuándo una obligación constante en título ejecutivo es exigible mediante juicio ejecutivo?

c) La sentencia objeto de impugnación ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriadas, es decir, aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, se advierte que en el proceso judicial propuesto por el actor Erasmo Antonio Muñoz Idrovo contra Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres, el fallo del juez *a quo* fue apelado por el actor para ante la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, cuya Segunda Sala de lo Civil y Mercantil expidió la sentencia de fecha 17 de septiembre del 2010 a las 10h20, la cual ha quedado ejecutoriada, pues, por tratarse de una sentencia expedida dentro de un proceso que no es de conocimiento, sino de ejecución, no es susceptible de ser impugnada mediante interposición del recurso extraordinario de casación, conforme lo previsto en el artículo 2 de la Ley de Casación; por tanto, se ha agotado el trámite de la causa en la jurisdicción ordinaria.

En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

b) ¿Cuándo una obligación constante en título ejecutivo es exigible mediante juicio ejecutivo?

La doctrina señala que título ejecutivo es todo documento considerado como presupuesto de cualquier ejecución procesal que, por su especial eficacia probatoria en el caso concreto, origina en el órgano jurisdiccional competente la obligación de desarrollar su actividad con la finalidad ejecutiva.

También se puede definir al título ejecutivo como el que trae aparejada ejecución, de una forma directa y sin necesidad de mediar declaración judicial previa[1].

El artículo 413 del Código de Procedimiento Civil identifica los actos que tienen esta calidad, al señalar: "Son títulos ejecutivos: la confesión de parte, hecha con juramento ante jueza o juez competente; la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; la copia y la compulsa auténticas de las escrituras públicas; los documentos privados reconocidos ante jueza o juez o notario público; las letras de cambio; **los pagarés a la orden**; los testamentos; las actas judiciales de remate o las copias de los autos de adjudicación debidamente protocolizados, según el caso; las actas de transacción u otras que contengan obligaciones de dar o hacer alguna cosa; y los demás instrumentos a los que leyes especiales dan el carácter de títulos ejecutivos".

Para que la obligación fundada en alguno de esos títulos sea exigible en juicio ejecutivo, es necesario que reúna los requisitos previstos en el artículo 415 del Código Adjetivo Civil, es decir, que sean "claras, determinadas, líquidas, puras y **de plazo vencido cuando lo haya**".

En consecuencia, al resolver la causa, correspondía a los jueces, de primera y de segunda instancia, verificar si se encontraban cumplidos estos presupuestos y requisitos para la procedencia de la demanda ejecutiva propuesta por el representante legal de la entidad acreedora (Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Tungurahua), pues de esta manera se da cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución de la República, que es: "garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes".

c) La sentencia objeto de impugnación ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si el fallo expedido por los jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua vulnera o no los derechos constitucionales invocados por el legitimado activo, quien sostiene que los jueces de alzada no hicieron ningún análisis jurídico, sino que acogieron "*el argumento del juez a quo de que no consta la fecha de vencimiento...*" (en el pagaré aparejado a su demanda), sin tomar en cuenta que el artículo 487 del Código de Comercio dispone que "*el pagaré cuyo vencimiento no esté indicado, se considerará como pagadero a la vista*".

De la lectura del fallo de segunda instancia, expedido en le proceso judicial N.º 147-2010, se advierte que los jueces accionados, en la cuarta consideración, señalan lo siguiente:

> "CUARTA.- De las pruebas aportadas por la parte actora, se desprende la existencia del instrumento de fs. 2 de autos, el que cumple con los requisitos determinados en el Art. 486 del Código de Comercio, en consecuencia se trata de un pagaré a la orden, considerado como título ejecutivo, conforme determina el Art. 413 del Código de Procedimiento Civil, sin embargo no reúne con todas las exigencias establecidas en el Art. 415 del Código de Procedimiento Civil, al no ser de plazo vencido; toda vez que, el indicado documento, al haberse aceptado por los deudores el veinte y cuatro de diciembre del dos mil ocho, a cuarenta y ocho mese vista, vence la totalidad del crédito, el veinte y cuatro de diciembre del dos mil doce, sin que el actor en forma expresa haya hecho uso de las facultades concedidas en el instrumento materia de la acción respecto a la declaratoria de plazo vencido por el incumplimiento en el pago de dos o más mensualidades consecutivas, conforme el inciso segundo del Art. 415 del Cuerpo Legal citado, ni haya demandado por las cuotas vencidas o las que se vencieren, conforme lo determina el 437 del Código de Procedimiento Civil, ya que de la demanda, se colige que el actor demandó por la totalidad de la obligación, en consecuencia para su procedencia debió declarar de plazo vencido conforme se tiene manifestado…".

En ninguna parte de la sentencia impugnada se indica que en el pagaré aparejado por el actor Erasmo Muñoz Idrovo "no consta la fecha de vencimiento", por el contrario, queda claro que dicho instrumento ejecutivo es pagadero "***a 48 meses***", de lo cual se infiere que sí estaba precisada la fecha de vencimiento de la obligación demandada por el accionante Muñoz Idrovo, requisito exigido en el artículo 86 numeral 3 del Código de Comercio, como así se indica en la sentencia impugnada.

Lo que han manifestado los jueces de segunda instancia es que al haberse suscrito el pagaré materia de la acción ejecutiva el 24 de diciembre del 2008, pagadero a 48 meses (4 años), dicha obligación es exigible después del 24 de diciembre del 2012; por tanto, al haberse demandado la totalidad de la obligación antes del vencimiento del plazo previsto en el pagaré suscrito por los demandados Carlos Rosero y Carmen Vásconez, es evidente que la obligación no es exigible, pues no se hallaba cumplido uno de los requisitos que exige el artículo 415 del Código Adjetivo Civil (que la obligación sea de plazo vencido cuando lo haya). El argumento expuesto por el accionante respecto a que el pagaré cuyo vencimiento no esté indicado es pagadero a la vista, conforme el artículo 487 del Código de Comercio, no es aceptable, pues el documento aparejado a su demanda ejecutiva sí precisa el plazo de vencimiento e indica claramente que es pagadero a 48 meses a partir de su suscripción (24 de diciembre del 2008).

En consecuencia, los jueces accionados no han vulnerado derecho alguno, ya que su actuación se enmarca en el respeto al debido proceso, pues de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 76 de la Constitución

[1] Definición contenida en el Diccionario Jurídico de Fernando Gómez de Liaño; Ediciones Jurídicas CUYO (Mendoza-Argentina).

de la República: "corresponde a toda autoridad administrativa o judicial **garantizar el cumplimiento de las normas** y los derechos de las partes" (lo resaltado es nuestro).

La sentencia impugnada se encuentra debidamente motivada, pues se han enunciado las normas y principios jurídicos en que se funda, así como se explica la pertinencia de su aplicación a los hechos sometidos a su conocimiento, de modo que se ha respetado el derecho contenido en el artículo 76 numeral 7 literal **l** de la Carta Suprema de la República.

En cuanto a la seguridad jurídica, ésta se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Precisamente los jueces accionados han garantizado el respeto a la seguridad jurídica, al rechazar una acción que pretende irrespetar las normas contenidas en el ordenamiento jurídico.

Invoca además el legitimado activo el artículo 11 numerales 1, 2 y 3 de la Carta Magna, que establecen los principios que rigen el ejercicio de los derechos, tales como que éstos se pueden ejercer, promover y exigir en forma individual o colectiva; la prohibición de toda forma de discriminación, y la directa e inmediata aplicación de los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Sin embargo, en el proceso judicial seguido por el accionante Erasmo Antonio Muñoz Idrovo, contra los señores Carlos Rosero Medina y Carmen Vásconez Torres, no se advierte que se haya trasgredido estos principios constitucionales, pues las partes han podido comparecer ante el juez competente a proponer su demanda, presentar sus alegaciones y pruebas pertinentes, en definitiva, a ejercer el derecho a la defensa sin discriminación ni restricciones de ninguna clase; por tanto, no existe vulneración de derechos, deviniendo en improcedente la presente acción extraordinaria de protección propuesta.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por el Lic. Erasmo Antonio Muñoz Idrovo, gerente general y representante legal de la Cooperativa de Ahorro y Crédito de la Pequeña Empresa de Tungurahua.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día martes veintisiete de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1478-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 09 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 061-12-SEP-CC

CASO N.º 1217-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción ha sido propuesta por el ciudadano Jingji Xu, quien comparece fundamentado en los artículos 94 de la Constitución de la República y 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y deduce acción extraordinaria de protección en contra del auto del 29 de junio del 2010, expedido por el juez décimo quinto de Garantías Penales del Guayas, dentro del expediente de desestimación N.º 1362-2009 tramitado ante dicho juez.

De conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso N.º 1362-2009 fue remitido a esta Corte mediante oficio N.º 1631-DES.1362-2009-JDQGP del 28 de julio del 2010, suscrito por el Dr. Oswaldo Sierra Ayora, juez décimo quinto de garantías penales del Guayas.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto del 24 de enero del 2011 a las 16h55, admitió a trámite la acción propuesta. Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar como juez sustanciador.

Mediante providencia expedida el 11 de marzo del 2011 a las 09h30 (fojas 21 y vta.), el Juez Sustanciador dispuso notificar al Juez Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas, a fin de que presente su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción propuesta, así como a los señores: Eco. Fabián Soriano Hidrovo, Gerente de la CAE en la ciudad de Guayaquil; ab. Gonzalo Luzuriaga Mirabá, apoderado especial de las empresas ADIDAS AG y NIKE INTERNATIONAL LTDA., por ser partes en el proceso judicial en que se expidió el auto que se impugna, así como al Procurador General del Estado, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Detalle de la acción propuesta

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

El legitimado activo, en lo principal, manifiesta que el 16 de junio del 2010, el Juez que conoció el trámite de desestimación, de manera inconstitucional y sin competencia, dispuso simultáneamente el archivo del proceso, por considerar inexistente un delito, y al mismo tiempo impuso la sanción de destrucción de su mercadería (del accionante).

El 28 de junio del 2010, el mismo juez dispuso que la mercadería sea trasladada a los patios de la Policía Judicial para ser destruida, fundamentado en los artículos 59 de los ADPIC de la OMC, y los artículos 241 y 255 de la decisión 486 de la Comunidad Andina.

Los artículos 11 y 76 de la Constitución establecen la obligación del Estado de respetar los derechos consagrados en la Carta Magna y en los tratados internacionales de derechos humanos; el artículo 312 del Código de Procedimiento Penal dispone que en la sentencia se debe decidir sobre las costas, la entrega de objetos incautados, el decomiso y la donación de los objetos, según lo previsto en la ley, norma que concuerda con el artículo 1 del mismo cuerpo legal, que dispone: "nadie puede ser penado sino mediante sentencia ejecutoriada, dictada luego de haberse probado los hechos y declarado la responsabilidad del procesado en un juicio…"; es decir, que el decomiso judicial es una pena que solo puede ser impuesta en sentencia.

En su caso, se hallan frente a un pedido de donación de mercaderías en etapa de indagación previa, y lo que es más grave –afirma– a pesar de que la Fiscal ha manifestado que no existe delito alguno por lo cual solicitó el archivo del proceso, por lo cual la Fiscalía pretende que se imponga una pena sin que se haya seguido un juicio previo.

El ex Tribunal Constitucional, en el caso N.º 0008-2000-TC señaló: "…el decomiso es una sanción grave en contra de la propiedad privada y está prevista en el Código Penal y Código Tributario, solo una vez que se ha comprobado la existencia de un delito, dentro de un proceso penal (en el que la carga de la prueba debe tenerla quien acusa, el Estado) y que los bienes son producto de ese delito o se han usado para su comisión. Pero aún en esos casos está prohibida toda confiscación".

El artículo 330 de la Ley de Propiedad Intelectual dispone lo siguiente:

"En todos los casos comprendidos en este capítulo, se dispondrá el comiso de todos los objetos que hubieran servido directa o indirectamente para la comisión del delito, cuyo secuestro podrá ser ordenado por la jueza o juez de la causa, obligatoriamente al momento de dictar el auto de llamamiento a juicio".

El delito que le imputó la Fiscalía fue el tipificado en el artículo 323 de la Ley de Propiedad Intelectual; por tanto, ratifica, que la donación es una pena que solo puede ser impuesta en la sentencia condenatoria, es decir, luego de un proceso judicial, y no en la etapa de indagación previa.

La Constitución de la República y los convenios de derechos humanos garantizan la presunción de inocencia, y que no se puede imponer sanciones no previstas en la Constitución o la ley.

Añade el accionante que entre los argumentos del Ministerio Público, para ordenar la destrucción de la mercadería de su propiedad, cita el artículo 59 de los ADPIC de la OMC y los artículos 241 y 255 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina; que la primera norma invocada dispone que las autoridades competentes están facultadas para ordenar la destrucción o eliminación de las mercancías infractoras, de conformidad con los principios establecidos en el artículo 46, el cual a su vez dispone que las autoridades judiciales están facultadas para ordenar que las mercancías que se hayan determinado como infractoras sean, sin indemnización alguna, apartadas de los circuitos comerciales, de forma que se evite causar daños al titular del derecho, o que sean destruidas, siempre que ello no sea incompatible con disposiciones constitucionales vigentes.

Las disposiciones constitucionales vigentes en el Ecuador señalan que no se puede imponer una pena sin juicio previo y garantizando el derecho a la defensa. Por tanto –añade– al ordenarse la destrucción de su mercadería, sin determinar en un proceso judicial que la misma es falsificada, es evidente que se lo priva del derecho a la defensa.

Las normas invocadas por la Fiscalía no disponen la destrucción de mercaderías en forma imperativa, sino que se lo puede hacer siempre que las normas constitucionales de un país lo permitan y luego de un juicio previo, en el cual se pruebe la responsabilidad del imputado.

El artículo 289 de la Ley de Propiedad Intelectual dispone: "En caso de infracción de los derechos reconocidos en esta Ley, se podrá demandar: (…) b.- El comiso definitivo de los productos u otros objetos resultantes de la infracción, el retiro definitivo de los canales comerciales de las mercancías que constituyan infracción, así como su destrucción". En consecuencia –afirma– el señalar que se puede "demandar", significa que se debe seguir un proceso judicial en el cual se demuestre la responsabilidad.

Al no haberse demostrado la materialidad de ninguna infracción, no era procedente ordenar la destrucción de su mercadería, por lo que afirma que se debe ordenar su reparación patrimonial.

Petición concreta

Con estos antecedentes, solicita que la Corte Constitucional declare la violación de sus derechos constitucionales y se declare con lugar la presente acción extraordinaria de protección.

Contestación a la demanda

Juez décimo quinto de Garantías Penales del Guayas

Mediante auto expedido el 11 de marzo del 2011 a las 09h30, se dispuso notificar con la demanda de acción extraordinaria de protección al Juez Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas, a fin de que remita a este despacho un informe de descargo sobre los fundamentos de la acción propuesta por el ciudadano chino Jingji Xu, lo que se hizo mediante oficio N.º 0030/11/CC/Desp.DHM de fecha 12 de marzo del 2011, que obra a fojas 30, sin que el juez requerido haya dado cumplimiento al mandato en referencia.

Procuraduría General del Estado

La Dra. Martha Escobar Koziel, directora nacional de Patrocinio y delegada del procurador general del Estado, mediante escrito que obra de fojas 41 del proceso, señala casilla constitucional para recibir notificaciones, sin emitir pronunciamiento alguno sobre los fundamentos de la acción propuesta.

Abogado Gonzalo Luzuriaga Mirabá, apoderado especial de la empresa ADIDAS AG (tercero interesado)

El abogado Gonzalo Luzuriaga Mirabá, apoderado especial de la empresa ADIDAS AG, conforme lo acredita con la Escritura Pública de Poder Especial que obra de fojas 34 a 37, comparece al presente proceso, como tercero interesado, y mediante escrito constante de fojas 38 a 39 señala lo siguiente: Que mediante Declaración Aduanera Única, identificada con refrendo N.º 028-2007-10-098985 de diciembre del 2007, el importador de nacionalidad china Xu Yingji, con documento de identificación (RUC) N.º 1719407874001, pretendió nacionalizar zapatos deportivos. Dichos productos fueron objeto de una medida en frontera por parte de la CAE, en cumplimiento del artículo 342 de la Ley de Propiedad Intelectual, acción que luego fue confirmada por el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI), organismo que es autoridad técnica especializada en la materia, el que mediante acto administrativo N.º 37-2008-G-MF-IEPI del 25 de enero del 2008, señaló "que existen elementos de juicio suficientes que permiten advertir que se ha transgredido los derechos de propiedad intelectual de las compañías ADIDAS AG y REEBOK INTERNATIONAL LTDA., titulares de los derechos sobre los signos Tres Rayas, Equipment logo, 3 rayas en pantalón, 3 rayas en chaqueta".

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE) dispone que los actos de la administración pública (IEPI) pueden ser objeto de recursos, en caso de estar inconformes con tales resoluciones, sin que el ciudadano chino Xu Yingji haya interpuesto ningún recurso administrativo contra la resolución del IEPI del 25 de enero del 2008, la cual quedó en firme.

En virtud de ello, la CAE presentó denuncia ante la Fiscalía del Guayas, a fin de determinar, no la legalidad de la mercadería, pues ya estaba declarado por autoridad competente (IEPI) que era falsificada, sino la responsabilidad penal del importador de dicha mercadería. Se inició la indagación previa N.º 018-2008 a cargo de la Dra. Mónica Rivera Navarro, Agente Fiscal de Turismo, Asuntos Migratorios, Tráfico Ilegal de Migrantes y Delitos contra la Propiedad Intelectual, conforme lo dispuesto en los artículos 323 y 342 de la Ley de Propiedad Intelectual.

En el trámite de la Indagación Previa, la Fiscal dispuso varias diligencias, entre ellas, el examen pericial de la mercadería objeto de investigación, determinándose que la misma no es original, ya que no cumple con las características técnicas propias de la marca ADIDAS, y por tanto es falsificada, por lo cual, la representante del Ministerio Público solicito al juez competente que ordene la destrucción de los productos falsificados, así como el archivo de la denuncia, al no haberse determinado la responsabilidad del importador Yingji Xu, en base a las garantías constitucionales de presunción de inocencia y debido a la "falta de evidencia que demuestren con claridad la voluntad del importador Xu Yingji de importar productos falsos".

Por sorteo de ley, correspondió al Juez Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas conocer el expediente de indagación previa tramitado ante la Fiscal, Dra. Mónica Rivera Navarro, quien solicitó la desestimación de la denuncia y la destrucción de la mercadería falsificada, petición que fue acogida por el Juez de Garantías Penales, que dispuso el archivo de la causa, así como la destrucción de la mercadería violatoria de las normas de la Ley de Propiedad Intelectual.

Por tanto, sostiene que la empresa ADIDAS AG tiene interés en la causa, por tratarse de mercadería que atenta contra sus marcas debidamente registradas en el Ecuador.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso

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, en concordancia con el

artículo 191, numeral 2, literal ***d*** y Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3, numeral 8, literal ***b*** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

Objeto de la acción extraordinaria de protección

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.

Por tanto, corresponde a la Corte Constitucional observar si en la sustanciación del proceso judicial (expediente de desestimación) N.º 1362-09, sustanciado en el Juzgado Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas, ha existido vulneración de las garantías del debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por el 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. Este control 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.

Argumentos del legitimado activo

El accionante impugna el auto de fecha 28 de junio del 2010 a las 11h22 (no del 29 de junio del 2010), expedido por el Juez Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas, dentro del expediente de desestimación N.º 1362-09, auto mediante el cual se ordenó la destrucción de mercadería importada por el legitimado activo Jingji Xu, por transgredir derechos de propiedad intelectual de la compañía titular de los derechos de las marcas registradas ADIDAS AG y REEBOK INTERNATIONAL LTDA.

Al fundamentar su acción, el legitimado activo aduce que el juez accionado ha vulnerado los derechos consagrados en los artículos 11 y 76, numerales 2, 3, 7 literal **a**; 424 y 425 de la Constitución de la República, aspecto que será objeto de examen por parte de la Corte Constitucional.

Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por el accionante, a fin de verificar si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

b) ¿Cómo garantiza nuestro ordenamiento jurídico el derecho de propiedad intelectual?

c) ¿Qué destino debe darse a los bienes y productos violatorios de derechos de propiedad intelectual?

d) El auto impugnado ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por los accionantes?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriados, es decir aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, se advierte que en el expediente de desestimación N.º 1362-09, tramitado en el Juzgado Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas, el titular de la judicatura, al aceptar la solicitud de desestimación hecha por la Agente Fiscal que investigó la denuncia presentada por el Gerente Distrital de la CAE en la ciudad de Guayaquil, ordenó "la destrucción del producto violatorio de la propiedad intelectual que se solicita".

El artículo 39 del Código de Procedimiento Penal, acerca de la desestimación, dispone lo siguiente:

> "**Desestimación.-** El fiscal solicitará al juez de garantías penales, mediante requerimiento debidamente fundamentado, el archivo de la denuncia, cuando sea manifiesto que el acto no constituye delito o cuando exista algún obstáculo legal insubsanable para el desarrollo del proceso.
>
> El juez, previo a resolver, debe oír al denunciante.
>
> La resolución del juez de garantías penales no será susceptible de impugnación. Si el juez decide no aceptar el pronunciamiento del fiscal, enviará el caso al fiscal superior, quien a su vez delegará a otro fiscal para que continúe con la investigación pre procesal o en su caso, prosiga con la tramitación de la causa".

De lo anotado se infiere que una vez aceptada la desestimación por parte del juez competente, dicha resolución no es susceptible de recurso alguno, por tanto, constituye una decisión judicial en firme. En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

b) ¿Cómo garantiza nuestro ordenamiento jurídico el derecho de propiedad intelectual?

Vale destacar, previamente, que la propiedad intelectual es considerada como un derecho patrimonial de carácter

exclusivo que otorga el Estado por un tiempo determinado para usar o explotar, en forma industrial y comercial, las invenciones o innovaciones, tales como un producto técnicamente nuevo, una mejora a una máquina o aparato, un diseño original para hacer más útil o atractivo un producto o un proceso de fabricación novedoso; también tiene que ver con la capacidad creativa de la mente: las invenciones, las obras literarias y artísticas, los símbolos, los nombres, las imágenes y privilegios[1].

Nuestro ordenamiento jurídico garantiza el derecho a la propiedad intelectual, de tal forma que el titular de ella tiene la facultad para evitar que cualquier persona tenga acceso o haga uso de su propiedad sin su consentimiento. Al respecto, la Constitución de la República, en su artículo 322, reconoce la propiedad intelectual, de acuerdo con las condiciones que señala la ley.

La norma constitucional es desarrollada por la legislación secundaria como la Ley de Propiedad Intelectual, que en su artículo 1 dispone que: "el Estado reconoce, regula y garantiza la propiedad intelectual adquirida de conformidad con la ley, las decisiones de la Comisión de la Comunidad Andina y los convenios internacionales vigentes en el Ecuador".

Al efecto, el artículo 323 de la citada ley dispone lo siguiente:

> **Art. 323.-** "**Serán reprimidos con prisión de tres meses a tres años** y multa de mil trescientos catorce 45/100 (1.314,45) dólares de los Estados Unidos de América a trece mil ciento cuarenta y cuatro 50/100 (13.144, 50) dólares de los Estados Unidos de América, tomando en consideración el valor de los perjuicios ocasionados, **quienes** almacenen, fabriquen, utilicen con fines comerciales, oferten en venta, vendan, **importen o exporten productos falsificados identificados con marcas de alto renombre o notoriamente conocidas, registradas en el país o en el exterior**, o con marcas registradas en el país.
>
> También se reprimirá con la pena señalada en el inciso anterior a quienes rellenen con productos espurios envases identificados con marca ajena" (lo resaltado es nuestro).

Al llegar a conocimiento del Ministerio Público la noticia de un presunto ilícito (importación de ropa e implementos deportivos con marcas falsificadas), a través de la denuncia presentada por el Gerente Distrital de la Corporación Aduanera Ecuatoriana (CAE) de la ciudad de Guayaquil, la Agente Fiscal inició la respectiva Indagación Previa, etapa preprocesal en la cual, luego de practicar algunas diligencias tendientes a determinar si existen indicios de la existencia de algún acto ilícito, llegó a la conclusión de que la mercadería importada por el ciudadano chino Jingji Xu (ropa deportiva de marca ADIDAS) era falsificada.

Sin embargo, la representante del Ministerio Público, no obstante de que se estableció que la mercadería con marca falsificada (ADIDAS) fue importada por el ciudadano Jingji Xu (legitimado activo en la presente acción extraordinaria de protección), concluyó: "…a criterio de esta fiscalía no se cuenta con fundamentos para deducir imputación por lo que existe un obstáculo legal para el desarrollo del proceso al acto denunciado y al considerarse no existir conducta dolosa entendiéndose esta (sic) como que <es el conocimiento del hecho que integra el tipo, acompañado por la voluntad de realizarlo o, al menos, por la aceptación de que sobrevenga el resultado como consecuencia de la activación voluntaria>, respecto del importador Xu Yingji…", pronunciamiento en el cual fundamentó su petición de archivo del proceso (indagación previa).

c) ¿Qué destino debe darse a los bienes y productos violatorios de derechos de propiedad intelectual?

En virtud de que el derecho de propiedad intelectual se encuentra consagrado y protegido por la Constitución de la República y la ley, éstas acogen las normas contenidas en los instrumentos y convenios internacionales de la materia, los cuales, una vez suscritos por el Ecuador, forman parte de nuestro ordenamiento jurídico.

El Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC)[2], dispone algunas medidas para garantizar el respeto de tal derecho.

El Acuerdo en referencia, en la Parte III, estipula la obligación de los Estados miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC) para garantizar la observancia del derecho de propiedad intelectual. Así, el artículo 46 de dicho instrumento internacional dispone lo siguiente:

> "**Art. 46.-** **Para establecer un medio eficaz de disuasión de las infracciones, las autoridades judiciales estarán facultadas para ordenar que las mercancías que se haya determinado que son mercancías infractoras sean, sin indemnización alguna, apartadas de los circuitos comerciales de forma que se evite causar daños al titular del derecho, o que sean destruidas, siempre que ello no sea incompatible con disposiciones constitucionales vigentes**. Las autoridades judiciales estarán además facultadas para ordenar que los materiales e instrumentos que se hayan utilizado predominantemente para la producción de los bienes infractores, sean, sin indemnización alguna, apartados de los circuitos comerciales de forma que se reduzcan al mínimo los riesgos de nuevas infracciones. Se tendrán en cuenta, al dar curso a las correspondientes solicitudes, tanto la necesidad de que haya proporción entre la gravedad de la infracción y las medidas ordenadas como los intereses de terceros. En cuanto a las mercancías de marca de fábrica o de comercio falsificadas, la simple retirada de la marca de fábrica o de comercio apuesta ilícitamente no bastará, salvo en casos excepcionales, para que se permita la colocación de los bienes en los circuitos comerciales" (lo resaltado es nuestro).

---

[1] Ver en http://es.wikipedia.org/wiki/Propiedad_intelectual de google

[2] Este Acuerdo junto a otros de la OMC fueron resultado de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales celebrada entre 1986 y 1994.

La Comunidad Andina de Naciones (CAN), a través de su Comisión, expidió la decisión N.º 486, en la ciudad de Lima, Perú el 14 de septiembre del 2000, en la cual se establece un régimen común –para los Estados miembros de la CAN– relativo a la propiedad intelectual. En el título XV ("De las acciones por infracción de derechos"), se consagra a favor del titular de los derechos de propiedad intelectual, lo siguiente:

> "**Artículo 241.-** El demandante o denunciante podrá solicitar a la autoridad nacional competente que se ordenen, entre otras, una o más de las siguientes medidas: (…) **c) el retiro de los circuitos comerciales de los productos resultantes de la infracción**, incluyendo los envases, embalajes, etiquetas, material impreso o de publicidad u otros materiales, así como los materiales y medios que sirvieran predominantemente para cometer la infracción; (…) **f)** la adopción de las medidas necesarias para evitar la continuación o la repetición de la infracción, **incluyendo la destrucción de los productos**, materiales o medios referidos en el literal c) o el cierre temporal o definitivo del establecimiento del demandado o denunciado" (lo resaltado es nuestro).

En virtud de lo dispuesto en las citadas normas y acogiendo la petición de la representante del Ministerio Público, el juez Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas, en la audiencia de desestimación (proceso N.º 1362-09), dispuso la destrucción del producto violatorio de la propiedad intelectual, esto es, de la mercadería importada (implementos deportivos con la marca ADIDAS falsificada).

Por tanto, la decisión judicial impugnada no es arbitraria ni contradice las normas convencionales internacionales invocadas.

d) El auto impugnado ¿vulnera derechos constitucionales invocados por el accionante?

Sostiene el legitimado activo que el auto por el cual el Juez Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas, ordena la destrucción de la mercadería importada (cuya marca es falsificada), vulnera los derechos consagrados en los artículos 11 y 76 numerales 2, 3 y 7 literal **a** del texto constitucional.

Al respecto, el artículo 11 de la Carta Magna establece los principios que rigen para el ejercicio de derechos. El accionante no precisa cuál de los principios enunciados en la norma constitucional ha sido afectado por el Juez Décimo Quinto de Garantías Penales del Guayas. Si bien hace referencia a la garantía de los derechos reconocidos en la Constitución y los convenios internacionales de derechos humanos, no determina de qué manera aquellos derechos han sido vulnerados.

Las garantías invocadas por el accionante, señaladas en el artículo 76, son:

> **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: (…) **2.-** Se presume la inocencia de toda persona, y será tratada como tal mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada; **3.-** Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de cualquier otra naturaleza, ni se aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento; (…) **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".

En la denuncia presentada por el Gerente Distrital de la CAE en Guayaquil, en la Fiscalía de dicho distrito judicial (fojas 1 a 2 del proceso N.º 1362-09), se indica que la Gerencia de Fiscalización "mediante Oficio CAE-GFZ-DI-0270, ha notificado al Importador que su mercancía ha sido retenida por presumir que podría vulnerar los derechos de propiedad intelectual de la marca ADIDAS", sin que se advierta pronunciamiento alguno del importador Jingji Xu.

Habiéndose iniciado la indagación previa por parte de la Fiscal, dra. Mónica Rivera Navarro (fojas 24 del proceso 1362-09), compareció el imputado Jingji Xu, mediante escrito de fojas 25 del mismo expediente, en el cual señaló casilla judicial para ser notificado, sin emitir pronunciamiento alguno sobre el ilícito de violación de derechos de propiedad intelectual que se le imputó en la denuncia.

Es decir, el ahora accionante tuvo conocimiento de la indagación previa iniciada en su contra, y ha podido comparecer a la misma sin restricciones de ninguna clase, habiéndose respetado su derecho a la presunción de inocencia, conforme el mandato constitucional.

Cabe destacar que en la indagación previa, sustanciada por la Fiscal, dra. Mónica Rivera Navarro, no era materia de investigación la falsificación de marca constante en la mercadería importada por el ciudadano Jingji Xu, pues la misma se encontraba ya acreditada y así declarada por autoridad competente (IEPI), sino la responsabilidad del imputado en la importación de tal mercadería violatoria de derechos de propiedad de la marca ADIDAS.

La Agente Fiscal actuante en dicha indagación previa consideró: "que no existe conducta dolosa" del imputado Jingji Xu, respecto de la importación de mercadería con marca falsificada, razón por la cual solicitó el archivo de la causa; sin embargo, ello de ninguna manera implica que la mercadería importada (prendas de vestir deportivas) sea original; por el contrario, quedó debidamente demostrado que la misma es falsificada, por lo que solicitó adicionalmente al juez que ordene la destrucción de la misma, petición que fue acogida por la autoridad judicial.

De la revisión del acta de la audiencia de desestimación (fojas 134 a 136 del proceso 1362-09) se advierte que las partes (Fiscal, imputado Jingji Xu –por medio de su abogado– apoderado especial de la empresa ADIDAS y abogada de la CAE) solicitaron al juez de la causa que se done la mercadería importada por el ciudadano Jingji Xu, conforme lo ordenado en el artículo 4 del Mandato

Constituyente 5. Sin embargo, el juez, con fundamento en el artículo 289 literal ***b*** de la Ley de Propiedad Intelectual resolvió ordenar la destrucción de dicha mercadería falsificada.

El accionante cuestiona esta decisión judicial, pues a su criterio, ninguna norma permite la destrucción de la mercadería con marcas falsificadas sin que previamente se haya iniciado un proceso en el que se "demuestre la culpabilidad". Ya se ha señalado que si bien el ahora accionante fue exonerado de responsabilidad en el delito de importación de productos falsificados (tipificado en el artículo 323 de la Ley de Propiedad Intelectual), la mercadería es falsa y por tanto, está sujeta a las medidas previstas en el artículo 289 de la misma ley.

Para mayor certeza de ello, el último inciso de la citada norma legal dispone lo siguiente:

> "Podrán exigirse también los derechos establecidos en los convenios internacionales vigentes en el Ecuador, especialmente los determinados en el Acuerdo sobre los Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la Organización Mundial del Comercio".

Finalmente, el artículo 372 de la Ley de Propiedad Intelectual dispone:

> "Sin perjuicio de lo estipulado en la presente Ley, serán aplicables las disposiciones contenidas en los convenios o acuerdos internacionales sobre propiedad intelectual vigentes en el Ecuador.
>
> **En la aplicación e interpretación de las normas sobre propiedad intelectual tendrán preferencia aquellas que otorguen mayor protección.** Por consiguiente, **no podrá invocarse** ni interpretarse ninguna disposición de la legislación nacional o de convenios internacionales en el sentido **de menoscabar, limitar, perjudicar, afectar o reducir el nivel de protección que se reconoce en beneficio de los titulares de derechos de propiedad intelectual**" (lo resaltado es nuestro).

Por tanto, pretender que la mercancía falsificada sea "restituida" a su propietario (Jingji Xu) implica vulnerar los derechos de propiedad intelectual de los titulares de la marca ADIDAS, desconocer los convenios internacionales suscritos por el Ecuador en dicha materia; a su vez representa el inminente riesgo de que dicha mercadería sea comercializada en nuestro país, y en consecuencia se afecte también los derechos de los consumidores para adquirir bienes de óptima calidad, así como a no ser engañados respecto del contenido y características de los mismos, conforme lo consagra el artículo 52 del texto constitucional, norma suprema que debe tomar en cuenta el accionante, pues conforme el artículo 83 numerales 7 y 12 de la Constitución de la República, debe anteponer el interés general al interés particular, así como ejercer la profesión u oficio (importador) con sujeción a la ética.

Por tanto, la decisión judicial que se impugna no vulnera los derechos constitucionales invocados por el ciudadano chino Jingji Xu, deviniendo en improcedente la presente acción extraordinaria de protección.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.

2. Rechazar la acción extraordinaria de protección propuesta por el ciudadano Jingji Xu.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia del Dr. Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día 27 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1217-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte constitucional, el día miércoles 09 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 065-12-SEP-CC

CASO N.º 1066-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

Humberto Guillem Murillo y Guillermo Celi Santos, por los derechos que representan en sus calidades de alcalde y procurador síndico de la I. Municipalidad de Portoviejo, conforme lo demuestran con las certificaciones que adjuntan, mediante acción extraordinaria de protección presentada el 26 de julio del 2010, impugnan ante la Corte Constitucional, para el período de transición, la sentencia emitida el 28 de junio del 2010 a las 10h00, por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, dentro de la acción de protección N.º 15-2010, debido a que, conforme aducen, la sentencia viola los derechos constitucionales de prohibición de doble juzgamiento por la misma causa y materia, falta de motivación y seguridad jurídica.

De conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la Secretaría General, el 30 de julio del 2010 certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El 30 de noviembre del 2010 a las 16h29, y de conformidad con las normas de la Constitución de la República aplicables al caso, el artículo 197 y las disposiciones transitorias segunda y tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional y del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión ordinaria del 19 de agosto del 2010, la Sala de Admisión, conformada por los doctores: Alfonso Luz Yunes, Patricio Herrera Betancourt y Patricio Pazmiño Freire, jueces constitucionales, en ejercicio de su competencia, avocó conocimiento y admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1066-10-EP.

El 10 de febrero del 2011 a las 15h00, en atención al sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, y de conformidad con lo dispuesto en la parte pertinente del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, en calidad de Juez sustanciador, avocó conocimiento de la presente acción.

Sentencia o auto que se impugna

"JUEZ PONENTE DR. ORLANDO DELGADO PARRAGA

Portoviejo, 28 de Junio de 2010.- las 10h00

VISTOS: Daniel Yoffre Valdivieso Solórzano, por sus propios derechos y en condición de vocero de la Asamblea Regional de la cuenca de los ríos "Mancha Grande", "Chamotete" y "Río Chico" comparece y propone acción de protección con contra de la Ilustre Municipalidad del cantón Portoviejo, en las personas de los señores Dr. Humberto Guillem Murillo, Alcalde del cantón y del señor doctor Guillermo Celi Santos, Procurador Síndico de la misma institución, comparecencia que hace, sosteniendo que se están vulnerando ciertos derechos de las comunidades que son irrigadas por los ríos antes mencionados, sostiene el señor Daniel Valdivieso Solórzano, que "los hechos dañosos materia de esta acción se originan en la construcción de la laguna de oxidación para receptar las aguas servidas de los pobladores de la parroquia San Plácido […] La vida y por ende la salud del ser humano, es una garantías de primera generación, que el estado está en la obligación de proteger […] lo que significa que la construcción de la laguna de oxidación por parte de la Municipalidad de Portoviejo, en la rivera del río, esta en franca contraposición con esta garantía constitucional […] por todo lo expuesto y sin necesidad de entrar en otras consideraciones, esta Sala de lo Penal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, rechaza los recursos de apelación interpuesto y confirma en todas sus partes la sentencia dictada por la señora jueza aquo.- Notifíquese".

Argumentos planteados en la demanda

Los legitimados activos plantean principalmente las siguientes argumentaciones:

En el mes de febrero del 2010, Juan Carlos Suárez Vinces y Danny Shirley Cevallos Dela, presidente y vicepresidenta de la Asamblea Regional de la Cuenca de los ríos "Mancha Grande" "Chamotete" y "Río Chico", presentaron una acción de protección en contra de la I. Municipalidad de Portoviejo, con la pretensión de que se disponga la suspensión definitiva de la construcción de la laguna de oxidación de San Plácido, por el temor a perjuicios ambientales. Esta acción recayó ante el juez primero de lo civil de Manabí, quien señaló fecha para que se lleve a efecto la audiencia pública, no obstante, los demandantes no comparecieron, configurándose desistimiento tácito.

Posteriormente, en el mes de marzo del 2010 se presentó una nueva acción de protección interpuesta por Daniel Yoffre Valdiviezo Solórzano, en su condición de vocero de la Asamblea Regional de la Cuenca de los ríos "Mancha Grande" "Chamotete" y "Río Chico", en contra de la I. Municipalidad de Portoviejo, con el fin de solicitar la suspensión definitiva de la construcción de la laguna de oxidación en San Plácido y la suspensión de la licencia ambiental que autoriza la construcción de la obra. Esta segunda acción de protección fue admitida por la jueza primera de la Niñez y Adolescencia de Manabí, prohibiendo la ejecución de los trabajos para la construcción de la laguna de oxidación de San Plácido, en el lugar que intenta reubicar el Municipio de Portoviejo, debido a que representa un riesgo desde el punto de vista técnico y ambiental.

En relación a esta sentencia, la I. Municipalidad de Portoviejo presentó recurso de apelación, que recayó en la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, proceso en el cual, a criterio de los ahora actores, se desvirtuó técnicamente la posibilidad de daño

ambiental por la construcción de la laguna de oxidación y se demostró la obtención de la licencia ambiental pertinente otorgada por el Ministerio de Ambiente. Sin embargo, la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, el 28 de junio del 2010 a las 10h00, emitió sentencia rechazando el recurso de apelación interpuesto y confirmando en todas sus partes la sentencia dictada por el juez *aquo*.

Derechos constitucionales vulnerados a criterio de los actores

Con los antecedentes expuestos, los actores Humberto Guillem Murillo y Guillermo Celi Santos consideran que la sentencia recurrida vulnera los derechos constitucionales de prohibición de doble juzgamiento por la misma causa y materia (artículo 76, numeral 7, literal **i**); falta de motivación (artículo 76, numeral 7, literal **l**) y seguridad jurídica (artículo 82).

Pretensión

Los actores, apoyados en las argumentaciones precedentes, solicitan a la Corte Constitucional, para el período de transición, lo siguiente: "Que se ADMITA por parte de la CORTE CONSTITUCIONAL la presente ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN planteada por la I. MUNICIPALIDAD DE PORTOVIEJO en contra de la Sentencia de fecha 28 de junio de 2010 a las 10h00, emitida por la PRIMERA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE MANABÍ, con un VOTO SALVADO, y que RECHAZA el recurso de apelación presentado: debiéndose declarar la violación de los derechos constitucionales de tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos del debido proceso y falta de motivación legal del fallo impugnado, tal como se lo demuestra de la fundamentación de la presente acción extraordinaria".

Contestación a la demanda

El 23 de febrero del 2011 comparece la Dra. Martha Escobal Kosiel, directora nacional de Patrocinio, delegada del procurador general del Estado, amparada en los artículos 2 y 6 de la Ley Orgánica Institucional, y los artículos 3 y 4 del Reglamento Orgánico Funcional, señalando para notificaciones el casillero judicial N.º 18.

Por su parte, los demandados Orlando Delgado Párraga y Consuelo Chusino de Cadena, jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, comparecieron para presentar su contestación el 24 de febrero del 2011, argumentando:

Los jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, que ratificaron la sentencia de la jueza primera de la Niñez y Adolescencia, no comparten el criterio de los actores, en cuanto a la violación del derecho constitucional de prohibición de doble juzgamiento, por cuanto la causa no se ha juzgado dos veces, como lo sostiene la norma constitucional; además, la misma Carta Magna sostiene que no se puede sacrificar la justicia por la mera omisión de formalidades.

Debe considerarse que los accionantes son personas humildes de campo, que no tienen el conocimiento apropiado y medios económicos para una defensa justa y no pueden quedar desamparados.

Para fundamentar el fallo, ahora impugnado, los demandados consideraron que efectivamente la construcción de la poza de oxidación constituye un peligro latente para las miles de familias de campesinos que moran en las riveras del río y que aún en la actualidad consumen agua directa de este río. Es conocido que en inviernos fuertes, los ríos se desbordan y las aguas de los ríos se contaminarían con la poza de oxidación que se pretende construir a pocos metros del lugar. Las pruebas fueron analizadas con sana crítica, sustentada en la lógica, experiencia y conocimiento de los jueces.

Finalmente se tomó en consideración, según dispone la Constitución, que el agua es un derecho humano fundamental e irrenunciable (artículo 12), y que la población tiene derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay* (artículo 14).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC); en el presente caso, de las decisiones judiciales recurridas.

Legitimación activa

Los peticionarios se encuentran legitimados para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador que dispone: "Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos […]"; y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente"; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Cabe resaltar que el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia.

Naturaleza de la acción extraordinaria de protección

La finalidad de la acción extraordinaria de protección es garantizar que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales cumplan con el principio de supremacía de la Constitución, considerando que todos los actos u omisiones de cualquier autoridad pública están sujetos a control. La acción extraordinaria de protección constituye un verdadero amparo contra decisiones judiciales, lo que equivale a una garantía constitucional contra sentencias, autos y resoluciones jurisdiccionales violatorias del debido

proceso y otros derechos constitucionales[1]. Su incorporación en la normativa ecuatoriana responde a la vocación garantista del actual régimen jurídico, que impone a todas las funciones, órganos y autoridades del Estado, una actuación conforme a los mandatos constitucionales[2].

Determinación de los problemas jurídicos a resolver

1. **La sentencia emitida el 28 de junio de 2010 a las 10h00 por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, ¿vulneró los derechos constitucionales de prohibición de doble juzgamiento y seguridad jurídica?**

El derecho constitucional que establece que "Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia" también denominado *non bis in idem*[3], contenido en el artículo 76 numeral 7 literal **i**, significa en su aspecto procesal que ninguna persona puede volver a ser sancionada si ya ha sido juzgada por el mismo hecho en un proceso anterior. Este derecho y principio constitucional, aunque mantiene su independencia, está íntimamente vinculado con la excepción procesal perentoria de la cosa juzgada, debido a que extingue la relación jurídica que se ha establecido entre el juzgador y las partes. Además, se encuentra en estrecha relación con el principio de seguridad jurídica que es la garantía que el Estado otorga a cualquier ciudadano de que no será perseguido judicialmente de forma indefinida por un mismo hecho si ya fue juzgado.

En el ámbito internacional, el principio *non bis in idem* se encuentra contenido en la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 8 numeral 4, que establece "El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos".

La Norma Fundamental ecuatoriana y la normativa internacional han reconocido el principio de prohibición de doble juzgamiento, a fin de evitar que una persona sea sometida a un nuevo proceso judicial, por la misma causa, con la misma pretensión y con la intervención de los mismos actores jurídicos. En el caso *sub judice* innegablemente se presentaron dos acciones de protección por la misma causa: la construcción de una laguna de oxidación por parte de la I. Municipalidad de Portoviejo; con la misma pretensión: la suspensión definitiva de la construcción de la laguna de oxidación de San Plácido; y con la intervención de los mismos actores jurídicos: la Asamblea Regional de la Cuenca de los ríos "Mancha Grande" "Chamotete" y "Río Chico" en contra de la I. Municipalidad de Portoviejo.

La primera acción de protección presentada por los representantes legales de la mencionada asamblea regional no fue efectivamente juzgada, por cuanto se procedió a su archivo antes de la etapa procesal de sentencia, ya que el juez primero de lo civil de Manabí ordenó el archivo del proceso por considerar que se había configurado el desistimiento de la acción, al no haber comparecido los actores a la audiencia pública, en atención a lo que dispone el inciso cuarto del artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Sin embargo, la autoridad jurisdiccional obvió señalar que el mencionado artículo 14 establece que el desistimiento deberá considerarse de conformidad con el artículo 15 del mismo cuerpo legal.

El artículo 15, en su parte pertinente, textualmente reza:

"Art. 15.- Terminación del procedimiento.- El proceso podrá terminar mediante auto definitivo, que declare el desistimiento o apruebe el allanamiento, o mediante sentencia.

1. Desistimiento.- La persona afectada podrá desistir de la acción en cualquier momento por razones de carácter personal que serán valoradas por la jueza o juez. **Se considerará desistimiento tácito cuando la persona afectada no compareciere a la audiencia** sin justa causa **y su presencia fuere indispensable para demostrar el daño**. En caso de desistimiento el expediente será archivado.

Por tanto, para que se configure el desistimiento tácito, debió confluir tanto la no comparecencia de la persona afectada a la audiencia pública, como la consideración de que su presencia es indispensable para demostrar el daño. En este orden de ideas, la autoridad jurisdiccional debió analizar la imperiosa necesidad de la presencia del afectado en la audiencia pública, y hacer constar este análisis con la debida motivación en su resolución de archivo. Dicho análisis no consta en el auto de archivo del 18 de febrero del 2010, emitido por la jueza suplente del Juzgado Primero de lo Civil de Portoviejo. Esto refleja que la primera acción de protección fue archivada indebidamente, a través de un auto carente de motivación.

Por otro lado, la segunda acción de protección presentada por el señor Daniel Yoffre Valdiviezo Solórzano, en su condición de vocero de la Asamblea Regional de la Cuenca de los ríos "Mancha Grande" "Chamotete" y "Río Chico", otorgó una nueva oportunidad a dicha asamblea regional para acceder a la justicia ante el archivo errado de la anterior acción, considerando que aquella no había obtenido sentencia y en consecuencia no recayó cosa juzgada sobre la controversia planteada.

Así, la autoridad jurisdiccional que conoció la segunda acción de protección hizo bien en admitirla a trámite y proceder a su sustanciación de acuerdo con la ley, garantizando de esta manera el principio de tutela judicial efectiva que impide a las personas quedar en estado de indefensión por no poder acceder los órganos judiciales para exigir la reparación de los derechos que consideren vulnerados.

---

1 Agustín Grijalva Jiménez, "La justicia constitucional del Ecuador en 2009" en *¿Estado Constitucional de derechos? Informe sobre derechos humanos Ecuador 2009,* Quito, Universidad Andina Simón Bolívar-Sede Ecuador y Ediciones Abya-Yala, 2009, p. 76.

2 Sentencia N.º 016-09-SEP-CC, Caso 0026-08-EP, 23 de julio de 2009, p. 4.

3 Expresión en latín, que significa "no dos veces por lo mismo".

Al respecto, debe recordarse que la Constitución vigente reconoce en su artículo 75 el derecho de toda persona al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en ningún caso quede en estado de indefensión, lo que también se conoce como principio de tutela judicial efectiva. Para Robert Alexy "una condición para la tutela jurídica efectiva es que el resultado del procedimiento garantice los derechos materiales del respectivo titular de los derechos procesales"[4].

De acuerdo a los argumentos expuestos, la sentencia impugnada el 28 de junio del 2010 a las 10h00 por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, no vulneró el derecho constitucional que prohíbe el doble juzgamiento o *non bis in idem,* así como tampoco desconoció el derecho a la seguridad jurídica, sino que más bien su admisión y sustanciación garantizó el acceso a la administración de justicia como parte del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.

2 ¿La sentencia emitida el 28 de junio de 2010 a las 10h00 por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, ¿vulneró el principio constitucional de motivación de las resoluciones de los poderes públicos?

Nuestra Constitución establece el principio de motivación en el artículo 76 numeral 7 literal **l**, precisando que todas las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas. La motivación es la enunciación de las normas o principios jurídicos en que se sustenta una resolución y la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

En cuanto al principio constitucional de motivación de las resoluciones de los poderes públicos, Piero Calamandrei precisa que la motivación es el signo más importante y típico de la racionalización de la función jurisdiccional, requisito esencial de la sentencia que implica una comprobación lógica para controlar a la luz de la razón, la bondad de una decisión surgida del sentimiento "la demostración de que el juzgador se quiere dar a sí mismo antes que a las partes la ratio scripta que convalida el descubrimiento nacido de su intuición"[5]. Para Perfecto Andrés Ibáñez, el deber de motivar –por más modesto que fuere su alcance– requiere la ampliación del campo de lo observable de la decisión, lo que no solo beneficia a los destinatarios directos de la misma, sino que además implica para el autor la exigencia de la justificación del acto y su exposición frente a otras opiniones[6].

En relación a la motivación de las resoluciones judiciales, esta Corte Constitucional ha precisado que el principio de motivación forma parte del principio del debido proceso "El debido proceso no solo conlleva un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, sino que constituye una concreta disposición desde el ingreso al proceso y se mantiene durante el transcurso de toda la instancia para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces"[7]. De manera que el cumplimiento del principio del debido proceso, implica también la observancia del principio de motivación.

Del análisis de la sentencia impugnada se hace evidente, conforme los mismos demandados señalan en su contestación a la acción extraordinaria de protección[8], que los argumentos que justifican la resolución responden a la lógica, experiencia y conocimiento de los jueces y no a criterios objetivos. No se pone en tela de duda la sana crítica de los jueces demandados, sin embargo, debe considerarse que la sentencia materia de la controversia resolvió un juicio en el que se debatía la construcción de un sistema de tratamiento de aguas residuales y específicamente de una laguna de oxidación y su impacto ambiental, por lo que a criterio de esta Corte, en el caso concreto era necesario recurrir a análisis técnicos que ratifiquen o rectifiquen el criterio de quienes están a favor y en contra de las mencionadas construcciones.

Las simples afirmaciones de los demandados no tienen sustento objetivo, tal es el caso de: "[…] **el lugar donde se intenta reubicar la laguna de oxidación** de San Plácido, **es un sitio de riesgo**, **que afectaría a la fuente de agua,** contaminándola y afectando a su calidad, así como a la existencia de las especies acuáticas que viven en ella, tanto para el abastecimiento para el consumo humano[…]" o "[…] **la reubicación de la poza de oxidación**, **si bien es cierto "disminuye" los riesgos, no es menos cierto que los riesgos** de contaminación del río, fuente de agua para consumo directo de las poblaciones que se asientan a los costados de los ríos, **subsisten**[…]", lo resaltado fuera del texto. La motivación de una resolución no consiste solo en emitir criterios, sino en sustentarlos razonadamente. Las autoridades jurisdiccionales debieron justificar su decisión racionalizando, por ejemplo, qué los llevó a deducir que el lugar donde se intenta reubicar la laguna es un sitio de riesgo, o porqué consideraron que a pesar de la reubicación los problemas de contaminación subsistían. Los argumentos planteados sin fundamento objetivo no legitiman la resolución, sino que se convierten en simples criterios o "corazonadas".

Por otro lado, la sentencia impugnada enuncia como normas o principios jurídicos en que se basa para tomar la decisión, los artículos constitucionales que tratan acerca de la protección al medio ambiente, tal es el caso de los artículos 14, 72 y 395, en relación al derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado que garantice la sostenibilidad y el buen vivir -sumak kawsay[9]-;

---

4 Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales,* Carlos Bernal Pulido (trad.), Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.

5 Piero Calamandrei, *Proceso y Democracia*, Buenos Aires, 1960, p. 115

6 Perfecto Andrés Ibáñez, *Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal,* Alicante, 1992.

7 Sentencia N.º 027-09-SEP-CC, Caso 0011-08-EP, 8 de octubre de 2009, Juez sustanciador Hernando Morales Vinueza

8 Fojas 18 a 20

9 Termino kichwa. Sumak significa lo ideal, lo hermoso, lo bueno, la realización; y kawsay, es la vida, pero una vida digna, en armonía y equilibrio con el Universo y el ser humano, en síntesis sumak kawsay significa la plenitud de la vida.

el derecho de la naturaleza a la restauración, y el deber del Estado de garantizar un modelo sustentable de desarrollo, ambientalmente equilibrado y respetuoso con la diversidad cultural. Sin embargo, las autoridades jurisdiccionales han obviado analizar y valorar en su resolución los argumentos y pruebas contrarias que constan en el expediente y que también tratan el tema ambiental.

Del expediente de la acción de protección N.º 192-10 que se sustanció en primera instancia ante la jueza primera de la Niñez y Adolescencia de Manabí, y en segunda instancia ante la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, se encuentra un oficio dirigido al alcalde del cantón Portoviejo[10], por parte del jefe de Fiscalización del proyecto "Midas Cia. Ltda.", quien informa acerca del sistema de tratamiento de aguas residuales que realiza la empresa municipal de Cuenca ETAPA, y cuya construcción se realizó en las cercanías del río "Cuenca". Las experiencias que pueden rescatarse de la planta de tratamiento de aguas residuales de Urubamba[11], construida en las cercanías de un río y un centro poblado, son: a) La interceptación y conducción de las aguas residuales que antes se descargaban en el río directamente; b) el tratamiento de aguas residuales con la finalidad de evitar que las mismas sean fuente de proliferación de enfermedades que puedan afectar a la salud; c) la devolución al medio ambiente de aguas libres de contaminación; y d) la recuperación de la calidad del agua de los ríos.

Consta también en el proceso la resolución 083[12] mediante la cual el Ministerio de Ambiente aprueba el Estudio de Impacto Ambiental y Plan de Manejo Ambiental para el proyecto "Construcción del Alcantarillado Sanitario y Pluvial de la Parroquia Rural San Plácido", ubicado en el cantón Portoviejo, provincia de Manabí, y otorga la respectiva licencia ambiental al Gobierno Municipal de Portoviejo.

Los anexos al estudio de impacto ambiental del Proyecto de Alcantarillado de la parroquia rural de San Plácido[13] contienen tres alternativas para la construcción de las lagunas de oxidación para el tratamiento de las aguas residuales en San Plácido. La primera alternativa fue propuesta por el Municipio del cantón a pocos metros del río San Plácido; sin embargo, ante la inconformidad de la población, se acogió otra opción. La segunda alternativa fue la reubicación de las lagunas de oxidación propuesta por los habitantes del sector, quienes sugirieron su ubicación a 22 metros de la vía principal y con una distancia desde las lagunas hasta el punto de descarga de aproximadamente 20 metros, lo que implicó una mayor distancia de las lagunas de oxidación con relación al río San Plácido. Finalmente, se hace constar la tercera alternativa, que es la no construcción de las lagunas, dejando sentado que aunque evidentemente la construcción de las lagunas generará impactos ambientales, su ausencia derivará en la falta de beneficios sociales, económicos, ambientales y laborales, problemas a la salud, y limitación al acceso al agua.

En el Estudio de Impacto Ambiental Proyecto de Alcantarillado Sanitario de la Parroquia Rural de San Plácido[14] se señala que el área del proyecto tiene algunos problemas, entre ellos: 1) Carece en la actualidad de servicio de alcantarillado sanitario, y el manejo de aguas residuales domésticas se realiza mediante la instalación de pozos sépticos individuales; 2) en algunos sectores existen canales abiertos para la evacuación de las aguas lluvias, descargas que desembocan en diferentes puntos del río San Plácido (Río Chico) y en los canales de ríos de la zona, agravando la situación actual de la calidad del río, por el impacto permanente causado por las descargas residuales sin tratamiento; 3) durante la etapa invernal por el efecto de la lluvia se saturan los suelos y se producen inundaciones causadas por la falta de alcantarillado pluvial; 4) la saturación y rebose de los pozos sépticos desencadena epidemias gastrointestinales y otros cuadros serios de salud.

Conforme se evidencia técnicamente, aunque la construcción de las lagunas de oxidación podría generar impacto ambiental, también es cierto que dicho impacto se reduciría mediante la implementación de adecuadas medidas técnicas de mitigación y remediación, lo que significa que la falta de construcción de las lagunas de oxidación sería más negativa que su ejecución, pudiendo producirse daños al ambiente y graves perjuicios en los derechos de las personas que habitan el sector, como es el de la salud, acceso al agua, alcantarillado y saneamiento, y el disfrute de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Resulta evidente que la falta de un sistema de tratamiento de aguas residuales en la parroquia rural San Plácido es causa de múltiples problemas relacionados con la salud de la población y daños ambientales. Es así que debido a la ausencia de un adecuado servicio de alcantarillado sanitario, se ha hecho necesaria la instalación anti técnica de pozos sépticos para el manejo de aguas residuales domésticas. Dichos pozos en la etapa invernal (enero-abril) se saturan y rebosan mezclándose con las aguas del río y desencadenando graves problemas de salud en los habitantes del sector. Otro problema que se origina en la época de invierno es la saturación de los suelos por efectos de las lluvias, lo que produce inundaciones causadas por la falta de alcantarillado pluvial y contaminación de los recursos hídricos. Finalmente, la contaminación del suelo y de los recursos hídricos no solo produce daños en el ambiente, sino que también genera problemas de salud en la población, como diarrea, parásitos intestinales y otras enfermedades de transmisión hídrica[15].

Al respecto, la normativa constitucional dispone:

"Art. 14.- Derecho a un ambiente sano.- **Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado**, **que garantice la sostenibilidad y el buen vivir**, sumak kawsay.

---

10 Fojas 61

11 Fojas 62 a 69

12 Fojas 73 a 77

13 Fojas 128 a 158

14 Fojas 217 y 218

15 Estudio de Impacto Ambiental del Sistema de Alcantarillado de la parroquia rural San Plácido, fojas 218.

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

"Art. 30.- Derecho al hábitat y vivienda saludable.- **Las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable**, **y a una vivienda adecuada y digna** con independencia de su situación social y económica […]".

"Art. 32.- Derecho a la salud.- **La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua** […] los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir […]".

"Art. 264.- **Competencia exclusiva de los gobiernos municipales.-** Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas, sin perjuicio de otras que determine la ley:

[…]4. **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. […]".

Mientras que en el ámbito internacional, debe considerarse lo dispuesto en la resolución A/64/L.63/Rev.1 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su sexagésimo cuarto período de sesiones, emitida el 26 de julio del 2010 con la presencia de Ecuador.

"Profundamente preocupada porque aproximadamente 884 millones de personas carecen de acceso al agua potable y más de 2.600 millones de personas no tienen acceso al saneamiento básico, y alarmada porque cada año fallecen aproximadamente 1,5 millones de niños menores de 5 años y se pierden 443 millones de días lectivos a consecuencia de enfermedades relacionadas con el agua y el saneamiento, […]

Reconociendo la importancia de disponer de agua potable y saneamiento en condiciones equitativas como componente integral de la realización de todos los derechos humanos, […]

Declara el derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos; […]".

Por tanto, siendo que el Gobierno Municipal de Portoviejo tiene por disposición constitucional, entre sus competencias, la prestación de los servicios públicos de alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos y actividades de saneamiento ambiental, y tomando en consideración que la parroquia rural San Plácido carece de un adecuado servicio de alcantarillado sanitario, lo que produce graves problemas en la salud de la población y daños al ambiente, se hace necesaria e imperiosa construcción y operación de un sistema de tratamiento de aguas residuales en el sector.

Dicha construcción, que deberá realizarse por parte del Gobierno Municipal de Portoviejo, tendrá que cumplir con ciertas exigencias mínimas, entre otras, que permitan reducir los riesgos y el impacto ambiental: 1) Impermeabilizar adecuadamente el fondo de las lagunas de oxidación y canales de desfogue del sistema de tratamiento de aguas residuales, a fin de evitar que las aguas negras se filtren por el suelo, contaminando a este y al río San Plácido; 2) realizar frecuentemente análisis del agua de las lagunas de oxidación y de los ríos aledaños a estas, mediante controles de calidad para conocer el grado de contaminación; 3) cuidar que la construcción del sistema de tratamiento de aguas residuales se realice con tecnologías ambientalmente limpias y energías alternativas no contaminantes y de bajo impacto, conforme lo establece el artículo 15 de la Constitución; 4) capacitar y educar a la población en el manejo de desechos sólidos en los canales o sumideros del sistema de alcantarillado, y crear ordenanzas ambientales para regular el manejo de desechos sólidos, así como el cuidado de las lagunas de oxidación para su normal funcionamiento.

En consecuencia, esta Corte Constitucional ha constatado que las sentencias de primera y segunda instancia dictadas el 28 de junio y el 16 de abril del 2010, respectivamente, vulneran el derecho de motivación de las resoluciones, y por cuanto los derechos constitucionales son interdependientes, termina por vulnerar los derechos de la población a la salud, acceso al agua, alcantarillado y saneamiento, y el derecho a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declara la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones, y por cuanto los derechos constitucionales son interdependientes, se declara además la vulneración de los derechos de la población a la salud, alcantarillado y saneamiento, acceso al agua, y el derecho a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por Humberto Guillem Murillo y Guillermo Celi Santos, por los derechos que representan en sus calidades de alcalde y procurador síndico de la I. Municipalidad de Portoviejo.

3. Dejar sin efecto las sentencias emitidas en primera instancia, el 16 de abril del 2010 a las 15h42, por la jueza primero de la Niñez y Adolescencia de Manabí; y la sentencia emitida en segunda instancia, el 28 de junio del 2010 a las 10h00, por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Manabí.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia del Dr. Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del 27 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1066-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 09 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 27 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 067-12-SEP-CC

CASO N.º 1116-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Jueza constitucional sustanciadora: Dra. Nina Pacari Vega

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción extraordinaria de protección fue interpuesta ante la Corte Constitucional, para el período de transición, el 11 de agosto del 2010 a las 11h22.

De conformidad con el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010, a fs. 03 el secretario general certificó que no se ha presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción; en consecuencia, la solicitud no contraviene la norma citada.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante auto del 13 de septiembre del 2010 a las 17h13, avocó conocimiento de la presente causa, y admitió a trámite la acción (fs. 04) indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma.

El 28 de septiembre del 2010 se efectuó en el Pleno de la Corte Constitucional el sorteo correspondiente, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, según consta en el acta del sorteo que se encuentra a fs. 7 del expediente, en donde el presente caso, signado con el N.º 1116-10-EP, correspondió sustanciar a la Dra. Nina Pacari Vega, como jueza constitucional sustanciadora.

Mediante auto del 11 de noviembre del 2010 a las 10h30, la jueza sustanciadora avocó conocimiento de esta acción extraordinaria de protección, de conformidad con lo previsto en la Disposición Transitoria Tercera y artículos 194 numeral 3, y 195 inciso primero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, disponiendo que se notifique con el contenido de este auto y la demanda respectiva a los señores jueces de la Sala Especializada de lo Civil, Laboral, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, a fin de que en el término de cinco días presente un informe de descargo debidamente motivado sobre los argumentos que fundamentan la demanda. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 numeral 3 de la Constitución, 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y 22 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, se convoca a las partes, así como a los terceros con interés, para ser oídas en audiencia pública el día martes 30 de noviembre del 2010 a las 10h00; hágase conocer el contenido de la demanda y este auto al tercero con interés en el proceso, esto es a la señora Martha Cecilia Urcango Anrango, para lo cual se dispone que la Sala Especializada de lo Civil, Laboral, Inquilinato, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura proceda a notificar con esta providencia y la demanda respectiva en las casillas judiciales señaladas dentro de la causa N.º 0064-2010; nómbrese como actuario ad-hoc en esta causa al Abg. Alvino Antuash Tsenkush, asistente constitucional del despacho. Para recibir notificaciones se estará a lo dispuesto en el artículo 86, literal **d** de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 8 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es decir, que se advierte la obligación de determinar el domicilio o medio eficaz para recibir notificaciones posteriores.

De la solicitud y sus argumentos

El legitimado activo, Segundo Ángel Pandi Toalombo, interpone la presente acción extraordinaria de protección en los siguientes términos:

Menciona que la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte provincial de Justicia de Imbabura en el proceso signado con el N.º 0064-2010, se encuentra ejecutoriada por el Ministerio de la ley y por el transcurso del tiempo, y que los recursos de casación y de hecho se han negado.

Que el derecho constitucional supuestamente vulnerado según el legitimado activo es el derecho de libertad, contemplado en el artículo 66, numeral 21, literal **d** de la Constitución de la República que dispone: "ninguna persona está obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley".

Que la violación al derecho constitucional ha ocurrido a lo largo de todo el proceso desde su inicio, toda vez que nadie puede ser condenado a cumplir una obligación civil o social imposible como en su caso, al tratarse de una persona discapacitada en un porcentaje de más del 80%, ante lo cual no puede valerse por sí mismo, por lo que depende de otras personas, sin poder trabajar, siendo su enfermedad irreversible y degenerativa; sin embargo, se lo ha condenado a pagar pensión de alimentos que no puede pagar por su enfermedad y por prescripción médica, al no poder hacer ningún esfuerzo físico, ante lo cual, esta obligación "lo mantiene en constante peligro de ir a parar en la cárcel hasta que pueda pagar el último centavo".

Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial

El derecho constitucional supuestamente vulnerado según el legitimado activo es el derecho de libertad, contemplado en el artículo 66, numeral 21, literal **d** de la Constitución de la República, que dispone:

> **Art. 66.-** "Se reconoce y garantizará a las personas:
>
> 21. Los derechos de libertad también incluyen:
>
> d) Que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley".

Pretensión concreta

Con estos antecedentes y con fundamento en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, el legitimado activo comparece ante la Corte Constitucional y solicita que se acepte la acción extraordinaria de protección, mediante la aplicación de las disposiciones constitucionales, los principios del buen vivir, ya que nadie puede ser obligado a cumplir un asunto que física y humanamente es imposible, por lo que solicita se revoque y anule la sentencia judicial de segundo y definitivo nivel jurisdiccional dictada por los miembros de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, con asiento en Ibarra, quienes no aplicaron el principio de derecho universal denominado equidad, pidiendo que se proceda a dictar otra sentencia constitucional para que se suprima de manera definitiva su obligación y el deber de seguir pagando pensión alimenticia.

De la contestación y sus argumentos

Los doctores Jaime Cadena Vallejo, Leonardo Castro y doctora Luz Angélica Cervantes Ramírez, en sus calidades de jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Ibarra, presentan el informe de descargo de los argumentos en que el legitimado activo, Segundo Ángel Pandi Toalombo, fundamenta la demanda de acción extraordinaria de protección.

Señalan que Segundo Ángel Pandi Toalombo interpone acción extraordinaria de protección, según él para que se revoque y anule la sentencia judicial de segundo y definitivo nivel jurisdiccional dictados por los miembros de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura.

Aclaran que esta Sala de lo Civil dentro del juicio de alimentos N.º 697-2009, seguido por Martha Cecilia Urcuango Anrrango, en contra de Segundo Ángel Pandi, por alimentos para la menor Neuvalle Vanesa Pandi Urcuango, no ha dictado sentencia sino auto resolutivo, y que para resolver lo ha hecho en base al siguiente análisis jurídico:

Que la causa principal sube a conocimiento de la Sala de lo Civil, Laboral, Niñez y Adolescencia, Inquilinato y Materias Residuales, mediante recurso de apelación interpuesto por Segundo Ángel Pandi Toalombo, del auto dictado por el juez tercero de la Niñez y Adolescencia de este cantón el 19 de enero del 2010 a las 11h48, mediante el cual desecha la demanda presentada por el hoy recurrente, en donde demanda la suspensión definitiva de la pensión alimenticia fijada a favor de su hija Neuvelle Pandi Urcuango.

Que la Sala, al conocer el recurso de apelación, le correspondió emitir su proyecto al Dr. Leonardo Castro, conjuez del Dr. Hugo Imbaquingo, quien se había excusado por encontrarse incurso en una de las causales determinadas en el artículo 856 del Código de Procedimiento Civil.

Que el señor Segundo Ángel Pandi Toalombo comparece al Juzgado Tercero de la Niñez y Adolescencia de este cantón, manifestando que mediante trámite procesal se le condenó a pagar la pensión mensual de veinte y tres dólares con quince centavos en juicio de alimentos que siguió la señora Martha Cecilia Urcuango Anrrango, cantidad que ha venido pagando puntualmente por más de diez años; que sufre una discapacidad de más del ochenta por ciento y que los médicos prohíben realizar esfuerzos, por cuanto su incapacidad se ha empeorado notablemente con el paso de los años; que no se encuentra trabajando y que no podrá pagar la pensión alimenticia, por lo que solicita la supresión definitiva de la misma y se elimine la obligación que ha cumplido puntualmente hasta la presente fecha. En primera instancia en la audiencia pública el actor ha judicializado las copias cerificadas conferidas por el Hospital San Vicente de Paúl, y el carné del CONADIS, pedido de una silla de ruedas y una resonancia magnética. Que la Sala, de conformidad con lo establecido en el artículo 147 del Código de la Niñez y adolescencia ha confirmado la resolución dictada por el señor juez de primer nivel que desecha la demanda.

Que el artículo 45 de la Constitución de la República establece el derecho a la integridad física y psíquica de los niños, niñas y adolescentes, cuando dispone que: "Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los derechos específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social, al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en

asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar […]". El artículo 11 del Código de la Niñez y adolescencia establece el interés superior del niño, disposición legal concordante con los artículos 24 y 29 de la Convención de los derechos del Niño, que en su parte pertinente dice: "El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes e imponen a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultura […]". Disposición legal concordante con el artículo 426 de la Constitución de la República, que dice: "Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidores públicos aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en al Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa ni para negar el reconocimiento de tales derechos".

Que el articulo innumerado 2 del Título V, capítulo 1 del Código de la Niñez y Adolescencia, al hablar sobre el derecho de alimentos, dice: "[…] El derecho a alimentos es connatural a la relación paterno-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna; implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentos que incluye: 1.- Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; 2.- Salud integral, prevención atención médica y provisión de medicinas; 3.- Educación; 4.- Cuidado; 5.- Vestuario adecuado; 6.- Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos; 7.- Transporte; 8.- Cultura, recreación y deportes; y, 9.- Rehabilitación y ayuda técnica si el derechohabiente tuviera alguna discapacidad temporal o definitiva". El art. 3 Ibídem, habla de las características de este derecho como intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones de alimentos que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a herederos. El Art. 5 dispone que son padres los titulares de la obligación alimentaría, aún en los casos de limitación suspensión o privación de la patria potestad. En caso de ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos y discapacidad de os obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en orden a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados en su orden: 1.- Abuelos/as; 2.- Los hermanos/as que hayan cumplido veintiún años y no estén comprendidos en los casos de los numerales 2 y 3 del artículo anterior […]".

Que la Sala ha desechado la acción planteada por el actor, demandando la supresión definitiva de la pensión alimenticia, considerando el interés superior del niño, establecido tanto en la Constitución de la República como en los Convenios Internacionales y en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia; además, conforme el certificado que acompañan, conferido por la Cooperativa de Ahorro y Crédito de los Comerciantes Minoristas de Imbabura "Amazonas Ltda.", en donde el recurrente es socio activo, se indica que el mencionado señor ha colaborado en la Cooperativa de Ahorro y Crédito "Amazonas Ltda." en calidad de directivo en los organismos de Consejo de Administración, Consejo de Vigilancia y diferentes comisiones, en el periodo comprendido entre el 2005 hasta 2008; además, es socio activo de la institución desde el 06 de septiembre de 1993, con el número de cuenta 627, por lo que se deberá desechar la presente acción.

Que estos son los aspectos de orden constitucional que la Sala ha analizado al confirmar el auto resolutivo dictado por el señor juez tercero de la Niñez y Adolescencia, que desecha la demanda presentada por Segundo Ángel Pandi Toalombo; además, el auto del que se recurre no se encuentra ejecutoriado, pues este puede reverse en cualquier momento por lo que no se cumple uno de los requisitos para la procedencia de la acción extraordinaria de protección, por lo que según los legitimados pasivos consideran que deberá desecharse la misma, conforme al artículo 94 de la Constitución de la República.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

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

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 437 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, lo cual se encuentra en concordancia con el artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 34 y siguientes del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Conforme ya lo ha expresado la Corte Constitucional en varias de sus sentencias, la acción extraordinaria de protección procede en contra de sentencias, autos en firme o

ejecutoriados y resoluciones judiciales que pongan fin al proceso; y en esencia, la Corte Constitucional, para el período de transición, por medio de esta acción excepcional solo se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso.

La naturaleza de la acción extraordinaria de protección consiste en que la vulneración de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso no queden en la impunidad, por lo que asumiendo el espíritu tutelar la vigente Carta Fundamental, mediante esta acción excepcional permite que las sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados puedan ser analizados por parte del más alto órgano de control de constitucionalidad en el país como es la Corte Constitucional; por lo que los alcances que asume esta acción extraordinaria abarca a las resoluciones ejecutoriadas, las mismas que pueden ser objeto de análisis ante el supuesto de vulneración de los preceptos constitucionales antes descritos, teniendo como efecto inmediato, si se encontrare la vulneración de estos derechos, la reparación del derecho violado y, por ende, dejar sin efecto la resolución que ha sido impugnada.

Determinación de los problemas jurídicos

Siendo el estado de la causa el resolver, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente, en base al siguiente problema jurídico: 1) En la presente causa, la obligación de pagar una pensión alimenticia a favor de una menor ¿puede ir en detrimento de los derechos a la dignidad y la libertad de una persona discapacitada y con una enfermedad degenerativa?

1) En la presente causa, la obligación de pagar una pensión alimenticia a favor de una menor ¿puede ir en detrimento de los derechos a la dignidad y la libertad de una persona discapacitada y con una enfermedad degenerativa?

A consideración del legitimado activo, en el caso *sub judice*, los jueces de la Segunda Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, a través del auto del 10 de junio del 2010 a las 14h20, no han observado las vulneraciones a varios de sus derechos constitucionales, considerando que el mismo tiene una discapacidad física y adolece una enfermedad degenerativa; elementos que serán analizados por la Corte Constitucional, considerando que dentro de esta causa existen derechos que les asisten a los niños, niñas y adolescentes.

En virtud de aquello se genera un conflicto de derechos constitucionales supuestamente vulnerados, dirigidos hacia dos personas que son considerados como grupos vulnerables y que requieren atención prioritaria por parte del Estado ecuatoriano en los ámbitos público y privado.

Por lo antes expuesto, el método interpretativo a ser empleado en la presente causa es la ponderación de derechos, para lo cual esta Corte realiza las siguientes consideraciones:

Jerarquía normativa de los derechos constitucionales

La Constitución de la República, en su artículo 11 numeral 6 manifiesta que: El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: "Todos los principios y derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y **de igual jerarquía**".

En aquel sentido, el constitucionalismo ecuatoriano ha configurado una igualdad jerárquica en cuanto al reconocimiento de derechos constitucionales, mediante el cual, todos los derechos constitucionalmente reconocidos gozan de una igual jerarquía normativa en el contexto constitucional ecuatoriano.

Empero, dentro de un caso concreto pueden suscitarse conflictos entre derechos constitucionales que entren en colisión; es por ello que corresponde a los jueces constitucionales emprender un ejercicio hermenéutico que permita solventar este conflicto entre derechos. Adicionalmente, la disposición normativa ibídem, en su numeral 5, establece que: "en materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia".

Bajo estas circunstancia se debe expresar que en este caso se empleará como herramienta hermenéutica la ponderación de derechos. Dentro de la causa *sub judice* un primer elemento a considerarse es la axiología móvil, en virtud de la cual, atendiendo a los elementos fácticos y a las peculiaridades del caso concreto, se sopesará un derecho en relación a otro.

Identificación de los derechos en conflicto

En la especie se determina que en este caso existen dos derechos que se encuentran en conflicto a partir de una circunstancia concreta, como es el no pago de pensiones alimenticias; es decir, por un lado el derecho a alimentos de una niña menor de edad y, por otro, el derecho a la libertad ambulatoria de una persona con discapacidad.

Para realizar un ejercicio de interpretación empleando el método de ponderación debemos partir de dos categorías normativas paritarias; en aquel sentido, se puede observar que además de la disposición constitucional de igualdad jerárquica de los derechos constitucionales (artículo 11 numeral 6 CRE) en el caso *sub judice* nos encontramos con un elemento adicional, el mismo que se encuentra determinado por la situación de vulnerabilidad de las personas inmersas dentro de esta causa, en donde tanto los menores como las personas con discapacidad gozan de una protección prioritaria[1].

Conflicto de derechos entre grupos de atención prioritaria

En este caso nos encontramos con un conflicto de derechos existente entre dos grupos que gozan de una atención prioritaria dentro del marco constitucional ecuatoriano; por tanto, una primera aproximación debe realizarse en cuanto a la determinación de la normativa constitucional que tutela sus derechos.

---

[1] Cfr. Artículo 35 Constitución de la República del Ecuador; R.O. No. 449 de 20 de octubre de 2008.

Se debe destacar que la Constitución de la Republica determina en su artículo 35 que:

"Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de la libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las victimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial atención a las personas en situación de doble vulnerabilidad".

De la lectura de la norma constitucional que contiene una disposición expresa en cuanto a la atención prioritaria y especializada por parte del estado en el ámbito público y privado, se puede observar la existencia de tres sujetos de derechos aplicables al caso concreto: niños, niñas y adolescentes; personas con discapacidad y personas que adolezcan enfermedades catastróficas. En virtud de aquello debemos destacar las siguientes premisas:

El interés superior del menor

Entre los derechos que la Constitución de la República tutela a favor de los niños, niñas y adolescentes se encuentra la normativa contenida en al artículo 44, que determina en la especie el principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes:

Art. 44.- **El Estado, la sociedad y la familia** promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al **principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.**

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

Del análisis del artículo antes señalado se puede observar que la protección y tutela de los derechos de los niños, niñas y adolescentes es una acometida conjunta en donde se verá inmerso en un ámbito macro el Estado y la sociedad en su conjunto, y en un sentido específico, su núcleo familiar. Por ende, la interpretación que realice esta Corte debe contemplar estas obligaciones por parte de los distintos actores que se ven inmersos en la tutela del interés superior de la menor.

Entre los derechos que deben ser observados para proteger el interés superior del menor el artículo 45 de la Constitución destaca:

Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

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

Los derechos de la menor ¿se encuentran garantizados en la actualidad?

La interrogante que se formula a partir de estos derechos reconocidos constitucionalmente es si estos derechos se encuentran tutelados por el Estado y los familiares de la menor en el caso *sub judice*. En aquel sentido, se puede observar dentro de los elementos valorativos aportados dentro del proceso que el derecho a la vida de la menor no se encuentra comprometido, toda vez que conforme se desprende del expediente, la obligación de alimentar a la menor es una obligación solidaria que deben asumir la familia de la menor y el Estado ecuatoriano; además, se determina que la madre de la menor de nombre Martha Cecilia Urcuango Anrrango, realiza actividades comerciales de venta de legumbres en el mercado Amazonas de la ciudad de Ibarra, lo cual le permite obtener los medios de subsistencia para ella y la menor; así lo determina el oficio N.º 326 DSUM del 28 de julio de 2011, remitido por el Tnlgo. Jerónimo Darquea, coordinador de Mercados del Ilustre Municipio de San Miguel de Ibarra: "[…] que una vez revisados los catastros de los Mercados, se pudo constatar que la señora Urcuango Anrrango Martha Cecilia, se encuentra registrada como arrendataria del puesto Nro-206-AR, ubicado en el sector Ampliación remodelada del mercado Amazonas, aclarando que dicha comerciante se encuentra registrada desde el mes de agosto año 2005 hasta la presente fecha 2011, pagando un canon de arrendamiento de 5,50 dólares mensuales, y la patente anual la cantidad de 14,00 dólares". Lo cual determina que la madre de la menor se encuentra en una mejor situación socio económica en relación al padre de la menor, Segundo Ángel Pandi Toalombo.

Adicionalmente, conforme consta a fs. 44 del proceso, se ha determinado que la adolescente recibe ayuda de la Fundación Childfund Internacional, que tiene como objeto el mejoramiento de las condiciones de vida y los ambientes que rodean a la adolescente y su familia, en donde mediante oficio s/n del 06 de abril del 2011, se ha determinado que la menor Neuvelly Vanesa Pandi Urcuango se encuentra afiliada a esta Fundación hasta la actualidad.

Esta fundación ha manifestado mediante oficio que en compañía de la Federación de Organizaciones Comunitarias

de Imbabura, FOCI, se ha emprendido en campamentos vacacionales, talleres de agua segura, prácticas higiénicas, entre otras.

Conforme se desprende del análisis de los elementos aportados por las partes procesales se puede evidenciar que la menor Neuvely Vanesa Pandi Urcuango, estudia actualmente en el Colegio Nacional Ibarra, conforme consta en el oficio N.º 1503-R del 28 de julio del 2011, suscrito por la Dra. Myrian Salgado Andrade, MSc, quien en su calidad de rectora encargada del Colegio Nacional "Ibarra" comunica que: "[…] la señorita Pandi Urcuango Neuvelle Vanesa, previo los registros legales se matriculó en el Décimo Año de Educación Básica paralelo "H" y es promovida al curso inmediato superior, correspondiente al año lectivo 2010-2011", para lo cual se adjunta el certificado de matricula y la promoción de la referida estudiante (fs. 95-96). Al mismo tiempo, informa que la señorita Pandi no percibe beca alguna en el plantel. Por lo antes expuesto se determina que el derecho a la educación de la menor de edad se encuentra garantizado por parte del Estado ecuatoriano.

Cabe destacar que el interés superior de la menor se encuentra comprendido en una obligación solidaria que persigue una finalidad específica que es asegurar la vida de la menor y el disfrute de sus derechos constitucionalmente reconocidos. En aquel sentido, se puede colegir que sus derechos: a la vida, integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar, mediáticamente no se encuentran comprometidos y por tanto el interés superior de la menor no se encuentra vulnerado, ya que el Estado, la madre de la adolescente y esta Fundación privada contribuyen para su tutela.

La atención prioritaria a personas con discapacidad

El artículo 47 de la Constitución de la República determina como uno de sus objetivos la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad; esta acometida será asumida de manera conjunta con la sociedad y la familia de estas personas.

Art. 47.- El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social.

Adicionalmente, entre sus derechos constitucionales se reconoce dentro del artículo ibídem:

"[…] Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a:

1. La atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluirá la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular para aquellas personas que requieran tratamiento de por vida.

2. La rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas.

3. Rebajas en los servicios públicos y en servicios privados de transporte y espectáculos.

4. Exenciones en el régimen tributario.

5. El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas.

6. Una vivienda adecuada, con facilidades de acceso y condiciones necesarias para atender su discapacidad y para procurar el mayor grado de autonomía en su vida cotidiana. Las personas con discapacidad que no puedan ser atendidas por sus familiares durante el día, o que no tengan donde residir de forma permanente, dispondrán de centros de acogida para su albergue.

7. Una educación que desarrolle sus potencialidades y habilidades para su integración y participación en igualdad de condiciones. Se garantizará su educación dentro de la educación regular. Los planteles regulares incorporarán trato diferenciado y los de atención especial la educación especializada. Los establecimientos educativos cumplirán normas de accesibilidad para personas con discapacidad e implementarán un sistema de becas que responda a las condiciones económicas de este grupo.

8. La educación especializada para las personas con discapacidad intelectual y el fomento de sus capacidades mediante la creación de centros educativos y programas de enseñanza específicos.

9. La atención psicológica gratuita para las personas con discapacidad y sus familias, en particular en caso de discapacidad intelectual.

10. El acceso de manera adecuada a todos los bienes y servicios. Se eliminarán las barreras arquitectónicas.

11. El acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, entre ellos el lenguaje de señas para personas sordas, el oralismo y el sistema braille.

Un elemento que se ve presente en el ámbito de la tutela de los derechos de las personas con discapacidad es el criterio de incorporación de las mismas a la sociedad, alcanzando un interés general la protección de sus derechos reconocidos constitucionalmente.

A través de diversas políticas públicas se ha emprendido en el reconocimiento e incorporación de estas personas, buscando superar barreras históricas impuestas por la sociedad a este grupo humano; por tanto, atendiendo a una interpretación teleológica ha de entenderse que el fin que persigue el Estado es la superación de estas barreras, para lo

que se ha establecido medidas que aseguren la vigencia de sus derechos, como lo determinan los artículos 48, 49 y 50 de la Constitución de la República[2].

De la lectura de estos artículos se puede observar que el Estado debe garantizar el pleno ejercicio de sus derechos a las personas con discapacidad; en este sentido, se genera la interrogante respecto a si existe violación de sus derechos frente a una posible privación de la libertad por parte del Estado a una persona con discapacidad por el hecho de adeudar pensiones alimenticias, y si aquello va en detrimento de sus derechos constitucionalmente reconocidos, descritos en líneas anteriores, más aún considerando que estas personas constituyen un grupo de atención prioritaria.

Con estos antecedentes, corresponde a esta Corte realizar un ejercicio hermenéutico respecto a si en el caso *sub judice* se ha atentado contra los derechos del señor Segundo Angel Pandi Toalombo, en su condición de persona discapacitada.

Al respecto, se deben destacar los elementos valorativos aparejados en el proceso; en la especie, se pudo evidenciar que el señor Segundo Angel Pandi Toalombo, es una persona que adolece una enfermedad degenerativa que le ha provocado una discapacidad física de más del 80%, conforme se desprende del carné de discapacidad conferido por el Consejo Nacional de Discapacidades.

De la visita in situ realizada por este despacho, se ha evidenciado que el legitimado activo vive en las afueras de la ciudad de Ibarra, en el pasaje S/N 1-25 en el sector denominado La Florida; la vivienda es modesta y para acceder a la misma no existen las condiciones necesarias que faciliten la movilidad del legitimado activo, por lo que debe contar con el auxilio de sus familiares o de moradores del sector.

Debido a su incapacidad, se ha constatado que el señor Pandi se ve impedido de realizar actividades físicas, por lo cual se ve limitado a comercializar cds de música cristiana para poder subsistir. Su actividad, según lo determina el legitimado activo, la realiza en las calles y en los buses de la ciudad de Ibarra, lo cual va en detrimento de su derecho constitucional a la dignidad, al ser objeto de vejámenes por parte de transportistas que le impiden comercializar sus productos; además, realiza actividades que debido a su discapacidad física, a más de colocarlo en una situación de alta vulnerabilidad, pone en riesgo su vida al intentar subir y bajar de buses en movimiento.

En aquel sentido, el exigir el cumplimiento de una obligación alimentaria, demandaría la realización de actividades laborales con el objeto de obtener ingresos que permitan satisfacer la pensión fijada por los jueces respectivos, lo cual atenta gravemente los derechos de esta persona con discapacidad.

Sobre el hecho de adolecer el legitimado activo enfermedades catastróficas o de alta complejidad

En el caso *sub judice* se puede determinar que el legitimado activo adolece de una enfermedad física de carácter degenerativo, la misma que lo ha colocado en una situación de discapacidad física.

Conforme consta a fs. 56 del expediente, la Dra. Gladys Cisneros, en calidad de médico fisiatra, y el Dr. Luis Muñoz, en calidad de director del Hospital "San Vicente de Paúl" de la Dirección Provincial de Salud de Imbabura, han certificado que el señor Segundo Ángel Pandi Toalombo, con número de historia clínica 196657, adolece de "paraparecia espástica"[3], una enfermedad espinal progresiva, y manifiestan que el hoy legitimado activo debe "continuar con tratamiento Kinesisco dirigido de especialidad en lapsos periódicos cuando el caso lo amerite para lo cual requiere movilizarse".

En aquel sentido, se ha evidenciado el padecimiento por parte del hoy legitimado activo de una enfermedad degenerativa, que progresivamente va agravando su salud y contribuyendo a su discapacidad física. Esta enfermedad resulta ser de alta complejidad, puesto que paulatinamente va en detrimento de la movilidad de la persona que la adolece, lo cual lo coloca en una situación de permanente vulnerabilidad.

---

[2] Art. 48.- El Estado adoptará a favor de las personas con discapacidad medidas que aseguren:

1. La inclusión social, mediante planes y programas estatales y privados coordinados, que fomenten su participación política, social, cultural, educativa y económica.

2. La obtención de créditos y rebajas o exoneraciones tributarias que les permita iniciar y mantener actividades productivas, y la obtención de becas de estudio en todos los niveles de educación.

3. El desarrollo de programas y políticas dirigidas a fomentar su esparcimiento y descanso.

4. La participación política, que asegurará su representación, de acuerdo con la ley.

5. El establecimiento de programas especializados para la atención integral de las personas con discapacidad severa y profunda, con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad, el fomento de su autonomía y la disminución de la dependencia.

6. El incentivo y apoyo para proyectos productivos a favor de los familiares de las personas con discapacidad severa.

7. La garantía del pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. La ley sancionará el abandono de estas personas, y los actos que incurran en cualquier forma de abuso, trato inhumano o degradante y discriminación por razón de la discapacidad.

Art. 49.- Las personas y las familias que cuiden a personas con discapacidad que requieran atención permanente serán cubiertas por la Seguridad Social y recibirán capacitación periódica para mejorar la calidad de la atención.

Art. 50.- El Estado garantizará a toda persona que sufra de enfermedades catastróficas o de alta complejidad el derecho a la atención especializada y gratuita en todos los niveles, de manera oportuna y preferente.

[3] La paraparesia espástica hereditaria es un grupo de trastornos neurodegenerativos con heterogeneidad fenotípica y genética, caracterizados clínicamente por espasticidad y debilidad progresiva de los miembros inferiores. Fuente: "Aspectos clínicos y genéticos en el diagnóstico de la paraparesia espástica hereditaria", http://bvs.sld.cu/revistas/ped/vol74_1_02/PED08102.htm

"[…] En algunos casos la enfermedad se manifiesta primero con estomatitis, conjuntivitis y diarrea. En los primeros seis meses ocurre debilidad de miembros inferiores, que se incrementa progresivamente. A partir del primer año de la enfermedad, se presentan alteraciones de esfínter vesical y vejiga neurogénica, impotencia en hombres, calambres en miembros inferiores, deterioro de la función vesical asociada a la hiperreflexia osteoteninosa, dolor lumbar y estreñimiento. Al cabo del tiempo el paciente pierde totalmente la capacidad de usar los miembros inferiores y puede perderse la sensibilidad en los pies. Esta paraparesia de origen viral debe diferenciarse de la paraparesia espástica familiar de origen hereditario, para lo cual deben realizarse estudios inmunológicos de antígenos y anticuerpos anti-HTLV virus.auxli"[4].

Conforme lo destaca la propia Constitución de la República en el artículo 35: "[…] El Estado presentará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad". Conforme se desprende de la realidad procesal, en esta caso concreto se puede evidenciar que el hoy legitimado activo, además de ser una persona con una discapacidad física de más del 80%, sufre de una enfermedad degenerativa altamente compleja, la misma que contribuirá a agravar su situación de discapacidad y su salud de manera integral, lo cual hace que el señor Segundo Ángel Pandi Toalombo se encuentre en una situación de doble vulnerabilidad, dentro de los grupos de atención prioritaria que tutela el Estado ecuatoriano. En aquel sentido, la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura debió considerar esta situación de doble vulnerabilidad a la hora de emitir su resolución.

Ponderación de derechos constitucionales

En el marco constitucional ecuatoriano, todos los derechos gozan de igual jerarquía, es por ello que pueden ser directamente exigibles a través del conjunto de garantías que la propia Constitución de la República ha establecido a favor de las personas.

Sin embargo, dentro de un caso concreto, el intérprete constitucional puede encontrarse con conflictos entre los denominados derechos constitucionales. Frente a esto, dentro de la dinámica garantista que impregna el constitucionalismo ecuatoriano actual, el intérprete debe buscar soluciones hermenéuticas que permitan brindar la tutela de los derechos de las personas, puesto que estos son el pilar fundamental del actual paradigma del Estado ecuatoriano como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia.

Los derechos constitucionales generalmente se expresan a través de principios, los mismos que pueden llegar a colisionar; frente a aquello se debe acudir a nuevos métodos de interpretación del constitucionalismo contemporáneo, y en la especie al método de interpretación denominado ponderación.

"[…] Según algunos autores, todo principio está, por definición, y entonces necesariamente, en conflicto con otros principios: es decir, estar en conflicto con otros principios es un rasgo definitorio de los principios, forma parte el concepto mismo de principio. Así las cosas tenemos que, en toda controversia en la que es aplicable un primer principio P1, siempre existirá al menos otro principio P2 que es igualmente aplicable y que es incompatible con P1"[5].

Siguiendo a Ricardo Guastini, podemos manifestar que generalmente hablando, cada conflicto entre principios constitucionales presenta las siguientes características:

a) En primer lugar, se trata de un conflicto entre normas que (normalmente) han sido emitidas en el mismo momento.

b) En segundo lugar, se trata de un conflicto entre normas que tiene el estatuto formal, la misma posición en la jerarquía de las fuentes del derecho.

c) En tercer lugar, se trata de un conflicto 'en concreto'.

d) En cuarto lugar, se trata de un conflicto parcial bilateral.

Todo esto tiene consecuencias notables. Los conflictos entre principios constitucionales no pueden resolverse utilizando criterios de solución estándar de los conflictos. No se puede usar el criterio *lex posterior*, porque los dos principios son contemporáneos. No se puede utilizar el criterio *lex superior* porque los dos principios tienen la misma posición en la jerarquía de las fuentes. No se puede utilizar el criterio *lex specialis* porque las dos clases de hechos regulados por los principios se entrecruzan[6].

La ponderación es un método de interpretación constitucional que consiste en sopesar dos derechos constitucionales en conflicto dentro de un caso concreto, con el objeto de que atendiendo a los elementos fácticos y particularidades de cada caso, el intérprete constitucional le otorgue una primacía de un derecho por sobre el otro.

Conforme lo destaca Robert Alexy: "La ponderación resulta indispensable cuando el cumplimiento de un principio significa el incumplimiento del otro, es decir, cuando un principio únicamente puede realizarse a costa del otro: para estos casos puede formularse la siguiente ley de la ponderación: Cuando mayor sea el grado de no cumplimiento o de afectación de un principio, tanto mayor debe ser la importancia del cumplimiento del otro"[7].

Para llevar delante este acometido, el intérprete debe tomar en cuenta el principio conocido como "axiología móvil" de los derechos constitucionales, mediante el cual los derechos se encuentran en una dinámica permanente, o como bien lo destaca Gustavo Zagrebelsky, el derecho es dúctil. En aquel sentido, si bien en el constitucionalismo ecuatoriano no

---

4 http://es.wikipedia.org/wiki/Paraparesia_esp%C3% A1stica_ tropical

5 Ricardo Guastini, Teoría e Ideología de la Interpretación; Editorial Trotta. Madrid, 2008, p. 87.

6 Ricardo Guastini, Teoría e Ideología de la Interpretación; Editorial Trotta. Madrid, 2008, pp. 87, 88.

7 Robert Alexy, pp. 103.

existe una jerarquía de derechos, dentro de la interpretación se puede acudir para casos concretos a una categoría denominada jerarquía axiológica móvil[9].

Guastini, respecto a la axiología móvil destaca: "la técnica normalmente utilizada por los jueces constitucionales para resolver los conflictos entre principios constitucionales es al que se conoce como 'ponderación'. La ponderación consiste en establecer entre los dos principios en conflicto una jerarquía axiológica móvil"[10].

Conforme lo expresado debemos destacar que en un ejercicio de ponderación, el intérprete no realiza ponderaciones en abstracto de manera definitiva y con un efecto *erga omnes*, sino que atendiendo a las peculiaridades de cada caso, establece un valor jerárquico móvil aplicable al caso concreto puesto a su conocimiento.

"En efecto para determinar la jerarquía en cuestión, el juez no determina el 'valor' de los dos principios 'en abstracto', de una vez por todas. No instituye, entre los dos principios, una jerarquía fija o permanente. Ni siquiera aplica –como podría- el criterio *lex specialis*, decidiendo que uno de los dos principios sea la excepción del otro siempre, en todas las circunstancias. El juez se limita a valorar la "justicia" de las consecuencias de la aplicación de uno u del otro principio en el caso concreto. […] El conflicto, entonces, no se resuelve definitivamente: cada solución vale para una sola controversia particular, ya que ninguno puede prever la solución del mismo conflicto en otras controversias futuras"[11].

Elementos valorativos a considerarse por la Corte Constitucional en el caso subjudice

El artículo 426 de la Constitución de la República del Ecuador[12] determina que "todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución"; esta disposición constitucional comporta la supremacía material del texto constitucional, el mismo que se establece como un mecanismo de límites y vínculos para las personas, autoridades e instituciones, en donde los preceptos constitucionales, y en la especie los derechos en ella incluidos limitan el accionar de las personas e instituciones frente a su ejercicio de poder y por otro lado, los vinculan para garantizar los derechos constitucionalmente reconocidos, esto permite que se configure lo que en palabras de Luigi Ferrajoli se ha denominado como una democracia sustancial".

Dentro de esta acometida, la labor impregnada a los jueces como intérpretes primigenios del texto constitucional y como garantes de los derechos en ella establecidos determina que realicen una interpretación integral de la Constitución, en donde se contrasten todos los derechos e instituciones en ella plasmadas, y además bajo el bloque de constitucionalidad dentro de la realidad garantista ecuatoriana; adicionalmente, estos operadores de justicia deben auxiliarse en sus interpretaciones de instrumentos internacionales de Derechos Humanos, los mismos que conforme lo establece el artículo 424 de la Constitución, gozan de una prevalencia por sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público[13]. Empero, el empleo de esta normativa internacional en materia de derechos humanos de igual manera debe realizarse en un sentido integral, articulando el contenido material de la Carta Fundamental, así como la existencia de otra normativa de derechos humanos aplicables a las dos partes procesales inmersas en un caso concreto.

En la especie, se puede observar que dentro de su ejercicio hermenéutico, los jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Imbabura, direccionan su interpretación hacia una sola de la partes procesales, invocando normativa interna e internacional a favor de los derechos del menor, pero sin observar la situación por la que atraviesa la otra parte procesal, es decir, el padre de la menor, que es una persona con discapacidad, con una enfermedad degenerativa, conforme se ha enunciado en líneas anteriores, lo cual denota que en el ejercicio interpretativo estos jueces no han realizado una interpretación integral del texto constitucional.

---

8 "Una jerarquía axiológica es una relación de valor creada (no por el derecho mismo, como la jerarquía de las fuentes, sino) por el juez constitucional, mediante un juicio de valor comparativo, o sea, un enunciado que tiene la fórmula lógica: 'El principio P1 tiene más valor que el principio P2'. Instituir una jerarquía axiológica se traduce en otorgarle a uno de los dos principios en conflicto un 'peso', una importancia ético-política, mayor respecto del otro. […] Una jerarquía móvil, por otro lado, es una relación de valor inestable, mutable: una jerarquía que vale para el caso concreto (o para una clase de casos), pero que podría invertirse –y que con frecuencia se invierte- en un caso concreto diferente". Ver Ricardo Guastini, Teoría e Ideología de la Interpretación; Editorial Trotta. Madrid, 2008, p, 89.

9 Ricardo Guastini, Teoría e Ideología de la Interpretación; Editorial Trotta. Madrid, 2008, p, 88.

10 Ricardo Guastini, Teoría e Ideología de la Interpretación; Editorial Trotta. Madrid, 2008, p., 89.

11 Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.

Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.

12 Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; 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.

Del análisis del expediente y de los elementos de descargo aportados por los jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, una primera situación que se observa es que se debe realizar una diferenciación del contexto interpretativo normativo en el ámbito constitucional y legal, en cuanto a derechos aparentemente en conflicto, para lo cual se debe establecer el método adecuado a ser empleado por los administradores de justicia para llegar a una solución que comporte la protección de los derechos de las personas inmersas en el caso *sub judice*. Es por ello que esta Corte, atendiendo a esta circunstancia, realizará una interpretación integral de la Constitución, contrastando los derechos constitucionales en conflicto, para lo cual nos valdremos de los elementos fácticos presentes en el caso *sub judice*.

A fs. 25 del proceso existe una copia fotostática en donde se encuentra el carné de discapacidad N.º 34403 conferido por el Consejo Nacional de Discapacidades, CONADIS, de la República del Ecuador, en donde se hace constar que el señor Segundo Ángel Pandi Toalombo, con cédula de identidad N.º 1002064804, tiene una discapacidad física del 80%; así como el carné otorgado por el Centro de Rehabilitación N.º 4 de Ibarra, en donde se hace constar la historia clínica N.º 2020 del paciente Segundo Ángel Pandi Toalombo.

De los elementos aportados se puede observar que el legitimado activo es víctima de una enfermedad degenerativa, lo cual le ha provocado hasta la presente fecha un porcentaje de discapacidad del 80%, lo que le impide realizar actividades laborales que demandaren un esfuerzo físico, y no le ha permitido que lo empleen en actividad alguna.

Mediante providencia del 02 de marzo del 2011 a las 14h30, la Dra Nina Pacari Vega, en su calidad de jueza sustanciadora de la presente causa, oficia a la Cooperativa de Ahorro y Crédito de los Comerciantes de Imbabura "Amazonas Ltda.", a fin de que certifique si los señores Martha Cecilia Urcuango Anrrango y Segundo Manuel Pandi Toalombo son socios activos de dicha cooperativa, y de ser así, indiquen si mantienen cuenta de ahorros activas, precisando la cantidad ahorrada, de haberla. A fs. 48 del expediente consta el oficio N.º 0012 ACOOPA-11 del 13 de mayo del 2011, por medio del cual la Srta. Margarita Vallejos, como gerente de la Cooperativa de Ahorro y Crédito de Comerciantes Minoristas de Imbabura "Amazonas Ltda.", pone a conocimiento de la Corte Constitucional que: "[…] el señor SEGUNDO ÁNGEL PANDI TOALOMBO, es socio activo de nuestra institución con número de cuenta 627 y mantiene un saldo de ahorros al 07 de abril del 2011, de 8 dólares, y su saldo de certificados de aportación es de 150,38. En cuanto a la señora MARTHA CELIA URCUANGO ANRRANGO, no pertenece a nuestra institución desde el año 2005".

De igual manera, se dispone que se oficie a la Fundación CHILDFUND Ecuador, a fin de que certifique si la misma desarrolla en el país el proyecto "Buscando un Amigo" y si dentro del mismo se encuentra afiliada la menor Neuvely Vanessa Pandi con el caso N.º 318 en el registro de núcleo número 13, y de ser el caso, se indique el nombre de su auspiciante y si continúa siendo parte del mismo, así como también se determine los beneficios que ha recibido y recibe. A fs. 44, con fecha 06 de abril del 2011, consta el escrito presentado por el Eco. Carlos Montufar, en su calidad de director nacional de Childfund Internacional (Ecuador), en el que dando contestación a lo solicitado por la jueza sustanciadora, en lo principal manifiesta: "[…] Dentro de este proyecto, se encuentra afiliada hasta la presente fecha, la menor NEUVELY VANESSA PANDI, No. Caso 02403 Niño 547653"; manifestando adicionalmente que "[…] Tanto la niña NEUVELY VANESSA PANDI, con su familia y comunidad, son beneficiarios de varias actividades desarrolladas dentro de los proyectos que realiza la Federación de organizaciones Comunitarias de Imbabura FOCI con el apoyo de Childfund y otras instituciones. Tales como campamentos vacacionales, talleres de Agua segura, Prácticas Higiénicas; campañas de vitaminización y desparasitación en el subcentro de salud y en el hospital de la provincia"; finalmente, respecto al nombre del auspiciante expresan: "[…] lamentamos no poder proporcionar el mismo, dado que son varias las personas comprometidas que contribuyen con la Organización con un pequeño monto mensual para desarrollar programas y proyectos de forma colectiva en la Comunidad".

Finalmente, se dispone que se oficie al señor registrador de la propiedad del cantón Ibarra, a fin de que certifique si los señores Martha Cecilia Urcuango Anrango y Segundo Manuel Pandi Toalombo tienen alguna propiedad registrada a su nombre. A fs. 146 del expediente consta la certificación del Registro de la Propiedad del cantón Ibarra, el mismo que con fecha 09 de mayo del 2011 en donde el Dr. Carlos Flores, en su calidad de registrador de la propiedad encargado, manifiesta que: "[…] Habiendo revisado los Libros Registros de Archivo a mi cargo, no consta que, los señores MARTHA CECILIA URCUANGO ANRANGO y SEGUNDO ÁNGEL PANDI TOALOMBO, sean propietarios de ningún bien raíz, mediante título legalmente registrado dentro de esta Jurisdicción Cantonal […]".

A fs. 50 del proceso consta un certificado extendido por el Hospital San Vicente de Paúl de la Dirección Provincial de Salud de Imbabura, con fecha 20 de septiembre del 2006, en donde se determina que el paciente Pandi Toalombo Segundo Ángel, con Historia Clínica N.º 196657, sufre una Paraperecia espastica (enfermedad espinal progresiva); adicionalmente, manifiesta que: "[…] el paciente anotado y evaluado en este Centro de especialidad con un porcentaje de discapacidad correspondiente al 80% y su remanencia del 20%. […] Deberá continuar con tratamiento Kinesisco dirigido de especialidad en lapsos periódicos cuando el caso lo amerite para lo cual requiere movilizarse", firmando para constancia la Dra. Gladys Cisneros como Médico Fisiatra y el Dr. Luis Muñoz como Director del Hospital "San Vicente de Paúl".

Mediante providencia del 12 de julio del 2011 a las 14h30, la Dra. Nina Pacari Vega, en su calidad de jueza constitucional sustanciadora, continuando con la sustanciación de la causa, dispone que el día martes 19 de julio del 2011 a partir de las 15h00, se lleve a cabo una visita in situ por parte de esta judicatura a los domicilios del legitimado activo, Segundo Ángel Pandi Toalombo, y de la menor Neuvely Vanesa Pandi Urcuango, representada por su madre, la señora Martha Cecilia Urcuango Anrrango, con el objeto de realizar una observación a su entorno familiar y

recabar la información necesaria, a fin de obtener mayores elementos de convicción para la sustanciación y resolución de la presente acción; disponiendo además que se oficie a la Dirección Nacional de Registro Civil, Identificación y Cedulación para que remita en el término de cinco días a este despacho la documentación relacionada con los parientes consanguíneos de los señores Martha Cecilia Urcuango Anrango y Segundo Ángel Pandi Toalombo, en caso de haberlos, en relación a lo que establece el artículo 5 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

A fs. 59 y 60 del expediente consta el oficio N.º 2011-1318-DIC-AI del 18 de julio del 2011, suscrito por el Dr. Edgar Mora Chávez, en su calidad de director técnico del Área Identificación y Cedulación, en donde manifiesta que: "[…] Realizada la búsqueda en el Archivo Físico y magnético de identificación y Adulación adjunto registros encontrados de acuerdo al siguiente detalle: URCUANGO ANRRANGO MARTHA CECILIA, PARENTESCO: TITULAR; URCUANGO ANRANGO LUIS LORENZO, PARENTESCO: HERMANO; URCUANGO ANRANGO MARÍA ESTHELA, PARENTESCO: HERMANO; URCUANGO ANRANGO LUIS ALFONSO, PARENTESCO: HERMANO; URCUANGO ANRRANGO JOSÉ GONZALO, PARENTESCO: HERMANO. PANDI TOALOMBO SEGUNDO ÁNGEL, PARENTESCO: TITULAR; TOALOMBO CAPUZ JOSEFA, PARENTESCO: MADRE; PANDI CAGUANA CARLOS, PARENTESCO: PADRE; PANDI TOALOMBO MARÍA TRÁNSITO, PARENTESCO: HERMANA; PANDI TOALOMBO JOSÉ CARLOS, PARENTESCO: HERMANO".

A fs. 78 y 79 del proceso consta el acta de la visita in situ realizada por este despacho, en donde se hace constar que en la ciudad de Ibarra, a los diecinueve días del mes de julio del año 2011, a partir de las 15h00, se realizó la diligencia de visita al domicilio del legitimado activo, señor Ángel Segundo Pandi Toalombo. En lo principal se debe señalar:

Que el señor Ángel Segundo Pandi Toalombo señala: "[…] estoy discapacitado en un porcentaje del más de 86% de mi humanidad, no puedo valerme por mí mismo, dependo de otras personas, no puedo ya ahora trabajar porque mi enfermedad es irreversible y degenerativa, sin embargo de ello, se me ha condenado a pagar la pensión de alimentos, la misma que por no poderla pagar, ya que no trabajo en nada por orden o prescripción médica, me mantiene en el constante peligro de ir a parar a la cárcel hasta que pueda pagar el último centavo".

Para determinar la condición socio económica del legitimado activo, este despacho procede a practicar la diligencia observando la vivienda de los consortes Carlos Pandi y Josefa Toalombo, de 69 años de edad, padres del legitimado activo.

Esta judicatura puede observar que la vivienda se encuentra ubicada en el Barrio La Florida, calle Pasaje sin nombre 125 entre Amapolas y Tulipanes a las afueras de la ciudad de Ibarra, en donde el legitimado activo vive con sus padres.

En cuanto a su entorno habitacional se evidencia un cuarto de habitación muy sencillo y humilde; como herramienta de trabajo se observa un parlante y 2 cds de música cristiana, 3 llaveros y algunos collares con los que según versiones del legitimado activo el producto de su venta le permite solventarse diariamente y subsistir.

Manifiesta "que uno de los problemas frecuentes que atraviesa diariamente es la discriminación de la sociedad, en todos los medios especialmente, en el transporte público". Además, manifiesta "que no recibe sustento económico de sus padres puesto que al ser ellos de la tercera edad se encuentran imposibilitados de entregar la atención económica necesaria".

Respecto a su hija Neuvelle Vanesa Pandi Urcuango, sostiene que ella estudia en el Colegio Nacional de señoritas Ibarra, sección diurna (4to. Curso), además es beneficiaria del CCF del Ecuador, Fundación de Ayuda Técnica y Social, y que además ayuda a su madre en la venta de legumbres en el mercado "Amazonas".

Este despacho constata que la familia Pandi – Toalombo habita en una casa de un piso; al preguntarles sobre su procedencia a los padres del legitimado activo manifiestan que pertenecen al pueblo Kickwa Pilahuin de la provincia de Tungurahua, pero actualmente viven en Ibarra por más de 45 años, se les realiza la pregunta sobre si tienen familiares en Pilahuin, responden afirmativamente; además aclaran que no participan en reuniones realizadas por la organización de origen, pero viajan a la comunidad para la visita familiar.

Sobre sus ocupaciones actuales responden que trabajan en el Mercado Amazonas, y que se dedican a la venta de hortalizas en calidad de intermediarios, percibiendo como ingreso diario la cantidad de 5 a 10 dólares diarios, cantidad con la cual mantienen el hogar, así como también a su hijo discapacitado, Ángel Pandi. Una vez consultado sobre el número de hijos responde que tiene 3 hijos: Tránsito, Carlos y Angel Pandi Toalombo.

El señor Carlos Pandi Toalombo (hermano del legitimado activo) manifiesta que trabaja en carpintería y no tiene trabajo fijo, que es padre de 3 hijos, y su esposa, de nombre Francisca Barrionuevo, manifiesta que se dedica a los quehaceres domésticos. Una vez preguntado desde qué tiempo la familia se ha responsabilizado del señor Angel Pandi, responden que desde aproximadamente 17 años.

Mediante providencia del 25 de julio del 2011 a las 14h45, la jueza sustanciadora dispone que se oficie al Municipio de la ciudad de Ibarra a fin de que remita documentación relacionada acerca de si la señora Martha Cecilia Urcuango Anrrango es propietaria o arrendataria de algún local comercial en los mercados municipales de la ciudad de Ibarra, y en caso de ser afirmativa la respuesta certifique el monto de arriendo o propiedad del antes mencionado local, así como la fecha en que fue otorgado; se dispone además que se oficie a la administración del Mercado Amazonas de la ciudad de Ibarra, a fin de que remita a esta despacho documentación relacionada acerca de si la señora Martha Cecilia Urcuango Anrrango está registrada como vendedora de este mercado municipal y si cancela algún valor por esta actividad; finalmente, dispone que se oficie al Colegio Nacional de señoritas Ibarra, a fin de que remita a este despacho, documentación relacionada acerca de si la menor

Neuvelle Vanesa Pandi Urcuango se encuentra cursando sus estudios en esa institución educativa y si es beneficiaria de alguna ayuda económica o beca.

Mediante oficio N.º 326 DSUM, el TLGO. Jerónimo Darquea, coordinador de Mercados de la Ilustre Municipalidad de San Miguel de Ibarra, el 28 de julio del 2011 manifiesta: "[…] que una vez revisados los catastros de los Mercados, se pudo constatar que la señora Urcuango Anrrango Martha Cecilia, se encuentra registrada como arrendataria del puesto Nro-206-AR, ubicado en el sector Ampliación remodelada del mercado Amazonas, aclarando que dicha comerciante se encuentra registrada desde el mes de agosto año 2005 hasta la presente fecha 2011, pagando un canon de arrendamiento de 5,50 dólares mensuales, y la patente anual la cantidad de 14,00 dólares".

Mediante oficio N.º 1503-R del 28 de julio del 2011, la Dra. Myrian Salgado Andrade, en su calidad de rectora encargada del Colegio Nacional "Ibarra" comunica que "[…] la señorita Pandi Urcuango Neuvelle Vanesa, previo los registros legales se matriculó en el Décimo Año de Educación Básica paralelo "H" y es promovida al curso inmediato superior, correspondiente al año lectivo 2010-2011", para lo cual se adjunta el certificado de matricula y la promoción de la referida estudiante. (fs. 95-96). Al mismo tiempo informa que la señorita Pandi no percibe beca alguna en el plantel.

La ponderación de derechos en el caso *sub judice*

En este caso nos encontramos frente a la colisión de derechos de personas que se encuentran inmersas dentro de los denominados grupos vulnerables y de atención prioritaria por parte del Estado, en la especie, los derechos de los niños, niñas y adolescentes frente a los derechos de las personas con discapacidad.

En cuanto a la identificación de problemas jurídicos derivados de la supuesta violación de derechos de estas personas nos encontramos con un conflicto entre el derecho a la vida de la menor a través de la dotación de pensiones alimenticias, frente al derecho a la dignidad de las personas discapacitadas, y la disyuntiva que como consecuencia de lo uno podría atentarse a la libertad ambulatoria de una persona con discapacidad física.

A través de esta interpretación, los integrantes de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura restringen el ejercicio de los derechos que como persona con discapacidad ostenta el señor Segundo Ángel Pandi Toalombo, toda vez que bajo el principio de interés superior del menor no se considera a otra persona que también se encuentra en situación de vulnerabilidad y que se encuentra tutelado por la Constitución de la República del Ecuador.

El análisis ponderativo va encaminado a determinar si la resolución adoptada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura resulta justa y apegada a la realidad de los agentes inmersos en el presente caso –menor y discapacitado–.

Para ello, previamente se debe establecer que bajo el moderno paradigma del Estado ecuatoriano, como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, son precisamente la protección y tutela de los derechos constitucionales por parte de los órganos de la administración de justicia el pilar fundamental en este modelo de Estado, en donde los distintos intérpretes de las normas constitucionales deben realizar una interpretación apegada al respeto de los derechos, buscando siempre una interpretación integral del texto constitucional, así como una interpretación en el sentido más favorable a los derechos de las personas.

En aquel sentido, a la luz del constitucionalismo ecuatoriano, los operadores de justicia deben realizar una interpretación integral del texto constitucional en donde se interrelacionen los hechos fácticos y las peculiaridades de cada caso en concreto con las disposiciones normativas de carácter constitucional que rigen el ordenamiento jurídico ecuatoriano. No bastará una interpretación atendiendo a criterios de subsunción normativa en cuanto a la especialidad o jerarquía de normas de carácter infraconstitucional para emitir un pronunciamiento por parte de los intérpretes como lo ha hecho la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, sino que aquel análisis dentro del contexto general debe realizarse tomando siempre como matriz los derechos contenidos en la Constitución de la República, puesto que aquello determina la validez de las otras disposiciones normativas de menor jerarquía.

Por tanto, no se puede encasillar al presente caso dentro de la sola aplicación de un método exegético de subsunción de reglas, puesto que existen reglas tanto en el ámbito de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, como en el caso de los derechos de las personas con discapacidad.

Se ha superado la interpretación mediante la cual el juez debía aplicar obligatoriamente el contenido de una norma, independientemente de su contenido, puesto que el moderno paradigma del Estado ecuatoriano ha determinado que los jueces, así como todas la autoridades públicas y privadas están sujetas a la Constitución, así lo establece el artículo 426 de la Constitución de la Republica; de igual manera, la disposición constitucional antes descrita determina que "las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente"; de esta manera se asegura la supremacía material del texto constitucional en donde los operadores de justicia superan una percepción paleopositivista del derecho y se convierten en los principales guardianes del texto constitucional y de los derechos de las personas.

La fuerza vinculante de la Constitución implica un cambio en donde las normas constitucionales ya no son más un simple texto declarativo, mediante la aceptación de su valor jurídico real, de efectiva e inmediata aplicación, por tanto, los diversos intérpretes deben realizar un ejercicio hermenéutico apegado a las normas constitucionales. La Constitución tendrá por tanto un efecto de irradiación hacia las disposiciones normativas de carácter general, así como al ejercicio de las actividades de los distintos actores sociales y jurídicos.

"[…] como consecuencia de la expedición y entrada en vigor del mencionado modelo sustantivo, de textos constitucionales, la práctica jurisprudencial de muchos tribunales y cortes constitucionales ha cambiado de forma relevante. Los jueces constitucionales y demás operadores jurídicos han tenido que aprender a realizar su función bajo parámetros interpretativos nuevos, a partir de los cuales el razonamiento judicial se hace más complejo. Entran en juego las técnicas interpretativas propias de los principios constitucionales, la ponderación, la proporcionalidad, la razonabilidad, la maximización de los efectos normativos de los derechos fundamentales, el efecto de irradiación, la proyección horizontal de los derechos (a través del drittwirkung), el principio *pro personae*, etcétera"[13].

Incluso la interpretación que se realice a las disposiciones normativas de carácter legal debe realizárselas observando la Constitución de la República. En aquel sentido, en el presente caso nos encontramos frente a un problema jurídico que no puede ser resuelto a través de criterios hermenéuticos subsuntivos, sino que se requiere de un ejercicio de interpretación ponderativo para establecer un derecho que prime en este caso concreto, más aún considerando que los dos sujetos inmersos en el mismo responden a un criterio de grupos vulnerables.

En cuanto a la jerarquía normativa de las disposiciones de carácter constitucional, los derechos de ambas personas gozan de una igualdad jerárquica, conforme lo destaca el artículo 11 numeral 6 de la Constitución. Con esta consideración se realizará un ejercicio hermenéutico por esta Corte Constitucional a través del empleo del método de ponderación.

Esta Corte Constitucional, respecto al método de interpretación constitucional denominado ponderación, ha expresado: "[…] compete al Pleno de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, a partir de la ponderación de derechos, sopesar los principios que han entrado en colisión en el caso concreto para determinar cuál de ellos sostiene un peso mayor en las circunstancias específicas y, por tanto, cuál de ellos determina la solución para el caso concreto. El núcleo de la ponderación consiste en una relación que se denomina "ley de la ponderación" […]"[14].

Bajo esta circunstancia en el caso concreto surgen varias interrogantes: ¿en qué medida la obligación de pagar pensiones alimenticias a una persona discapacitada atenta su derecho a la dignidad?; el principio de interés superior del menor ¿puede ir en contra del derecho a la dignidad y vida de su progenitor?; en el caso concreto, la obligación de pagar pensiones alimenticias a una persona con un alto grado de discapacidad física ¿puede atentar su derecho a la libertad ambulatoria?; ¿en qué medida el no pago de pensiones alimenticias por parte de su padre discapacitado atenta el derecho a la vida de la menor de edad?; ¿existen otros mecanismos que aseguren el ejercicio de los derechos de la menor?; y finalmente ¿existe una condición de doble vulnerabilidad de la persona discapacitada en el caso sub judice?

Cabe destacar que en nuestro país todos los derechos han sido catalogados como derechos constitucionales, gozando de una igualdad jerárquica y superando atavismos de diferenciación de los derechos; por tanto, en nuestra realidad constitucional no existe una categorización de derechos fundamentales o fundamentalísimos, sino más bien todos los derechos gozan de igual jerarquía y deben ser tratados en aquel sentido por parte de los intérpretes, siendo esta una característica propia del constitucionalismo ecuatoriano.

Sin embargo, el grado de restricción o afectación del derecho a la dignidad de las personas con discapacidad física frente a un posible no pago de pensiones alimenticias, **resulta ser intensa**, en la medida en que el no cumplimiento del pago de pensiones, en este caso concreto, podría generar la privación de su libertad ambulatoria, frente a lo cual, el legitimado activo, para evitar esta situación, se vería obligado a emprender en actividades físicas que empeorarían su condición, atentándose por ende su derecho a la salud e integridad física; por otro lado, al realizar determinadas actividades en busca de recursos económicos le puede ocasionar un atentado a su integridad física al exponerse debido a su incapacidad (subir a buses, o vender artículos en la calle); a través de ciertas medidas lo que se estaría provocando es que el legitimado activo se dedique a la realización de actividades contrarias a su derecho a la dignidad, pudiendo en ocasiones hasta llegar a la mendicidad con el objeto de cumplir su obligación alimentaria..

En contraste con esto nos encontramos con el grado de afectación del derecho a percibir alimentos por parte de la menor, considerando las particularidades de este caso en concreto, toda vez que el establecimiento de una pensión alimenticia equivalente a veinte y tres dólares con quince centavos, no afecta en gran medida su derecho a percibir alimentos, más aún considerando que la obligación alimentaria es una obligación solidaria en donde debe intervenir no solo el padre de la menor, sino todo su núcleo familiar y el ente Estatal. A través de los elementos aportados en el proceso se ha podido evidenciar que la madre de la menor, Martha Cecilia Urcuango Anrrango, mantiene un puesto en condición de vendedora en el Mercado Amazonas de la Ciudad de Ibarra, lo cual le ha permitido mantener una congrua subsistencia de su persona y de la menor Neuvelly Vanesa Pandi Urcuango; adicionalmente, la menor cuenta con el apoyo de la Fundación "Child Fund – Ecuador" siendo beneficiaria de uno de sus programas asistenciales, con lo que se demuestra que el derecho de alimentos de la menor se encuentra tutelado de acuerdo a su situación socio económica.

En definitiva, respecto a la seguridad de las premisas sobre su afectación, resulta ser plausible en razón de que el monto por el cual se demanda una pensión alimenticia al legitimado activo es irrisorio en comparación con los

---

[13] Miguel Carbonell, Introducción el Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales, en el Principio de Proporcionalidad y la Interpretación Constitucional, serie usticia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad, Ministerio d e Justicia y Derechos Humanos, Quito, 2008, p.11.

[14] Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N. 002-09-SAN-CC; caso No. 0005-08-AN; Jueza Ponente: Dra. Ruth Seni Pinoargoti.

beneficios que obtiene por parte de otros agentes como la madre de la menor y la Fundación Child Fund Ecuador. Como se ha mencionado con antelación, el derecho de alimentos de la menor debe ser satisfecho y para aquello se ha demostrado que al ser la misma una obligación solidaria, la asume no solo el padre sino también la madre, el Estado y las instituciones publicas o privadas; por otro lado, se puede evidenciar que para dar cumplimiento no solo al derecho a alimentos de la menor, sino al cúmulo de derechos que les asisten a los menores el Estado ecuatoriano a través de instituciones públicas, así como personas jurídicas privadas han tutelado los derechos de la menor de manera integral, pudiendo la misma acceder a programas de salud provenientes del Estado ecuatoriano, de igual manera su derecho a la educación ha sido tutelado por el Estado ecuatoriano al dotarle de educación en un colegio fiscal, como es el Colegio Nacional de Señoritas Ibarra, en donde se ha determinado que la menor estudia en la actualidad, así como los demás derechos constitucionalmente garantizados.

Finalmente, se debe mencionar que el legitimado activo, además de su discapacidad física, sufre de una enfermedad degenerativa que compromete progresivamente su situación de salud, lo cual coloca a esta persona en una situación de doble vulnerabilidad.

En conclusión, la Corte Constitucional, considerando la ponderación, determina que en el caso concreto los derechos de esta persona con discapacidad y que adolece una enfermedad degenerativa, se superponen al derecho a percibir una pensión de alimentos por parte de la menor, cuyos derechos a la vida y demás derechos propios de su edad, se encuentran garantizados de manera solidaria por su núcleo familiar, el Estado ecuatoriano e instituciones privadas.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada por el señor Segundo Ángel Pandi Toalombo, en contra del auto del 10 de junio del 2010, dictado dentro del juicio de alimentos N.º 64-10 por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura.

2. Dejar sin efecto el auto del 10 de junio del 2010 a las 14h20, dictado por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Imbabura.

3. Devolver el expediente al juzgado de origen.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia del Dr. Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día 27 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1116-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 074-12-SEP-CC

CASO N.º 1174-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Manuel Viteri Olvera

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El general de distrito Dr. Freddy Martínez Pico, por los derechos que representa en su calidad de comandante general de la Policía Nacional, al amparo de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 10 de agosto del 2010, dentro de la acción de protección número 364-2010, propuesta por Rodrigo Efraín

Ambo Marcatoma, dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, mediante la cual se confirma la sentencia recurrida que declara con lugar la acción constitucional de protección de derechos. El accionante asevera que la sentencia impugnada vulnera los derechos constitucionales consagrados en los artículos 75, 76 numerales 1, 3 y 7 literal **l** de la Constitución de la República.

De conformidad con el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el secretario general, el 23 de agosto del 2010 a las 17h21, ha certificado que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, como se advierte en la razón actuarial constante a fojas 3 del expediente.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los doctores Alfonso Luz Yunez (voto salvado), Patricio Herrera Betancourt y Patricio Pazmiño Freire, mediante auto del 01 de diciembre del 2010 a las 16h02, admiten al trámite la causa, indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma; y puesta dicha admisión en conocimiento de las partes el día 10 de enero del 2011, según razón sentada por el secretario general de la Corte (fojas 10), por lo que de conformidad con lo resuelto por el Pleno de la Corte Constitucional, se procedió al sorteo el 11 de enero del 2011, designándose al Dr. Manuel Viteri Olvera como juez sustanciador, y remitiéndose el proceso el 24 de enero del 2011 a las 16h25.

El Dr. Manuel Viteri Olvera, mediante providencia del 08 de febrero del 2011 a las 09h50, avoca conocimiento de la presente acción, disponiendo notificar con el contenido de la demanda y la providencia de calificación a los señores jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, conforme lo previsto en el artículo 37 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, para que presenten su informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda, conforme la razón sentada por el actuario, así como se cuente con el procurador general del Estado.

Detalle de la acción extraordinaria de protección planteada y los argumentos expuestos

El legitimado activo señala que la institución policial tiene autonomía administrativa y como tal sujeto de derechos y obligaciones, por tanto en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 160 y 188 de la Constitución de la República que establece que las faltas de carácter disciplinario serán sometidas a sus propias normas de procedimiento, se conformó el Tribunal de Disciplina que juzgó y sancionó la conducta del señor policía nacional Rodrigo Ambo Marcatoma, la misma que fue adoptada respetando las garantías del debido proceso, por lo que al haberse confirmado la sentencia del juez de primera instancia y declarado con lugar la acción de protección propuesta por el accionante y dictada por la Primera Sala de lo Laboral de la Corte Provincial del Guayas, se violentaron los derechos constitucionales consagrados en los artículos 75, 76 numerales 1, 3 y 7 literal **l**.

Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial

A decir del legitimado activo, la sentencia impugnada vulnera los derechos constitucionales contenidos en los artículos 75, 76 numerales 1, 3 y 7 literal **l** de la Constitución de la República.

Identificación de las normas constitucionales que contienen los derechos presuntamente vulnerados

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

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:

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

Pretensión y pedido de reparación concretos

No consta en la acción extraordinaria de protección pretensión alguna y menos solicitud de reparación concreta que pone, por decir lo menos, en duda el análisis del voto de mayoría de Sala de Admisión de la Corte Constitucional.

Contestación a la demanda

Legitimados pasivos

Jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas

Los jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas presentan informe de descargo e invocan el Considerando CUARTO de su sentencia como el principal sustento constitucional para su pronunciamiento, y consideran que de la simple lectura de la improcedente demanda de acción extraordinaria de protección se advierte con claridad meridiana que el fundamento de la misma no constituye vulneración o violación alguna de los derechos fundamentales de las partes intervinientes en la acción de protección que conoció y resolvió su despacho, y que ante la carencia de fundamentos del demandante y las correspondientes alegaciones y justificaciones presentadas por los suscritos en su contestación, se rechace la acción formulada.

La directora nacional de Patrocinio, Dra. Martha Escobar, en la defensa de los intereses constitucionales del Estado ecuatoriano, se limita a señalar domicilio constitucional en la ciudad de Quito.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

PRIMERO.- El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición Constitucional, en concordancia con lo previsto en el artículo 437[1] de la Constitución de la República del Ecuador; así como lo establecido en el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 39 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010.

SEGUNDO.- La presente acción extraordinaria de protección ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso.

TERCERO.- La acción extraordinaria de protección tiene por objeto preservar o restablecer cualquier derecho fundamental de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona, para lo cual el artículo 437 establece los requisitos para la admisión de ese recurso:

> "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."

Por su parte, el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador establece que:

> "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 fuere atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado".

Estos requisitos constitucionales de procedibilidad de la acción se consagran también en los artículos 58[2] y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y que establecen los requisitos formales que debe reunir la demanda y el trámite que debe seguirse en la acción extraordinaria de protección.

Conforme las normas constitucionales y orgánicas antes referidas, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección ante la segura conculcación grave de derechos fundamentales, por lo que procede exclusivamente contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se haya 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, y lograr por este medio el preservar o restablecer cualquier derecho fundamental de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona; asimismo, procede su admisión de manera especial sin aguardar el agotamiento de todos los recursos utilizables ante jueces y tribunales de la justicia ordinaria, previstos para todo el proceso en contra de autos firmes, aun cuando no hubiesen puesto fin al proceso.

En definitiva, la acción extraordinaria de protección, consagrada en el artículo 94 de la Constitución de la República, constituye una garantía jurisdiccional que propende a recoger el principio fundamental de la Carta aprobada en el 2008, de que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, y que tiene como deber primordial garantizar, sin ningún tipo de discriminación, el goce efectivo de los derechos establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales; por lo tanto, su más alto deber consiste en respetar y hacer respetar los derechos constitucionales que son de aplicación directa e inmediata, sin que para su ejercicio deban exigirse condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución, o falta de norma para justificar su violación; son plenamente justiciables por mandato del artículo 11 numeral 3[3].

---

[1] ***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

[2] ***Art. 58.- Objeto***.- *La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.*

[3] ***Constitución de la República, Art. 11, numeral 3***. *Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.*

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

CUARTO.- Corresponde al Pleno de la Corte analizar si en los fallos expedidos por los jueces ordinarios existe vulneración de derechos constitucionales, a fin de mantener un equilibrio razonable que permita lograr seguridad jurídica compatible con el respeto a la cosa juzgada, autonomía judicial y principio de especialidad, en razón de la independencia de la que gozan los órganos de la función judicial, reconocida en el artículo 168, numeral 1 de la Constitución de la República, sin que la Corte Constitucional sustituya al juez ordinario; para esto, dentro de nuestro Estado constitucional de derechos y justicia social, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, de las que son titulares todas las personas según el régimen del nuevo modelo de Estado que rige en el Ecuador.

Asimismo, el Estado es responsable de error judicial, violación a la tutela judicial efectiva y violación de los principios y reglas del debido proceso, según lo establecido en el artículo 11 numeral 9, siendo el sistema procesal un medio para la realización de la justicia que consagra los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y hará efectivas las garantías del debido proceso, sin que se pueda sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, tal como lo determina el artículo 169[4] ibídem, y de lo cual esta Corte se limita a 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 esté encaminada a proteger los derechos fundamentales de los miembros de una comunidad y resolver los conflictos que se presentan entre diferentes actores sociales.

QUINTO.- En atención a lo expuesto, le corresponde al Pleno de la Corte Constitucional determinar si la sentencia dictada por los jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 10 de agosto del 2010, dentro de la acción de protección N.º 4364-2010, se vulneraron los derechos fundamentales citados en la presente acción.

Corresponde analizar si efectivamente se cumplen dentro de la sentencia recurrida, en primer lugar, que el mismo sea una sentencia, auto o resolución en firme o ejecutoriado, o en proceso de ejecución, a fin de que se de cumplimiento con el requisito establecido en el numeral 1 del Art. 437 de la Constitución de la República, y posterior a ello, lo establecido en el numeral 2 de la referida norma suprema sobre la demostración de que en la tramitación del referido recurso se hayan violado normas del debido proceso u otros derechos constitucionales como dice el accionante en lo atinente a la garantía referida a la tutela judicial efectiva, debida motivación y seguridad jurídica.

Aunque los artículos referidos en la Constitución "se refieren casi por entero al debido proceso que debe aplicarse en la jurisdicción y en la administración, debe enfatizarse que, por su carácter estructural para la democracia y el Estado de derecho, el debido proceso también debe aplicarse en las demás actuaciones estatales y particulares"[5].

Todo este análisis es realizado a fin de que se asegure el debido proceso constitucional, ya que en el mismo se garantiza todas las afectaciones del contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso, y que los principios y derechos que de él se derivan sean susceptibles de ser garantizados mediante los procesos constitucionales destinados a su tutela; y de ello únicamente este ámbito es susceptible de control y tutela por parte de la justicia constitucional, con la garantía de evitar que la jurisdicción constitucional termine sustituyendo a la justicia ordinaria[6].

SEXTO.- Para el legitimado activo la decisión que se impugna es una sentencia firme, que no puede ser impugnada mediante recursos verticales (revocatoria, aclaración o ampliación) ni horizontales (apelación); condición que de la revisión de las piezas procesales anexadas y de la normativa procesal para la tramitación de la garantía jurisdiccional (acción de protección), se cumple en vista de que la resolución que se impugna ha sido dictada en última y definitiva instancia; en consecuencia la acción extraordinaria de protección es objetivamente procedente conforme al numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República.

En lo que respecta al cumplimiento del segundo requisito establecido en el numeral 2 del artículo 437 de la Constitución de la República, sobre la demostración de que en la tramitación del recurso de apelación conocido se hayan violado las normas constitucionales alegadas por el legitimado activo, y a fin de resolver el asunto, esta Corte realizará el análisis sobre la interrogante de la procedencia de la acción de protección cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial.

Antes de contestar la interrogante, es menester señalar que el asunto controvertido y sometido a impugnación mediante acción de protección radica en el hecho relevante de que el acto administrativo contenido en la resolución N.º 2009-1250-CCP-PN del 5 de noviembre del 2009, dictado por los miembros del Consejo de Clases y Policías, mediante el cual se resuelve confirmar la resolución N.º 2009-405-CCP-PN del 15 de abril del 2009, en la que se dispone incluir al Policía Nacional en la lista de eliminación anual para el año 2009 por no haber sido calificado IDÓNEO para el ascenso al grado inmediato superior, NO HA SIDO NOTIFICADA, y tal aspecto se aprecia del simple contenido de la resolución N.º 2009-0606-CCP-PN en la que, refiriéndose a la resolución N.º 2009-0405-CCP-PN del **15 de abril del 2009**, se señala que el Policía "AMBO MARCATOMA RODRIGO EFRAIN, ha sido notificado reservadamente, con fecha **08 de mayo del 2008**, a las 09h00". Si tal particular, que para los jueces de la Sala Provincial del Guayas resulta por demás evidente violación a las garantías

---

[4] Ibídem, ***Art. 169.-****EI sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.*

[5] *El Derecho de los Derechos.- Carlos Bernal Pulido, U. Externado de Colombia, pag 351*

[6] ***Sentencia No. 068-10-SEP-CC, caso No. 0734-09-EP****, suplemento del R.O. No. 372, de 27 de enero del 2011.*

del debido proceso, motiva al comandante general de la Policía Nacional impugnar la sentencia argumentando violación de derechos constitucionales de la institución policial, deja apreciar que se pretende artificiosamente crear una nueva instancia para discutir derechos ya controvertidos y negados con absoluta motivación en la justicia constitucional ordinaria, vedada para conocerlos y juzgarlos mediante la acción extraordinaria de protección. De suerte que, aun cuando los actos administrativos de la administración pública deben ser controvertidos en la justicia común, ha resultado adecuada y eficaz la acción constitucional de protección de derechos para reclamar un acto administrativo de vulneración grave del debido proceso y tutela judicial efectiva.

De todo lo analizado, el Pleno de esta Corte concluye y determina que la acción extraordinaria de protección no presta mérito en el marco de la Constitución que rige en la República, para su procedencia.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por el comandante general de la Policía Nacional.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de la doctora Nina Pacari Vega, en sesión extraordinaria del día jueves veintinueve de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1174-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 085-12-SEP-CC

CASO N.º 0568-11-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción ha sido propuesta ante los jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas por el Dr. Renán Mosquera Aulestia, procurador judicial y delegado del Ab. Pedro Solines, superintendente de Bancos y Seguros, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República, acción mediante la cual impugna la sentencia expedida por dichos jueces dentro del proceso N.º 2010-889 (acción de protección) propuesto por la compañía HISPANA DE SEGUROS S. A., en contra de la Superintendencia de Bancos y Seguros.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, los procesos N.º 687-2010 (primera instancia) y 889-2010 (segunda instancia) fueron remitidos a esta Corte mediante oficio N.º 218-PSPCT-CSG-11 de fecha 30 de marzo del 2011, suscrito por el Dr. Carlos Luis Ortega Sánchez, presidente de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

La secretaria general de la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, conforme consta en la certificación que obra a fojas 3 del proceso.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto expedido el 9 de junio del 2011 a las 15h00, expedido por los jueces constitucionales, doctores Patricio Pazmiño Freire, Alfonso Luz Yúnes y Diego Pazmiño Holguín, calificó y aceptó a trámite la acción propuesta, como se advierte de fojas 6 y vta. del proceso.

Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar como juez sustanciador, quien mediante providencia expedida el 25 de julio del 2011 a las 09h27 (fojas 11 y vta.), avocó conocimiento de la acción y dispuso notificar a los jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la presente acción, así como con el señor José Luis Santos Boloña, por los derechos que representa de la compañía Hispana de Seguros S. A., por ser parte en la acción de protección en la que se expidió el fallo impugnado; y posteriormente, mediante providencia del 3 de agosto del 2011 a las 12h28, se dispuso contar con la señora Lidia Andrango Chicaiza y el procurador general del Estado, en calidad de terceros interesados, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Detalle de la acción propuesta

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

El accionante, en lo principal, manifiesta que la Superintendencia de Bancos y Seguros, de conformidad con lo previsto en la Constitución y la ley, tiene competencia para tramitar los reclamos administrativos presentados por los asegurados o beneficiarios de las pólizas de seguros contra las compañías aseguradoras, conforme lo previsto en el artículo 42 de la Ley General de Seguros, siendo la decisión de la Superintendencia susceptible de apelación para ante la Junta Bancaria, cuya resolución causa estado, conforme el artículo 70 de la misma ley.

Que el 13 de agosto del 2009, la señora Lidia Marlene Andrango Chizaiza, en calidad de cónyuge sobreviviente de Orlando Naín Guamán Aguiar, y madre de las menores Estephanía y Denisse Guamán Andrango, y el señor Marco Vicente Chalén Lasso, gerente general de la compañía G4S Security Services Cía. Ltda., presentaron reclamo administrativo en contra de la compañía Hispana de Seguros S. A., demandando el pago de $ 50.000,00, correspondiente a la póliza de seguro de accidentes personales N.º 0001925, por la muerte del ciudadano Orlando Naín Guamán Aguiar, fallecido en un accidente de tránsito ocurrido el 22 de diciembre del 2008, mientras cumplía sus labores como empleado de la compañía G4S Security Services Cía. Ltda.

Que luego del trámite del proceso respectivo, en el cual la compañía aseguradora Hispana de Seguros ejerció el derecho a la defensa, la Dra. Paulina Guerrero Vivanco, intendenta nacional del Sistema de Seguros Privados, emitió la Resolución N.º SBS-INSP-2009-264 del 11 de diciembre del 2009, mediante la cual se dispuso que la aseguradora Hispana de Seguros S. A., pague a la señora Lidia Marlene Andrango Chizaiza, viuda de Orlando Naín Guamán Aguiar y representante legal de sus hijas Estephanía y Denisse Guamán Andrango, la suma de $ 50.000,00 correspondientes a la póliza de seguro por accidentes personales N.º 0001925.

La compañía Hispana de Seguros apeló esta resolución para ante la Junta Bancaria, organismo que mediante Resolución N.º JB-2010-1737 del 1 de julio del 2010, confirmó parcialmente la resolución apelada, ratificando el pago de la póliza a favor de Lidia Andrango Chicaiza y sus hijas, más el pago de intereses calculados a partir del 21 de diciembre del 2009, fecha en que se expidió la resolución dictada por la Intendenta Nacional de Seguros Privados, por lo cual Hispana de Seguros propuso acción de protección, misma que fue rechazada por la jueza segunda del trabajo del Guayas, al considerar que la resolución expedida por la Junta Bancaria no vulneró derechos constitucionales.

Añade que la compañía Hispana de Seguros S. A. interpuso recurso de apelación, por lo que la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, mediante sentencia de mayoría expedida el 4 de enero del 2011 a las 10h00 y notificada el 11 de enero del 2011, revocó el fallo subido en grado y en su lugar aceptó la acción de protección, dejando sin efecto la resolución expedida por la Junta Bancaria en el reclamo presentado contra Hispana de Seguros S. A.

Que en la sentencia impugnada se indica: "…no se puede entonces circunscribir la acción de reclamo solo a la interposición de un recurso de apelación ante una Sala de lo Contencioso Administrativo cuando la Constitución expresamente concede la elegibilidad de la otra vía, esto es, la acción constitucional de protección", criterio que estima no válido, pues –afirma– quiere llevar a concluir que la jurisdicción contencioso administrativa no representa una garantía para la tutela judicial, con lo cual considera vulnerado el derecho a la tutela efectiva consagrado en el artículo 75 de la Constitución.

Que los jueces accionados, al señalar que la acción contencioso administrativa no es una vía judicial eficaz, y como consecuencia de ello, no se debe acudir a demandar ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se somete a la Superintendencia de Bancos y Seguros a ser juzgados por jueces que carecen de competencia en razón de la materia, para resolver asuntos de mera legalidad, cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, con lo cual –afirma– se vulnera el derecho consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal ***k*** de la Carta Magna.

Señala además que la sentencia objeto de impugnación no se encuentra debidamente motivada, lo que se traduce en la impertinencia de la aplicación de principios o normas jurídicas a los antecedentes de hecho, en contravención del derecho consagrado en el artículo 76 numeral 7 literal ***l*** del texto constitucional.

Petición concreta

El accionante solicita que la Corte Constitucional declare la violación de los derechos constitucionales invocados y deje sin efecto la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas el 4 de enero del 2011 a las 10h00 y notificada el 11 de enero del 2011.

Contestación a la demanda

Jueces de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, accionados

Los jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, accionados en la presente causa, no han emitido el informe requerido en auto del 25 de julio del 2011 a las 09h27 ni comparecieron a la audiencia celebrada el 7 de septiembre del 2011 a las 10h30.

José Luis Santos Boloña, gerente general de la compañía "Hispana de Seguros S. A.", tercero interesado

Mediante escrito que obra de fojas 24 a 28, comparece el señor José Luis Santos Boloña, en calidad de gerente general y representante legal de la compañía Hispana de Seguros S. A., quien manifiesta: Que la Junta Bancaria expidió una resolución violatoria de derechos constitucionales y que afectó la seguridad jurídica, pues la compañía asegurada (G4S Security Services Cía. Ltda.) y la beneficiaria de la póliza por seguro contra accidentes no cumplieron lo estipulado en el contrato de póliza de seguro, es decir, no dieron aviso oportunamente a la aseguradora (Hispana de Seguros S. A.) de la muerte del señor Orlando Naín Guamán Aguiar, siendo la consecuencia del aviso extemporáneo la pérdida del derecho al cobro del seguro, conforme lo previsto en el artículo 24 del Decreto Supremo N.º 1147, que forma parte de la codificación de la Ley General de Seguros.

Que en el contrato de póliza de seguro celebrado entre Hispana de Seguros S. A. y la compañía G4S Security Services Cía. Ltda., empleadora del fallecido Orlando Naín Guamán Aguiar, se estipuló que era obligación del asegurado o su representante, dar aviso del siniestro a la aseguradora dentro de diez días siguientes a la ocurrencia del mismo.

Que la parte accionante no entiende la diferencia entre "aviso del siniestro" y "presentación del reclamo formal" para el cobro del seguro. La cláusula "presentación del reclamo" se refiere a la presentación o entrega de documentos para que prospere el reclamo del pago del seguro, siempre que se haya dado aviso, oportunamente, de la ocurrencia del siniestro, y eso es precisamente lo que no ocurrió en el caso del fallecido Orlando Guamán Aguiar, siendo de única responsabilidad de la empleadora Security Services Cía. Ltda.

Que no es admisible la afirmación contenida en la resolución expedida por la Junta Bancaria, de que "no es tolerable que quien ignora la existencia de un beneficio termine privado del mismo", y que "tratándose de los seguros de vida y accidentes personales contra el riesgo de muerte acontece, en ocasiones, que el beneficiario ignora su condición de tal, y que este desconocimiento impide temporalmente el ejercicio de su derecho", pues no se trata de exigir que los familiares del fallecido Guamán Aguiar hayan dado aviso del siniestro, pues ello era obligación de su empleadora, la compañía Security Services Cía. Ltda., que es la que contrató el seguro y conocía del accidente y muerte de su empleado Orlando Guamán Aguiar el mismo día de los hechos.

Que en virtud del tiempo concedido por la Junta Bancaria a la compañía Hispana de Seguros S. A. para efectuar el pago de la póliza por $ 50.00,00, bajo la pena de liquidación forzosa, es evidente que la única vía adecuada y eficaz para la protección de sus derechos es la rápida, sencilla y ágil acción de protección, razón por la cual los jueces accionados estimaron procedente y aceptaron la acción de protección, concluyendo que las circunstancias del caso ameritaron dicha acción de tutela urgente y perentoria.

Que fue la Junta Bancaria la que vulneró derechos constitucionales, consagrados en los artículos 66, 76 numeral 1, y 82 de la Constitución; además la acción extraordinaria de protección no puede ser entendida como una instancia adicional donde se analice el planteamiento jurídico analizado en la jurisdicción ordinaria, sino que procede para garantizar que en el proceso judicial se hayan respetado las reglas del debido proceso; que el hecho de que el accionante no esté conforme con la decisión judicial dictada por los jueces de instancia no es fundamento válido para proponer acción extraordinaria de protección.

Solicita finalmente que, mediante sentencia, la Corte Constitucional rechace la presente acción.

Lidia Marlene Andrango Chicaiza, tercera interesada

La señora Lidia Marlene Andrango Chicaiza, en calidad de cónyuge supérstite de Orlando Naín Guamán Aguiar y como representante legal de las menores Natasha Estephanía y Denisse Nicole Guamán Andrango, comparece en calidad de tercera interesada, mediante escrito que obra de fojas 41 a 47 del proceso, y manifiesta: Que su cónyuge, Orlando Naín Guamán Aguiar, empleado de la compañía de seguridad G4S Security Services Cía. Ltda., falleció en un accidente de tránsito ocurrido el 22 de diciembre del 2008, mientras conducía un vehículo de propiedad de su empleadora.

Que la empleadora Security Services Cía. Ltda., había contratado la póliza N.º 00001925 el 17 de noviembre del 2008, que por acuerdo de las partes se retrotraía al 1 de octubre del 2008, referente a seguro de accidentes personales a favor de sus empleados (guardias de seguridad) que pudieran sufrir accidentes mientras desarrollan sus actividades laborales, entre quienes se hallaba su cónyuge, Orlando Naín Guamán Aguiar.

Que la compañía Security Services Cía. Ltda., presentó ante la aseguradora Hispana de Seguros, dentro del plazo de 45 días siguientes al siniestro en que falleció su cónyuge Guamán Aguiar, la documentación correspondiente previo al pago de la indemnización de $ 50.000,00 a favor de los familiares del trabajador fallecido, pero la aseguradora Hispana de Seguros S. A., mediante oficio N.º DSVAM-1173 del 17 de febrero del 2009, dirigido a la compañía Security Services Cía. Ltda., negó el pago de la indemnización reclamada, razón por la cual presentó el 13 de agosto del 2009, junto a la compañía Security Services Cía. Ltda., el reclamo respectivo ante la Superintendencia de Bancos y Seguros.

Añade que la Superintendencia de Bancos y Seguros expidió la Resolución N.º SBS-INSP-2009-264 del 11 de diciembre del 2009, mediante la cual dispuso que la compañía aseguradora Hispana de Seguros pague a la señora Lidia Marlene Andrango Chicaiza, cónyuge sobreviviente de Orlando Guamán Aguiar, el valor de $ 50.000,00 correspondientes a indemnización por muerte del referido asegurado, prevista en la póliza N.º 00001925, sin intereses, en razón de que la negativa de la aseguradora fue notificada dentro del plazo previsto en el artículo 42 de la Ley General de Seguros, concediendo a la referida aseguradora el plazo de 15 días para el cumplimiento de la resolución.

La compañía aseguradora Hispana de Seguros S. A. interpuso recurso de apelación contra la resolución de la Superintendencia de Bancos y Seguros, por lo que la Junta Bancaria, en segunda instancia, expidió al Resolución N.º JB-2010-1737, de fecha 1 de julio del 2010, rechazando el recurso de apelación interpuesto por Hispana de Seguros, y dispuso que la referida aseguradora pague la indemnización de $ 50.000,00 más intereses a partir del 21 de diciembre del 2009, en que se notificó la resolución apelada.

Que la compañía Hispana de Seguros propuso acción de protección, impugnado la Resolución N.º JB-2010-1713 expedida por la Junta Bancaria, aduciendo supuestas violaciones de derechos constitucionales, proceso constitucional en el que no fue considerada como parte la compareciente Lidia Andrango Chicaiza; que al ser negada la acción de protección por la jueza segunda del trabajo del Guayas, la compañía aseguradora apeló el fallo, por lo que la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, mediante sentencia de mayoría, revocó el fallo subido en grado y aceptó la acción de protección propuesta por Hispana de Seguros.

Señala que la sentencia impugnada en la presente causa vulnera sus derechos y los de sus hijas menores de edad, que tienen la calidad de cónyuge sobreviviente e hijas del fallecido ex trabajador Orlando Naín Guamán Aguiar, pues se les ha privado del derecho a recibir el pago de la póliza de seguro de accidentes personales por la muerte de su cónyuge, específicamente invoca los derechos a la tutela efectiva y al debido proceso, consagrados en los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República e indica que se ha transgredido el artículo 88 ibídem, pues no existe vulneración de derechos constitucionales en contra de la compañía Hispana de Seguros.

Solicita que la Corte Constitucional deje sin efecto la sentencia expedida el 4 de enero de 2011 por la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

Procuraduría General del Estado

El Ab. Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de patrocinio y delegado del procurador general del Estado, mediante escrito que obra de fojas 49 del proceso, se limita a señalar casilla constitucional, sin emitir pronunciamiento alguno sobre los fundamentos de la presente acción.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso

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, en concordancia con el artículo 191, numeral 2, literal ***d*** y Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3, numeral 8, literal ***b*** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

Objeto de la acción extraordinaria de protección

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.

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si en la sustanciación de la acción de protección propuesta por la compañía aseguradora Hispana de Seguros S. A. en contra de la resolución expedida por la Superintendencia de Bancos y Seguros, y confirmada por la Junta Bancaria, existe violación del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por el Procurador Judicial del Superintendente de Bancos y Seguros, 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.

Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por el legitimado activo y los terceros interesados, a fin de verificar si la sentencia impugnada vulnera o no los derechos constitucionales invocados por el accionante, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

b) ¿Cuál es la finalidad de la acción de protección de derechos constitucionales?

c) ¿Existe otro medio de amparo directo y eficaz frente a actos u omisiones de la autoridad pública que vulneren derechos constitucionales?

d) La sentencia objeto de impugnación ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriadas, es decir, aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, se advierte que en la acción de protección propuesta por la compañía Hispana de Seguros S. A., por medio de su representante legal, en contra de la Superintendencia de Bancos y Seguros, se agotaron todas las instancias en la jurisdicción constitucional ordinaria, pues el fallo de primera instancia fue apelado por la compañía accionante para ante la Corte Provincial de Justicia del Guayas, cuya Primera Sala de lo Penal y Tránsito expidió la sentencia de mayoría de fecha 4 de enero del 2011 a las 10h00, la misma que es objeto de impugnación por parte del legitimado activo (Dr. Renán Mosquera Aulestia, procurador judicial del Ab. Pedro Solines Chacón, superintendente de bancos y seguros), con lo cual se ha agotado el trámite de la causa en la jurisdicción ordinaria.

En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

b) ¿Cuál es la finalidad de la acción de protección de derechos constitucionales?

La Constitución de la República dispone que la acción de protección tiene por objeto "el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución" (Art. 88). Concordante con esta norma, el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que dicha acción tiene por objeto "el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos…".

Al proponer acción de protección la compañía Hispana de Seguros S. A., era obligación de los jueces, tanto de primera como de segunda instancia, verificar si la autoridad u organismo accionado expidió algún acto o incurrió en omisión violatoria de derechos constitucionales, ya que esa fue la afirmación hecha por la compañía accionante en la acción de protección propuesta contra la Superintendencia de Bancos y Seguros.

En caso de declararse la vulneración de derechos, en la acción de protección, los jueces deben ordenar las medidas pertinentes para lograr la reparación integral de los derechos vulnerados, conforme lo previsto en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución de la República.

c) ¿Existe otro medio de amparo directo y eficaz frente a actos u omisiones de la autoridad pública que vulneren derechos constitucionales?

El accionante cuestiona que, en la sentencia de mayoría, expedida en segunda instancia, los jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en la acción de protección propuesta por Hispana de Seguros S. A., han sostenido:

> "…Las vías ordinarias siempre han de proveer vías procesales tuitivas para la protección de Derechos Constitucionales. No obstante esta realidad no debe apresurarnos a declararlo siempre así. Una aplicación general de la causal de improcedencia terminaría por excluir toda posibilidad de tutela a través de los procesos constitucionales…".

Según afirma el legitimado activo, con este razonamiento los jueces accionados "nos quieren llevar a concluir que la jurisdicción contencioso administrativa no representa una garantía para la tutela judicial", y se pregunta: "en qué situación queda el principio constitucional contenido en el artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador, según el cual los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial?".

Al respecto, vale destacar que según Claudia Storini[1], en la actual Constitución todos los derechos gozan de un régimen de protección jurídica reforzada que se logra a través de garantías normativas o abstractas, jurisdiccionales o concretas e institucionales, que se sintetizan, entre otros, en los siguientes principios: Previsión de un procedimiento preferente y sumario para su protección jurisdiccional, de una reparación integral y de instrumentos para garantizar el efectivo cumplimiento de la sentencia o resolución[2]. En cuanto a las garantías jurisdiccionales o concretas, la citada autora señala que son "mecanismos que se ofrecen al ciudadano para que, en cada caso singular en el que este último considere que se haya producido una vulneración de un derecho, pueda acudir a ellos y obtener su restablecimiento o preservación", y añade que su objeto es "ofrecer a cada ciudadano la posibilidad de reaccionar frente a las vulneraciones de sus propios derechos". En el Estado de derecho –dice la referida autora– esta reacción normalmente tiene lugar instando la actuación de los órganos judiciales, y por ello los instrumentos que lo posibilitan se agrupan bajo las denominadas garantías jurisdiccionales o procesales específicas[3].

---

[1] Doctora en Derecho (Universidad de Valencia); profesora de Derecho Constitucional (Universidad Pública de Navarra, Pamplona); responsable del Programa de Doctorado en Derecho (Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador).

[2] STORINI Claudia; ponencia "Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales en la Constitución ecuatoriana de 2008"; "La Nueva Constitución del Ecuador: Estados, derechos e instituciones" – Serie "Estudios Jurídicos", Vol. 30; pág. 288 - Corporación Editora Nacional; Quito, año 2009.

[3] Ídem; pág. 289.

La acción de protección constituye una garantía jurisdiccional para la protección de derechos constitucionales, cuyo objeto es **"el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución"**, conforme lo dispone el artículo 88 de la Carta Suprema de la República. La acción de protección se puede interponer "cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial"; de ello se infiere que los únicos requisitos exigibles para su procedencia son: **1)** Existencia de acto u omisión de autoridad pública no judicial, o de particulares en los casos previstos en la citada norma constitucional; y **2)** Que tal acto u omisión vulnere derechos constitucionales. Sin embargo, el legitimado activo estima que la compañía Hispana de Seguros S. A., debió impugnar la Resolución N.º JB-2010-1713 de la Junta Bancaria, mediante demanda en la jurisdicción contencioso administrativa, para cuyo efecto invoca el numeral 3 del artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que exige como requisito: "Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado".

El legislador, al expedir la citada Ley, agregó como requisito para la procedencia de la acción de protección la inexistencia de "otro mecanismo de defensa judicial" (artículo 40 numeral 3 LOGJCC); es decir, con dicha norma legal ha convertido a la acción de protección en una acción de carácter residual, desnaturalizando el carácter de **preferente y sumario** para la protección de derechos que le otorga la Constitución a la referida acción,; además, al expedirse la norma legal no se tomó en consideración el artículo 84 de la Carta Magna, que imperativamente dispone: "…En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución".

Si bien la norma infraconstitucional (artículo 40 numeral 3 LOGJCC) se halla en plena vigencia y forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, es evidente que contraría el principio contenido en el artículo 11 numeral 4 de la Constitución, que dispone: "**Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales**". Bajo este análisis, se advierte que los jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, al estimar que la acción contencioso administrativa no constituye una vía eficaz para la protección de derechos invocados por la compañía Hispana de Seguros S. A., optaron por aplicar la norma constitucional, en estricta observancia del artículo 425 de la Carta Magna, que dispone: "En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán **mediante la aplicación de la norma jerárquica superior**" (lo resaltado es nuestro).

El artículo 42 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que no procede la acción de protección "cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, **salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz"**. No se trata de desconocer la competencia que tienen los jueces en la jurisdicción contencioso administrativa para resolver los casos sometidos a su conocimiento por disposición de la ley; lo que debe quedar claro es que tratándose de actos u omisiones a los que se impute vulneración de derechos constitucionales, la vía contencioso administrativa, así como las demás vías previstas en la jurisdicción ordinaria (que constituirían otros "mecanismos de defensa judicial"), devienen en ineficaces para la protección de esos derechos, debido a la naturaleza del trámite propio de cada una de las acciones en la jurisdicción ordinaria, caracterizado por la dilación que genera su propia sustanciación, así como por la interposición de recursos, lo que no es desconocido por el foro ni por los usuarios del sistema de administración de justicia, siendo ello público y notorio, y respecto de lo cual no amerita que se exija prueba, por expreso mandato del artículo 27 del Código Orgánico de la Función Judicial.

La larga espera que implica el trámite de un proceso judicial en la jurisdicción ordinaria sin duda alguna contradice el objeto de la acción de protección, esto es, el amparo directo y eficaz de derechos constitucionales. De aceptarse el criterio expuesto por el legitimado activo, implica que en todo caso de vulneración de derechos constitucionales, el afectado deba transitar por el largo y engorroso trámite de un proceso judicial en las "otras vías judiciales", que además no cumple el principio de celeridad previsto en el artículo 75 del texto constitucional.

De haber acogido la alegación de la Superintendencia de Bancos y Seguros, respecto de que la compañía Hispana de Seguros no demandó en la jurisdicción contencioso administrativa –y por tanto es improcedente la acción de protección– los jueces accionados habrían reducido su labor a la de meros "parlantes de la ley"; en cambio, al aplicar la norma jerárquica superior (Constitución de la República), han dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 426 de la Carta Magna; por tanto, la Corte Constitucional estima acertado lo señalado en el fallo impugnado, en cuanto afirma que: "una aplicación general de tal causal de improcedencia terminaría por excluir toda posibilidad de tutela a través de los procesos constitucionales".

Ello no significa que por haberse aceptado a trámite la acción de protección y sustanciarla en forma preferente y sumaria, tenga que declararse con lugar la acción, pues corresponde a los jueces –que en el conocimiento de las acciones de garantías jurisdiccionales actúan en calidad de jueces constitucionales– analizar el acto u omisión que se impugna y, en virtud de dicho examen, determinar si se ha vulnerado o no los derechos constitucionales que invoca quien propone la acción.

d) La sentencia objeto de impugnación ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?

El legitimado activo sostiene que los jueces accionados, al expedir la sentencia de segunda instancia en la acción de protección propuesta por la compañía Hispana de Seguros S. A., vulneraron los derechos consagrados en los artículos 75 (tutela efectiva), 76 numerales 1 (garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes), 7 literales ***k*** (ser juzgados por jueces imparciales y competentes) y ***l*** (motivación en las resoluciones) de la Constitución de la República; por tanto, corresponde a la Corte Constitucional determinar si el fallo expedido por los

jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas vulnera o no los derechos constitucionales invocados por el legitimado activo (apoderado del Superintendente de Bancos y Seguros).

De la revisión del proceso se advierten los siguientes antecedentes: el ciudadano Orlando Naín Guamán Aguiar, guardia de seguridad bajo relación de dependencia de la compañía de seguridad G4S Security Services Cía. Ltda., falleció en un accidente de tránsito ocurrido el 22 de diciembre del 2009, ocurrido en el desempeño de sus actividades laborales. La compañía empleadora (G4S Security Services Cía. Ltda.) había contratado un seguro por accidentes personales en beneficio de sus empleados, entre quienes se hallaba el extinto Orlando Naín Guamán Aguiar. De fojas 18 a 23 del juicio N.º 0687-2010 (Juzgado Segundo del Trabajo del Guayas), consta la Póliza N.º 0001925 (mediante la cual estaba asegurado el guardia Guamán Aguiar), en la cual se establecen las "Condiciones Particulares"; en dicha póliza se estipuló que el asegurado y/o su representante debe dar aviso del siniestro a la aseguradora (Hispana de Seguros S.A.) "dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de ocurrencia del mismo".

La Compañía Hispana de Seguros S. A. se negó a pagar la indemnización de $ 50.000,00 estipulada en la póliza a la viuda de Orlando Naín Guamán Aguiar, porque aquella, junto a la empleadora G4S Security Services Cía. Ltda., dieron aviso del siniestro (accidente en que falleció el guardia de seguridad) el 20 de enero del 2010, es decir, fuera del plazo estipulado en la póliza 0001925, para lo cual invocó los artículos 20 y 24 del Decreto Supremo 1147 (que reformó el Código de Comercio) publicado en el Registro Oficial N.º 123 del 7 de diciembre de 1963, que se encuentra incorporado a la Ley General de Seguros, por lo cual la cónyuge supérstite, así como la compañía empleadora presentaron el respectivo reclamo ante la Superintendencia de Bancos y Seguros.

La Superintendencia de Bancos y Seguros, acogiendo el reclamo, dispuso que la compañía Hispana de Seguros S. A. pague la indemnización a favor de la viuda de Orlando Naín Guamán Aguiar (Lidia Marlene Andrango Chicaiza) y de sus hijas menores de edad, por el valor de $ 50.000,00 conforme lo estipulado en la póliza N.º 0001925, decisión que fue conformada por la Junta Bancaria, ante el recurso de apelación propuesto por la aseguradora Hispana de Seguros.

La resolución de la Junta Bancaria (fojas 2 a 6 del juicio 0687-2010 - Juzgado Segundo del Trabajo del Guayas) señala que en la póliza 0001925 constan dos cláusulas: en la una se estipuló: "Presentación de reclamos: 45 días"; y en la otra: "aviso de Siniestro" en que las partes acordaron la obligación del asegurado o su representante de dar aviso del siniestro dentro de diez días de ocurrido el mismo, y que esa contradicción debe ser resuelta "en beneficio del asegurado mas no del asegurador", según lo previsto en el artículo 49 del Reglamento General a la Ley General de Seguros, ya que el reclamo de pago de la póliza fue formulado dentro de los 45 días siguientes a la muerte del guardia Orlando Naín Guamán Aguiar.

La compañía Hispana de Seguros S. A. invoca los artículos 21 y 24 del Decreto Supremo 1147, que disponen:

> Art. 20.- "El asegurado o beneficiario están obligados a dar aviso de la ocurrencia del siniestro, al asegurador o a su representante legal autorizado, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que hayan tenido conocimiento del mismo. Este plazo puede ampliarse, mas no reducirse, por acuerdo de las partes".
>
> Art. 24.- "El asegurado o beneficiario pierden sus derechos al cobro del seguro, por incumplimiento de las obligaciones que le correspondería en caso de siniestro, conforme a los Arts. 20 y 21**, si así se estipula expresamente en la póliza…**".

De la revisión del proceso consta la Póliza 0001925 (fojas 18 a 23 del juicio N.º 687-2010, Juzgado Segundo del Trabajo del Guayas), en la cual se indica las "condiciones particulares" de la referida póliza; en la cláusula "Aviso de Siniestro" se ha estipulado la obligación del asegurado y/o su representante de dar aviso del siniestro a la aseguradora "dentro de los diez días siguientes a la fecha de ocurrencia del mismo". Si bien el aviso del siniestro fue hecho por la viuda del guardia de seguridad Orlando Guamán Aguiar y su empleadora (G4S Security Services Cía. Ltda.) fuera de los diez días estipulados en la póliza 0001925, no se advierte que se haya estipulado la pérdida del derecho a recibir el pago de indemnización en caso de no dar aviso del siniestro dentro del plazo fijado en la póliza, conforme lo previsto en el artículo 24 del Decreto Supremo 11 47, invocado por Hispana de Seguros S. A. Por tanto, al no haberse cumplido esta condición, la aseguradora no queda exonerada de dicho pago a la viuda del guardia fallecido, Orlando Naín Guamán Aguiar.

En consecuencia, la resolución expedida por la Junta Bancaria fue acertada, en cuanto ordenó a la aseguradora Hispana de Seguros S. A., que pague la indemnización relacionada con la póliza 0001925 (por la muerte de Orlando Guamán Aguiar) a favor de su viuda e hijas por ser beneficiarias de la referida póliza, hecho que de ninguna manera constituye acto violatoria de derechos constitucionales en contra de Hispana de Seguros S. A.

En cuanto a la alegación de que se ha vulnerado el derecho a ser juzgado por jueces imparciales y competentes, la Corte estima que la misma carece de sustento, pues de conformidad con el artículo 86 de la Carta Suprema, tiene competencia para conocer y resolver las acciones de protección cualquier jueza o juez del lugar donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos, por ello correspondió a la jueza segunda del trabajo del Guayas el conocimiento en primera instancia, y en segunda a la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

Respecto de la vulneración de los derechos a la tutela efectiva y el respeto a las normas y derechos de las partes, se analiza lo siguiente: a) El artículo 42 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone que la acción de protección no procede: "**1.- Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales**"; b) Conforme queda analizado, la resolución de la Junta Bancaria no constituye acto violatorio de derechos constitucionales; por tanto, la acción de protección propuesta por la compañía Hispana de Seguros era

improcedente, lo que así debió ser declarado por los jueces accionados; c) Sin embargo, al expedir la sentencia de mayoría impugnada, los jueces no garantizaron el cumplimiento de la norma legal invocada (artículo 41 numeral 1 LOGJCC) y, en consecuencia, incurrieron en violación del derecho a la tutela efectiva, consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República; asimismo, se afectó el derecho consagrado en el artículo 76 numeral 1 ibídem, pues no se garantizó el cumplimiento de las normas previstas en nuestro ordenamiento jurídico, lo que se traduce además en vulneración del derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta en "el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas **y aplicadas** por las autoridades competentes", conforme lo dispone el artículo 82 del texto constitucional.

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 vulneración de los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, a la seguridad jurídica, previstos en los artículos 75, 76 numeral 1 y 82 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por el Dr. Renán Mosquera Aulestia, procurador judicial y delegado del Ab. Pedro Solines, superintendente de bancos y seguros y, en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia de mayoría expedida por la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas el 4 de enero de 2011 a las 10h00, dentro del proceso N.º 889-2010 (acción de protección).

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0568-11-EP

Razón: Siento por tal que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 09 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 29 de marzo del 2012

SENTENCIA N.º 086-12-SEP-CC

CASO N.º 1375-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Patricio Pazmiño Freire

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La causa ingresó a la Corte Constitucional, para el período de transición, el 23 de septiembre del 2010.

El secretario general de la Corte Constitucional, el 28 de septiembre del 2010, certificó que no se había presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 21 de marzo del 2011, aceptó a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1375-10-EP.

En virtud del sorteo de ley, correspondió sustanciar la causa al Dr. Freddy Donoso Páramo, quien el día 2 de mayo del 2011, avocó conocimiento de la misma.

Detalle de la demanda

El general de distrito, Dr. Freddy Martínez Pico, en calidad de comandante general de la Policía Nacional y representante legal de la Policía y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, interpuso acción extraordinaria de protección.

Manifestó que se habían violado los contenidos de los artículos 77 último inciso, 160 último inciso, 188 y 426 de la Constitución de la República.

Agrega que la decisión judicial que impugna es la sentencia del 24 de agosto del 2010 a las 17h04, en la acción de protección N.º 473-2010, de la Sala Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, mediante la cual se confirmó la sentencia venida en grado y se desestimó el recurso de apelación propuesto por el legitimado pasivo.

Solicitó que se deje sin efecto la sentencia del 24 de agosto del 2010 a las 17h04 en la acción de protección N.º 473-2010, dictada por la Sala Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, mediante la cual se confirmó la sentencia venida en grado y se desestimó el recurso de apelación propuesto por el legitimado pasivo, general del distrito, Dr. Freddy Martínez Pico, en calidad de comandante general y representante legal de la Policía Nacional.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la acción extraordinaria de protección, al amparo de lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo que dispone el artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y la resolución adoptada por esta Corte el 20 de octubre del año 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de los mismos mes y año.

Finalidad de la acción extraordinaria de protección

En el marco del desarrollo del neo-constitucionalismo, aparece su nuevo paradigma, cargado de derechos y garantías jurisdiccionales, entre los que sobresale la acción extraordinaria de protección, garantía novísima en el derecho constitucional del país y aun en América.

Hasta ayer, las resoluciones de los jueces encargados de administrar justicia, aun con la existencia de recursos como el de casación, que garantiza la legalidad, tenían naturaleza sacrosanta, intocables e intangibles, esto respondiendo al Estado de Derecho, en el cual la ley constituye el centro del sistema jurídico y, como tal, de toda la administración del Estado, fundamentalmente en el orden judicial. Sin embargo, la experiencia extraída de los errores cometidos en este campo, ha constituido motivo de insatisfacción social, lo cual perturba la paz, necesaria para encontrar el equilibrio de todo orden en la sociedad, engendrando la idea de revisión de los actos de la autoridad pública en el campo judicial, bajo el criterio de que atendiendo la supremacía constitucional, resulta imprescindible que el centro de la actividad constituya la observancia, en primer lugar, de la disposición constitucional, de allí que la acción constituyente haya plasmado como garantía jurisdiccional la acción extraordinaria de protección. Así, esta tiene como objetivo hacer respetar y cumplir los derechos de las personas, comunidades, nacionalidades, pueblos y colectivos consagrados en la Constitución.

Cierto es que los tradicionalistas, seguidores acérrimos de la corriente del simple Estado de Derecho, con supremacía de la ley, han alzado su voz de protesta contra la acción extraordinaria de protección, esgrimiendo el criterio de la intangibilidad de la cosa juzgada, institución añeja del derecho romano, sin considerar que esta no tiene el carácter de estática, eterna e inamovible, sino que ante los cambios sociales y la exigencia de la sociedad, puede y debe ser alterada, cuanto más si ello obedece a la atención de la concepción de que los fallos del administrador de justicia deben estar avalizados por las normas constitucionales, que son de directa e inmediata aplicación, sin ninguna otra consideración, y que su violación causa daños y perjuicios a los sujetos que sufren el agravio por el error judicial, lo que a su vez redunda en el conglomerado social.

El acto de juridicidad objeto de la acción extraordinaria de protección

El legitimado activo, General de Distrito Dr. Freddy Martínez Pico, censura e impugna la decisión pronunciada el día 24 de agosto del 2010, a las 17h04, por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, mediante la cual se confirma la sentencia dictada por el Juez Primero de lo Civil de los Ríos, con asiento en Babahoyo, en la cual se declara con lugar la acción de protección propuesta por el Cbos. Ramón Antonio Piguave Figueroa, en contra del mencionado Comandante General de la Policía Nacional. El acto administrativo que generó la acción de protección propuesta por el mencionado Cabo, es el que consta en la sentencia dictada por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional el 7 de agosto del 2008, mediante la cual se le impone la pena de baja de la Policía Nacional, sentencia que sirvió como fundamento de la Resolución 2008-043-CG-B-STD-PAL, expedida por el Comandante General de la Policía Nacional el 19 de agosto del año 2008, mediante la cual se le da de baja de las filas de la Policía Nacional.

Verificación sobre si la sentencia impugnada esta ejecutoriada

Tanto el artículo 94 como el 437 de la Constitución de la República exigen como requisito necesario e indispensable para la procedencia de la acción extraordinaria de protección que la sentencia, auto definitivo o resolución se encuentre firme o ejecutoriado; es decir que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios en el tiempo y en las condiciones que la ley ha prefijado. Estos requisitos son los que se encuentran determinados también en el numeral 3 del artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La Constitución de la República, al referirse a las garantías jurisdiccionales, en el inciso final del numeral 3 del artículo 86 determina que las sentencias dictadas por los juzgadores de primer nivel en materia constitucional, podrán ser apeladas ante las cortes provinciales de justicia, lo que significa que estos procedimientos gozan de doble instancia.

Por otro lado, en el ámbito procesal, los Códigos adjetivos de materia civil y penal norman los procedimientos a los que deben someterse las controversias sobre derechos, determinando con precisión cuáles son los recursos ordinarios y extraordinarios que pueden interponerse, según el estado de la confrontación judicial.

El Código Adjetivo Civil, en su artículo 296, establece que: "La sentencia se ejecutoría: (…) 5.- Por haberse decidido la causa en última instancia". En la especie, la acción extraordinaria de protección se originó, como quedó mencionado, en la sentencia que fue dictada dentro del trámite de la acción de protección –garantía jurisdiccional– que siguió el Cbos. Ramón Antonio Piguave Figueroa en contra del comandante general de la Policía Nacional, acción para la cual ni la Constitución ni la ley determinan la existencia de otro recurso, salvo los horizontales, por lo que resulta evidente que el fallo dictado el 24 de agosto del 2010 a las 17h04, por los integrantes de la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y de Materias Residuales de la Corte Provincial de Los Ríos está ejecutoriada, siendo procedente en este aspecto la acción que motiva este procedimiento.

Argumentos y pretensión expuestos por el legitimado activo, comandante general de Policía, general de distrito Dr. Freddy Martínez Pico

Manifiesta que mediante sentencia expedida por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional del 7 de agosto del 2008, se impuso la sanción de Baja de las filas policiales al Cbos. Ramón Antonio Piguave Figueroa, quien impugnó dicho fallo a través de una acción de protección, la misma que conoció en primer nivel el juez primero de lo civil de Babahoyo, y luego la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, la que confirmó la sentencia del juez de primer nivel, que aceptó la acción. Que al expedir la sentencia impugnada, los jueces han vulnerado las disposiciones contenidas en los artículos 75, 76, 82 y 426 de la Constitución de la República, por cuanto el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional no se remite absolutamente para nada a la Ley de Personal de la Policía Nacional para fundamentar la sentencia que expidió, sino al artículo 63 y numerales 5 y 7 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de La Policía Nacional, en tanto que los jueces constitucionales han invocado las normas de dicha ley para fundamentar el fallo que impugna; que la motivación realizada en esta decisión resulta inadecuada puesto que hace invocación de normas que no son aplicables al caso, toda vez que el Tribunal de Disciplina, como dijo, ha impuesto la sanción al amparo del contenido de las disposiciones reglamentarias que menciona. Solicita el legitimado activo, teniendo en consideración sus fundamentos, que "…se revoque la sentencia de 24 de agosto del 2010, las 17h04, dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y de Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, dentro del juicio 2010-0473, y que se disponga que se admita al trámite la presente demanda y se deje sin efecto las resoluciones de primera y segunda instancia subida en grado".

Puntos de vista jurídicos de los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos

Sostienen que la decisión que adoptaron no vulnera derechos constitucionales, como argumenta el legitimado activo, por el hecho de haber invocado las normas de la Ley de Personal de la Policía Nacional, que el Tribunal de Disciplina dejó de aplicar y que resultaban pertinentes, decisión que tomaron porque habiéndose iniciado el procedimiento en contra de dos agentes, por un mismo hecho, se aplicó diferentes sanciones, lo cual contraría las normas de la mencionada ley que regula las razones para la aplicación de atenuantes que deben ser considerados para la imposición de sanciones disciplinarias, situación que permite que estas penas sean proporcionales a la infracción cometida. Es decir que el Tribunal, al omitir las normas de la ley mencionada, no consideró los argumentos que expuso el Cbos. Ramón Piguave Figueroa en el sentido indicado, para que la sentencia no resulte desproporcionada, en tanto que sí aceptó las de su superior, el sargento Eduardo Ortiz Mendoza, a quien le impuso una pena menos grave. Que coincidiendo con la motivación del juez de primer nivel, sostienen los jueces constitucionales de la Sala mencionada, que los miembros del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional se limitaron a transcribir declaraciones, sin haber explicado causas, motivos y circunstancias que justificaran la sanción impuesta, lo cual hace que la decisión que tomaron carezca de motivación, cuanto más que los hechos que se afirman cometidos resultaban ampliamente controvertidos, que generaba incertidumbre sobre su real existencia, porque provenían de un parte de un policía involucrado en el hecho, situación que se agrava aún más por no haberse receptado el testimonio del ciudadano Roberto Tegena Vélez que era de vital importancia para el esclarecimiento del hecho. Que la sanción que se impuso al Cabo Piguave Figueroa implica que el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, al disponer la baja de las filas policiales, vulneró sus derechos a la estabilidad y trabajo, consagrados en la Constitución de la República; que tampoco es verdad que hubieren vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, derecho que por el contrario lo tuvieron presente plenamente al dictar la sentencia, pues no hay que olvidar que este derecho es aplicable para ambas partes, que fue justamente lo que hicieron, motivo por el cual no cabe entender que por no haber resuelto en el sentido en que pretendía el comandante de la Policía, hubo violación del derecho mencionado. Alegan, asimismo, que tampoco vulneraron el derecho a la seguridad jurídica, porque las normas aplicadas en la sentencia impugnada corresponden a las de la Constitución y las leyes preexistentes, siendo su actuación apegada a lo que disponen los principios de la supremacía constitucional y de la aplicación directa e inmediata de sus normas.

Normas constitucionales que el legitimado activo afirma fueron vulneradas por la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos al expedir la sentencia impugnada

"Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en la indefensión. El incumplimiento de las resoluciones será sancionado por la ley".

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

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

"7.- El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

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

Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica su pertinencia a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados".

"Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a las Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes".

"Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.

Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos".

El acto que originó la acción extraordinaria de protección y la argumentación que el actor realizó en la misma

A fin de ubicar en el marco jurídico existente el obrar de los jueces provinciales que dictaron la sentencia impugnada, es preciso conocer los antecedentes que dieron lugar a la acción de protección. El cabo de Policía Nacional, Ramón Antonio Piguave Figueroa, impugnó la sentencia dictada por el Tribunal de Disciplina del Comando Provincial de Los Ríos N.º 8, pronunciada el 7 de agosto del 2008, la misma que sirvió de fundamento para la expedición de la resolución número 2008-043-CG-B-STD-PAL, suscrita por el comandante general de la Policía el 19 de agosto del 2008, mediante la cual, al haber sido destituido de las filas policiales por la sentencia antes referida, se decidió darle de baja de dichas filas el 7 de agosto del 2008.

Que sirvió de base para iniciar el sumario administrativo disciplinario el parte informativo elaborado por el sargento primero de Policía, Ángel Eduardo Ortiz Mendoza, como resultado de una solicitud que le había formulado de regreso de una gestión policial, desde Quevedo al cantón Pichincha de la provincia de Manabí donde ejercía su actividad, de que les entregara sus armas para devolvérsela sin proyectiles, debido a que viniendo acompañado del ciudadano Roberto Tegeda, se hacían señas que él las consideró sospechosas, cuanto más que habían ingerido alcohol. Que la gestión consistía en ir en el vehículo de su propiedad desde el cantón Pichincha hasta Quevedo, para ver los avances de los trabajos de reparación del carro de la policía de Placa: MWA-043, en el que, inclusive, el mencionado sargento había dejado olvidado su chaleco antibalas. En el parte informativo elaborado por el sargento Ángel Ortiz Mendoza, al jefe provincial de Servicio Rural de Manabí N.º 4, se hace saber, en lo fundamental, que el cabo segundo, Ramón Piguave, en circunstancia que regresaba de la gestión antes detallada, de Quevedo a Pichincha, procedió a entrar en una guardarraya y, con arma en mano, lo obligó a que Roberto Tegeda Vélez, quien los acompañaba en la gestión, en primer lugar, le entregara el arma, para poder sentirse más seguro; que una vez que tenía las armas en su poder, subieron al carro y continuaron circulando por diversas calles, sin poder solicitar ayuda porque Piguave cargaba su pistola rastrillada; que luego les entregó las armas: la pistola sin alimentadora y la de Tegeda sin proyectiles. Frente a esta información alega el cabo Piguave que el referido sargento omitió informar en el parte, que se encontraba embriagado por haber bebido abundante cerveza; que para efectos de la imposición de la sanción que sufrió, el Tribunal de Disciplina se fundamentó únicamente en las versiones contradictorias del sargento Ortiz Mendoza quien, no obstante haber estado en servicio se embriagó, al igual que el ciudadano que lo acompañaba, lo que ponía en peligro tanto la vida de ellos como la de él, puesto que se encontraba conduciendo su vehículo.

Forma parte de los antecedentes del sumario administrativo disciplinario el informe investigativo elevado al comandante provincial de la Policía Nacional Los Ríos N.º 8, suscrito por el agente sargento segundo de policía Emérito Zambrano Mendoza y el capitán Álvaro Carrera Vizuete. En este informe, en el acápite "Relación de los Hechos", el mencionado agente escribe que el cabo segundo Ramón Piguave Figueroa le expresó que en Quevedo habían ingresado a unos centros de diversión, habiendo tomado en el club Buen Amigo más o menos una caja y media de cervezas, razón por la cual había solicitado el arma al ciudadano Tegeda, quien la entregó voluntariamente; no obstante, el sargento Ortiz se negó en principio, pero que ante el requerimiento de la persona antes mencionada se la entregó voluntariamente. Que no retuvo las armas, sino que se las devolvió inmediatamente, cierto es sin los elementos que permitan dispararla, lo cual hizo para la seguridad de todos. Dejó aclarado que él no bebió sino unos pocos vasos de cerveza, consciente de que debía conducir su vehículo en el cual habían salido a cumplir una gestión de carácter oficial, todo lo que el Tribunal de Disciplina de la Policía omitió considerar en el razonamiento que hizo para imponerle la sanción.

El contenido de la sentencia que dictó el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional que motivó la acción de protección

Dice en su parte resolutiva que: "…se impone al señor Sargento primero de Policía Ángel Eduardo Ortiz Mendoza, la pena de TREINTA DIAS DE ARRESTO DISCIPLINARIO, los mismos que los deberá cumplir en el interior del Comando Provincial Manabí N.º 4, con sede en Portoviejo, por haber infringido en el numeral 7 del

Artículo 74 en concordancia con el Artículo 63 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, que sanciona "**consumir durante el servicio bebidas embriagante o sustancias estupefacientes o psicotrópicas**", y al señor cabo segundo de policía Ramón Antonio Piguave Figueroa, por haber adecuado su conducta en lo estipulado en los numerales 5 y 7 del artículo 74 en concordancia con el artículo 63 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional que sanciona: **"Los que ejecutaren cualquier acto que revelen falta de consideración y respeto al superior, dentro y fuera del servicio; y consumir durante el servicio bebidas embriagante o sustancias estupefacientes o psicotrópicas"**, tomando en consideración el artículo 43 del Reglamento invocado que dice: "Cuando una misma acción u omisión constituya dos o más faltas se aplicará la pena mayor", se le impone la pena de la "BAJA DE LA FILAS POLICIALES". Debe anotarse que las consideraciones para la adopción de esta grave resolución las tomó el referido tribunal única y exclusivamente por las versiones de los dos elementos policiales, sin ningún otro soporte probatorio

La sentencia materia de impugnación, ¿vulneró los derechos constitucionales alegados por el legitimado activo?

Cabe dilucidar en este apartado, tomando como elemento para el análisis, las argumentaciones fundamentales de legitimado activo y los soportes proporcionado por él, para confrontarlos con la sentencia objeto de la acción extraordinaria de protección. Sostiene el accionante que la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Babahoyo dejó de aplicar los derechos de tutela judicial efectiva, imparcial y expedita; que no garantizó el cumplimiento de las normas y derechos de las partes; que incumplió la obligación de dictar una resolución motivada; que no aplicó como era su obligación las normas constitucionales y legales como manda el derecho a la seguridad jurídica, y finalmente, que omitió además hacer su aplicación directa e inmediata de las normas constitucionales como manda el artículo 426 de la Constitución

Sobre la vulneración del derecho a recibir tutela judicial efectiva, imparcial y expedita

La Constitución, como Estatuto superior del sistema jurídico del país, ha penetrado con fuerza, hondamente, en el ámbito de la administración de justicia, campo en el cual se requiere de principios básicos que permitan orientar la forma como debe administrarse justicia a quienes la demanden. La norma del artículo 75 de la Constitución sienta principios que las autoridades del ámbito judicial deben tener presente al resolver. Tales principios se condensan, de acuerdo a esta norma, en: proporcionar justicia gratuita; tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, todo ello con sujeción a la inmediación y celeridad. Estos son elementos esenciales en la administración de justicia y son universales para todos los ecuatorianos, sin distinción alguna. Las controversias judiciales son debates sobre derechos en los que están inmersos intereses de todo orden. En el ámbito de la justicia constitucional las confrontaciones se originan, generalmente, entre autoridad pública y los administrados.

El derecho a la tutela judicial, como puede verse, contiene tres elementos que el juzgador debe respetar, someterse y aplicar. Según los términos impresos en el Diccionario de la Lengua Española, "efectivo o efectiva" es un adjetivo cuyo significado se traduce en "real y verdadero, en oposición a quimérico, dudoso o nominal", "eficaz". Aplicando la acepción al derecho constitucional sustantivo procesal debe entenderse como la obligación del juzgador de hacer realidad la justicia, a través de las resoluciones que expida, en tanto que "imparcialidad" que proviene de imparcial, aplicado al campo de la justicia, es la conducta del juzgador que denota "falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar o proceder con rectitud", y la justicia "expedita" es aquella en la que el juez debe actuar "desembarazado, libre de todo estorbo", "Pronto a obrar", esto es en forma rápida y sorteando todo obstáculo.

Como todo derecho constitucional, llevando el asunto al ámbito de carácter procesal, la forma como el juez debe aplicar la justicia, bajo los parámetros mencionados, comprende a quienes litigan en un procedimiento; de ello se colige que cuando existe alegación de vulneración de la tutela judicial contra un justiciable, debe precisarse si es que el juzgador la convirtió en ficción, restándole toda realidad, que actuó a favor o en contra de algo o alguien de manera parcializada, o que el juzgador demoró la aplicación de la justicia.

Trasladando estas opiniones al análisis del asunto propuesto en la acción génesis legal de este procedimiento, se observa que el legitimado activo no ha cumplido con estas precisiones, que resultan necesarias para la confrontación de los hechos con el derecho. Debe tenerse presente que si se afirma que el operador que administra justicia incurre en una apreciación errada en la aplicación de una norma constitucional o del ordenamiento jurídico secundario, según el punto de vista de quien reclama, tal no puede servir al operador de la justicia constitucional para concluir que exista violación de la tutela judicial, sino una vez que realice su propia conclusión. Hasta tanto, el asunto es meramente especulativo. Así, procede decir que la Corte no encuentra que haya existido violación a la tutela judicial.

La Sala que pronunció la sentencia impugnada ¿faltó a su obligación de garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos del legitimado activo y a la seguridad jurídica?

El diseño constitucional dentro del cual se produjeron los hechos materia del sumario administrativo en contra el cabo de policía Ramón Antonio Piguave Figueroa, incluida la resolución que expidió el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional el 7 de agosto del 2008 a las 08h08, corresponde a la Constitución del año 2008.

En el capítulo 5, denominado de la "Fuerza pública", Título VI, de la Constitución del mencionado año, en su artículo 186 se dispone que: "Los miembros de la fuerza pública tendrán las mismas obligaciones y derechos que todos los ecuatorianos, salvo las excepciones que establece la Constitución y la ley", así como también que: "Se garantiza la estabilidad y profesionalidad de los miembros de la fuerza pública. No se los podrá privar de sus grados, honores y pensiones sino por las causas y en la forma

previstas en la ley". Como elemento básico de estas normas se tiene que los miembros de las fuerzas públicas gozan de los mismos derechos que los demás ecuatorianos; entre tales derechos el de la estabilidad y profesionalidad, así como también que los grados, honores y pensiones solo pueden ser privados de conformidad con lo que dispone la ley. El derecho de los miembros de la fuerza pública a la estabilidad es fundamental, simplemente porque conlleva a la vez el derecho al trabajo y con este a la obtención de recursos que permita satisfacer necesidades, para el desarrollo de una vida personal y familiar digna. Estas normas, por lo que dispone el numeral 3 del artículo 11 y el artículo 426 de la Constitución vigente, al amparo de la cual se dictó la sentencia impugnada, son de aplicación y cumplimiento inmediato, antes que cualquier norma secundaria, por parte de la autoridad pública.

En la especie materia del análisis, el legitimado activo argumenta que los miembros de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Babahoyo, que pronunciaron la sentencia por lo que se reclama, en el numeral 8 de la misma (seguramente se refieren al considerando OCTAVO) vulneraron los derechos constitucionales que menciona en la demanda, debido a que hacen una invocación a normas de la Ley de Personal de la Policía Nacional y su Reglamento general; en tanto que el Tribunal de Disciplina fundamentó su resolución en las disposiciones del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Analizada esta argumentación, se observa que la misma no tiene explicación que guarde relación con la afirmación de vulneración de los derechos constitucionales que menciona, ya que en todo asunto que conozca cualquier juzgador, las normas del ordenamiento jurídico son de aplicación directa e inmediata, teniendo presente, eso sí, la supremacía de la Constitución y las normas de los tratados internacionales de derechos humanos, como el orden jerárquico o de gradación que establecen los artículos 424 y 425 de la Constitución; por ello, alegar que no cabía la aplicación de las normas jurídicas de la Ley de Personal de la Policía Nacional y las de la Constitución, resulta un grave desacierto para una fundamentación de la violación a un derecho constitucional.

En la misma línea de análisis, el razonamiento que realizó el juez constitucional para subsumir los hechos en el derecho y obtener una resolución no tiene límite alguno que no sea el impuesto por el contenido de normas impertinentes al asunto que se examina; y, en el especie, los juzgadores constitucionales que dictaron la sentencia aplicaron con claridad las disposiciones constitucionales y legales que sirvieron para la fundamentación de la sentencia, en el asunto que le fue propuesto, en especial las que son atinentes al derecho a la igualdad, al trabajo que permita la obtención de recursos económicos para gozar de una vida digna y las que contienen los numerales 3 y 6 del artículo 76 y el inciso final del artículo 77 de la Constitución vigente, relativas al establecimiento de sanciones en esta y en la ley, y a la proporcionalidad que debe existir entre la infracción y la pena.

Cabe anotar que el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, al juzgar a dos de los miembros de esta institución, impuso diversas sanciones por un mismo hecho, sin considerar siquiera la aptitud que tuvo el cabo Piguave Figueroa al aplicar una medida mediante la cual se aseguraba la integridad física de dos personas: el sargento Ortiz Mendoza y su amigo Roberto Tegena, recabando las armas que estos portaban, por el estado de embriaguez en que se encontraban, sin haber desacatado ninguna orden, pues su superior no se la había dado ni había invitado a persona particular a la gestión policial, tal situación no podía tenerse como infracción. Así, la Sala de lo Civil, Mercantil y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, no vulneró el derecho a garantizar la norma, por el contrario, la garantizó a favor de quien se le había violentado sus derechos. La línea de pensamiento y de argumentación utilizada en este examen, sirve también para concluir que tampoco hubo vulneración de la seguridad jurídica, debido a que ese juzgador constitucional aplicó las normas jurídicas previas, claras, públicas y preexistentes.

La Sala de lo Civil, Comercial, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos ¿vulneró el derecho del legitimado activo a la motivación, al expedir la sentencia?

La motivación es un derecho y una obligación. Derecho de los administrados a obtener una resolución motivada; obligación para la autoridad pública administrativa o judicial al dictarla.

Sobre la motivación existen diversas concepciones y definiciones. Su importancia ha generado mucho interés en el campo de la doctrina, al punto que existen obras enteras sobre el tema. Juan Igartua Salavarría, en su trabajo "La Motivación de las Sentencias, Imperativo Constitucional" sostiene, al referirse al fin de la motivación, recogiendo opinión ajena, que: "Un reputado jurista transalpino-G.Gorla en *Diritto Comparate e Diritto Comune Europeo*- se hizo cargo del problema y pensó que de no precisarse el objeto de ese deber (o sea el contenido de la motivación), la susodicha disposición constitucional -art. 111.1 de la Constitución de Italia- era letra muerta, no existía por tanto, otra salida que la de la remisión implícita a las leyes ordinarias; es decir presuponerse que el contenido de la motivación aparecía predeterminado en la legislación procesal."

Argumenta el citado autor que: "Cuando se afirma que una sentencia está motivada, se puede asignar tres significados diferentes a la palabra "motivada": en un primer sentido, débil y descriptivo: una sentencia está motivada si se aducen razones en su favor, en un segundo sentido, fuere y descriptivo, una sentencia está motivada si en su razón se aducen buenas razones. Pues bien, creo que esta tercera acepción la única que congenia con mi approach normativo".

El mismo autor anota que: "Las normas ordinarias de procedimiento nos aleccionan sobre la estructura tripartita de las sentencias: tienen estas una parte descriptiva (el desarrollo del proceso), una parte justificativa (la motivación jurídica y factual) y otra decisional (el fallo)".

Adhiriéndonos a la opinión del mencionado autor, podemos inferir y aceptar, entonces, que proporcionar "buenas razones", según se infiere del contenido del literal **l**, numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de República del Ecuador, la motivación debe entenderse como la enunciación de las normas y principios jurídicos en que se funda la resolución y la explicación de su pertinencia a los antecedentes de hecho. Siendo así, y tratando de ser

precisos en el examen del caso propuesto, respecto de la aplicación de las normas por parte del juzgador que dictó la sentencia impugnada, según su jerarquía, acatando el mandato constitucional, no puede tenerse como falta de motivación o inadecuada motivación el hecho de que en el fallo objeto de la acción extraordinaria de protección se haya tomado para su fundamentación las normas constitucionales y legales, ante que las reglamentarias.

En la acción de protección que propuso el cabo Ramón Piguave Figueroa, alegó que en el juzgamiento que le hizo el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional se vulneró varios de los principios que rigen en el ejercicio de los derechos mencionados en el artículo 11, numeral 4 del artículo 66, los numerales 1, 3, 6 y 7 y de este literales **a**, **b**, **c**, **d** y **g** del artículo 66 y los artículos 424, 425, 426 y 427, todos de la Constitución de la República.

Los jueces constitucionales, en el caso del juez primero de lo civil de Babahoyo y la Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Los Ríos, tenían la obligación de examinar si en efecto hubo vulneración de uno o más de los derechos invocados, y esta valoración no debía hacerse como es la pretensión del legitimado activo, única y exclusivamente atendiendo a las normas del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, conjunto normativo que es jerárquicamente inferior a la Constitución y a las leyes que rigen la actividad de la Policía Nacional, sino atendiendo a estas, en cumplimiento de principios como el de aplicación directa e inmediata de las normas constitucionales, resultado de lo cual dichos juzgadores establecieron que efectivamente se vulneró derechos como los de igualdad, al imponer sanciones distintas a dos miembros policiales, por un hecho cuyas circunstancias fueron las mismas; el de proporcionalidad entre el tipo disciplinario materia de juzgamiento y la sanción impuesta, situación que condujo a la imposición de la sanción gravísima, como la destitución o baja de las filas policiales, lo que a su vez afectó al derecho de estabilidad de la que gozan todos los miembros de la fuerza pública, cortándole la carrera profesional y, lo que es mucho más grave, privándolo de obtener los recursos para satisfacer sus necesidades personales y familiares que les permitan una vida digna. Así, la Corte Constitucional no encuentra que exista vulneración de derechos constitucionales invocados por el comandante general de la Policía en la sentencia materia de la acción propuesta.

En lo demás, esta Corte está plenamente consciente, en el sentido de que la fuerza pública goza de plena autonomía para conocer y resolver sobre los actos de indisciplina en que pudieren incurrir sus miembros; pero las autoridades y tribunales establecidos en las leyes que rigen su actividad, deben someter su conducta, en el cumplimiento de sus atribuciones, a las disposiciones constitucionales que consagran el debido proceso y a respetar los demás derechos constitucionales y legales que como todo ecuatoriano tienen los miembros de la fuerza pública.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por el comandante general de la Policía Nacional.

3. Devolver el expediente que contiene esta decisión para su ejecución.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con cinco votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia de los doctores Patricio Herrera Betancourt, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera y Edgar Zárate Zárate, en sesión extraordinaria del día 29 de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1375-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 09 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 03 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 090-12-SEP-CC

CASO N.º 0405-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

Comparece el Dr. Alberto Gerardo García Salamea, en su calidad de procurador judicial de los señores: Econ. Gustavo Baroja Narváez y Dr. Diego Castillo Aguirre, prefecto provincial y procurador síndico del Consejo Provincial de Pichincha, respectivamente, conforme lo acredita con el Instrumento Público que adjunta, y presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de fecha 8 de febrero del 2010 a las 15h00, y del auto de fecha 8 de marzo del 2010 a las 16h58, emitidos por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro del Juicio N.º 369-2007 ED.

Con fecha 12 de agosto del 2010, la Sala de Admisión, de conformidad con las normas de la Constitución de la República aplicables al caso, el artículo 197 y las Disposiciones Transitorias Segunda y Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, y del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión del 18 de mayo del 2010, esta Sala, conformada por los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera, jueces constitucionales, en ejercicio de su competencia, avocaron conocimiento de la presente causa en la cual se admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0405-10-EP.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, con fecha 13 de abril del 2010 certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

El 16 de noviembre del 2010 a las 11h00, en virtud del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, y de conformidad con lo dispuesto en la parte pertinente del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, en calidad de juez sustanciador, avocó conocimiento de la presente acción.

Sentencia o auto que se impugna

A criterio del accionante, el auto que se impugna determina lo siguiente: **"CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-** Quito, 8 de febrero de 2010, las 15h00.- **VISTOS:** (…) ADMINISTRRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se acepta el recurso de casación presentado por el actor y se casa parcialmente la sentencia en los términos del considerando CUARTO de la presente resolución y se declara la nulidad del acto administrativo impugnado ordenando que de conformidad con el artículo 46 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en base al cual el demandante ha propuesto su recurso, se le paguen las remuneraciones dejadas de percibir desde su destitución hasta la efectiva reincorporación a sus funciones en el término de treinta días conforme a la Ley. Notifíquese, publíquese y devuélvase. (…)". En la misma forma, se impugna el auto emitido con fecha 8 de marzo de 2010, las 16H58, que expresa: "CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- Quito, 8 de marzo de 2010, las 16H58.- (369-07) VISTOS: (…) Por las razones expuestas, se desecha, por improcedente, el pedido de aclaración realizado por el doctor César Sánchez Ramírez en su calidad de Procurador Judicial de los señores Economista Gustavo Baroja Narváez y Doctor Diego Castillo Aguirre, Prefecto Provincial y Procurador Síndico del Consejo Provincial de Pichincha en su orden. Notifíquese y devuélvase en el día (…)".

Argumentos planteados en la demanda

El legitimado activo, en lo principal, hace las siguientes argumentaciones:

Que la sentencia y auto impugnados carecen de motivación, por ello considera que existe violación constitucional al derecho establecido en el artículo 76, literal ***l*** de la Constitución de la República, debido a que en el considerando CUARTO de la sentencia de casación del 8 de febrero del 2010, de cuya transcripción –dice– fácilmente se infiere que no existe motivación o sustento legal por parte de los señores magistrados, excepto el voto salvado, el cual determina que las facultades del señor prefecto provincial son indelegables. Asume que los señores magistrados no refieren a ningún tratadista, que no existe fundamentación en ninguna norma legal o precedentes jurisprudenciales obligatorios o en principios de justicia universal, por lo que, a su criterio, no existe sustento jurídico ni doctrinario, razón por la que la sentencia que se impugna carece de motivación que afecta gravemente al HCPP, no solo en esta causa, sino que por lo general, de su declaración interfiere en el ejercicio de las funciones, gestión legal y administrativa otorgados a todos los Consejos Provinciales, lo cual significaría una falla legal no solo del señor prefecto provincial, sino del Consejo Provincial en pleno, que autorizó a la máxima autoridad para que delegue funciones y que además expidió un reglamento de Desconcentración, Delegación de Atribuciones de los Representantes Legales del Honorable Consejo Provincial de Pichincha, es decir, señores prefecto y procurador síndico del HCPP, por lo que –dice– en tal antecedente la motivación es un requisito insubsanable que debe contener toda sentencia o resolución, para lo cual se permite transcribir las normas establecidas en los artículos: 76, literal ***l*** de la Constitución de la República; 31 de la Ley de Modernización; 130 numeral cuarto del Código Orgánico de la Función Judicial; 274 del Código de Procedimiento Civil; 124 de la Carta Constitucional. A su vez, considera que con fundamento en la autonomía institucional constante en la Constitución anterior y artículos 238 y 240 de la vigente Constitución de la República y literal ***a*** del artículo 10 de la Ley Orgánica de Régimen Provincial, el Gobierno de la Provincia de Pichincha en pleno, dictó el Reglamento de Desconcentración, Delegaciones de Atribuciones de los Representantes Legales del H. Consejo Provincial de Pichincha, por lo que –asume– que con la sentencia definitiva del 8 de febrero del 2010, se violenta la autonomía administrativa y la facultad legislativa del H. Consejo Provincial de Pichincha, dispuesto en el artículo 3

inciso segundo de la Ley Especial de Descentralización del Estado y de Participación Social. Considera que con sustento en estas normas se solicitó la aclaración de esta sentencia, la cual fue negada. Determina que por encontrarse reunidos los requisitos establecidos en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador y 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y al no existir motivación de ningún orden en la sentencia de casación dictada por la Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo el 8 de febrero del 2010, así como en la negativa de su pedido de aclaración en el juicio N.º 369-2007 ED, –considera– que en caso de quedar en firme, causaría perjuicio, no solo al H. Consejo Provincial de Pichincha, sino a todos los Consejos Provinciales del país y otros organismos seccionales, porque se estaría echando por tierra el derecho a delegar atribuciones, establecido en la Constitución de la República, en la Ley Especial de Descentralización del Estado y de Participación Social, Ley de Modernización del Estado, todo lo cual provoca un clima de inseguridad jurídica;de allí que a fin de evitar que se consuma un despropósito legal y consecuentemente un perjuicio económico al Estado, solicita que se determine que en la sentencia impugnada se ha violado el derecho constitucional de la motivación del accionante y declare la nulidad de la misma, acorde a lo dispuesto en el artículo 76, literal ***l*** de la Constitución de la República y se ordene su reparación integral.

Pretensión

La pretensión concreta del accionante refiere a que: "(…) se sirvan determinar que en la sentencia dictada el 8 de febrero del 2010 tantas veces citada se ha violado el derecho constitucional de la motivación del accionante y declare la nulidad de la misma acorde a lo dispuesto en la norma Constitucional Violada esto es el Art. Art. 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador, y se ordene su reparación integral".

Contestaciones a la demanda

Por una parte, comparece el señor Leopoldo Iván Cevallos Fustillos, quien, en lo principal, realiza las siguientes argumentaciones:

Empieza por alegar la inexistencia de la norma constitucional establecida en "el artículo 76, numeral 7, literal l)", que según el legitimado activo ha sido vulnerada en la sentencia que se impugna, por lo que se debió rechazar de plano la presente acción. Que en el supuesto de que la Sala enmendara el error incurrido por el accionante –facultad no concedida, dice– y que en el caso de que se entendiese que el derecho vulnerado es el contenido en el numeral 7, literal ***l*** del referido artículo 76, referente a la motivación, se infiere que la acción deducida resulta jurídicamente improcedente, por cuanto el mismo accionante no solo que cita, sino que transcribe el Considerando Cuarto de la sentencia impugnada, cuyo tenor –asume– constituye precisamente la motivación de la sentencia impugnada. Refiere a las partes que integran una sentencia, esto es la Expositiva, la Considerativa o Motiva y la Dispositiva o Resolutiva, las cuales son descritas y que dice han sido constatadas en la sentencia expedida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, con toda lógica y coherencia, luego "de la confrontación efectuada entre la sentencia impugnada y la acusación realizada", considera "que la autoridad a la que se refiere el artículo 77 del Reglamento a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa (corrección efectuada en el auto de 8 de marzo de 2010), entonces vigente, es la autoridad nominadora" y que "ni esa ni ninguna otra norma conceden tal atribución ("de imponer la sanción disciplinaria de destitución") a una autoridad inferior a la nominadora, en la especie, el Director de Recursos Humanos y Administración es la autoridad que resuelve imponer la máxima sanción administrativa de destitución (fojas 4 a 7) y posteriormente, mediante Acción de Personal No. 1263-DRH de 10 de noviembre de 2005 (fojas 7) procede a ejecutarla; llegando a la conclusión que "queda en evidencia… que el señor Leopoldo Iván Cevallos Fustillos fue destituido por quien no tiene competencia legal motivo por el cual el acto administrativo de destitución del recurrente deviene en ilegítimo; por lo que se declara la nulidad de dicho acto administrativo, al tenor de lo que expresamente dispone el artículo 59, letra a), de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa". De aquello considera que en las aseveraciones efectuadas en la presente acción constitucional, no se aprecia otra cosa, pasando por alto elementales principios y normas jurídicas, así como el concepto de la palabra "motivación", mas no de doctrina, siendo precisamente lo que ha realizado la Sala juzgadora con los razonamientos adecuados y aplicando la normativa pertinente. Establece además que de lo expuesto y de las expresiones contenidas en la acción extraordinaria, se deduce fácilmente que la acción no tiene por fundamento la violación de "derechos reconocidos en la Constitución", sino la presunta transgresión de normas legales en la sentencia, pretendiendo que la Corte Constitucional revise asuntos de legalidad. Con base a estos criterios, solicita que se aplique al accionante y a sus representados las sanciones determinadas en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en razón de que la acción ha sido "interpuesta de forma temeraria y maliciosa, con el sólo fin de dilatar la administración de justicia".

Por otra parte, comparece el Dr. Freddy Ordóñez Bermeo, en su calidad de juez de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, quien en lo principal realiza las siguientes argumentaciones:

Dice que el informe solicitado por la Corte Constitucional no puede contraerse sino a la sentencia que motiva la presente acción, además que debe existir la demostración por parte del recurrente de que en el juzgamiento se ha violado el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución y actuar de conformidad con el artículo 437 de la Carta Fundamental. Considera que de las aseveraciones efectuadas en el escrito a través del cual se interpone la presente acción constitucional, no se determinan elementales principios y normas jurídicas que inspiran el recurso, en razón de que la acción deducida por el Dr. Alberto García Salamea, a nombre del Consejo Provincial de Pichincha, no tiene como fundamento la "violación de derechos reconocidos en la Constitución", sino la presunta transgresión de normas legales en la sentencia; pretendiendo el accionante "revise asuntos de legalidad, situación que no justifica la existencia de violaciones constitucionales que deben ser el sustento para

ejercer esta acción, que es de carácter excepcional", como se ha pronunciado la Corte Constitucional en resolución del 7 de abril del 2010, dentro del caso N.º 289. Como corolario, solicita que se rechace la acción, por improcedente, aplicando en contra del accionante y sus representados las sanciones previstas en el artículo 51 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, porque considera que la acción extraordinaria ha sido interpuesta de forma temeraria y maliciosa a efectos de dilatar la administración de justicia.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en el presente caso de la acción presentada en contra de la sentencia definitiva del 8 de febrero del 2010, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro del Juicio N.º 369-2007 ED y de su negativa a la solicitud de aclaración de la misma, del 8 de marzo del 2010.

Legitimación activa

El peticionario se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: "Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (…)"; y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente"; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establece: La acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que han o hayan debido ser parte en un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial. Cabe resaltar que el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia.

Determinación de los problemas jurídicos a resolver

En esta oportunidad, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, examinará si la sentencia definitiva del 8 de febrero del 2010, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro del Juicio N.º 369-2007 ED y de su negativa a la solicitud de aclaración de la misma, del 8 de marzo del 2010, tienen sustento constitucional; para ello, es indispensable determinar cuáles son las cuestiones constitucionales que se plantean en la demanda y sus contestaciones.

Después de un examen minucioso de los documentos existentes en el expediente, esta Corte puede determinar con claridad el problema jurídico cuya resolución es necesaria para decidir el caso; este es:

1. ¿Cuál es el contenido y efectos del derecho a la motivación dentro del debido proceso constitucional?

La acción extraordinaria de protección es la garantía constitucional de amparo, contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de las cuales se evidencien violaciones por acción u omisión al debido proceso u otros derechos constitucionalmente protegidos. Esta acción constitucional, por su naturaleza, es subsidiaria, razón por la que no debe ser asimilada como una posterior instancia, de allí que la Corte Constitucional tiene facultad para pronunciarse exclusivamente sobre los casos en los que no se puedan restablecer los derecho vulnerados en el trámite ordinario de la tutela judicial. A través de la acción extraordinaria de protección, el juez constitucional está autorizado para examinar esencialmente la cuestión controvertida y, de ser el caso, tiene la obligación de declarar la violación de uno o varios derechos constitucionales y concomitantemente ordenar su inmediata e integral reparación. Es atribución de la Corte Constitucional verificar y asegurar que los procesos se desarrollen con sujeción a las normas constitucionales, con el fin de precautelar la seguridad jurídica y generalmente el debido proceso.

La consolidación del sistema internacional de los derechos humanos, el derecho a ser oído y a ser parte de un proceso con todas las garantías, tienen incidencia progresiva sobre los efectos del debido proceso; así, de ser un proceso legal pasa a ser un proceso constitucional, el cual ya no se remite a las afirmaciones de una ley o en los preceptos de un código, a la inversa se perfila más que en los derechos, hacia los deberes jurisdiccionales que se deben conservar para acceder a un orden objetivo más justo[1]. El debido proceso es un dispositivo para garantizar la sujeción de las autoridades al sistema de reglas señalado por el Estado Constitucional, es decir, que no se circunscribe a la protección de un derecho *estricto sensu*, sino al conjunto de principios que sirvieron de fundamento.

Parte fundamental del debido proceso en nuestro ordenamiento constitucional es la garantía básica de la motivación de las resoluciones de los poderes públicos. Así, el deber de la motivación recurre al "interés legítimo de la comunidad jurídica en general de conocer las razones de la decisión que se adopta y, por tanto, el enlace de esta decisión con la Ley y con le sistema de fuentes del Derecho dimanante de la Constitución"[2]. Dentro de esta lógica, queda establecido que los jueces y tribunales tienen la obligación de interpretar y aplicar las leyes y reglamentos conforme a los preceptos y principios constitucionales, de cuya interpretación se debe obtener la conformidad con su contenido constitucionalmente declarado, sin que las resoluciones judiciales puedan restringir, menoscabar o inaplicar dicho contenido[3].

---

1 GOZAINI, Osvaldo; Derecho Procesal Constitucional, El Debido Proceso; Rubinzal-Culzoni Editores; Buenos Aires; 2004; Págs. 25, 28 y 29.

2 Tribunal Constitucional de España; Sentencia 13/1987.

3 Tribunal Constitucional de España; Sentencia 19572009.

Sobre la base de los criterios doctrinarios y jurisprudenciales enunciados anteriormente y subsumidos al caso *sub judice*, se puede advertir las siguientes puntualizaciones:

a) Substancialmente, en relación a la alegación que hace el legitimado activo, respecto a que existe violación constitucional de falta de motivación, específicamente en el considerando CUARTO de la sentencia impugnada, cabe expresar que tal alegación tiene sustento en razón de que, conforme a las argumentaciones expuestas anteriormente, aquella no está dotada de motivación, en tanto no se identifican los hechos sobre los cuales se resolvió, no se determinan las normas aplicables para los hechos planteados, como tampoco se hace una explicación de la pertinencia de porqué estas normas o principios corresponden a aquellos hechos. Además, cabe referirse a que uno de los parámetros fundamentales en los que se sustenta el Estado ecuatoriano, conforme lo dispone el artículo 1 de la Constitución de la República, es obtener "justicia social" a favor de sus conciudadanos. En este contexto, es de trascendental importancia dar a conocer que con fecha 2 de abril del 2009 a las 08:00 el Juzgado Décimo Quinto de lo Penal de Pichincha, dentro del Juicio por Peculado signado con el N.º 941-08, dictó Auto de Llamamiento a Juicio en contra del señor Leopoldo Iván César Cevallos Fustillos con prisión preventiva, sustituida con otras medidas y que fuera confirmado por los señores jueces de la Tercera Sala Especializada de de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha. Sobre la base de estas decisiones judiciales y conforme a lo dispuesto en los artículos 6 y 10 primer inciso de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con el artículo 7 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (vigentes al momento de los hechos), el señor Cevallos Fustillos ya estuvo inhabilitado para ocupar ningún cargo público y que posteriormente quedó perpetuamente incapacitado para el desempeño bajo cualquier modalidad de todo cargo, dignidad o función pública, al haber recibido por parte del Séptimo Tribunal de Garantías Penales de Pichincha sentencia condenatoria por el delito de peculado, con fecha 08 de junio del 2010 a las 17:30. Cabe enfatizar que la antes referida sentencia penal fue dictada con posterioridad a la emisión de las sentencias contencioso administrativas impugnadas por el accionante, deviene entonces en un contrasentido que a una persona que ha quedado a perpetuidad incapacitado para desempeñar un cargo público y que está cumpliendo una condena, se lo vuelva a restituir a su cargo, además que se estaría vulnerado lo dispuesto en el artículo 233 de la Constitución de la República y ello se convertiría en un atentado al principio de la supremacía constitucional.

Con base en estos fundamentos es justificada la intervención de la Corte Constitucional, cuando se compruebe la vulneración de derechos constitucionales en los diferentes procedimientos, como en efecto se ha justificado en el presente caso, esto es, la ausencia de motivación en la sentencia emitida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo-Quito, dentro del Juicio N.º 14287-MHM y las sentencias dictadas el 8 de febrero del 2010 por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro del Juicio N.º 369-2007 ED, y de su negativa a la solicitud de aclaración de la misma, del 8 de marzo del 2010, además que de los hechos fácticos del caso podría producirse un desacierto constitucional.

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 vulneración del derecho constitucional a la motivación, previsto en el artículo 76 numeral 7 literal **l** de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección presentada por el Dr. Alberto Gerardo García Salamea.

3. Dejar sin efecto la sentencia emitida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo-Quito del 10 de abril del 2007 a las 11h00, dentro del Juicio N.º 14287-MHM y las sentencias dictadas el 8 de febrero del 2010 a las 15h00 por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro del Juicio N.º 369-2007 ED, y de su negativa a la solicitud de aclaración de la misma, del 8 de marzo del 2010 a las 16h58.

4. 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, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Freddy Donoso Páramo y Edgar Zárate Zárate, con dos votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinueza, sin contar con la presencia del doctor Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día martes tres de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Caso N°. 0405-10-EP

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

Nos apartamos del criterio de mayoría y consigamos nuestro voto en la presente causa con las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- La acción extraordinaria de protección incoada por el señor Alberto Gerardo García Zalamea en calidad de Procurador Judicial de los señores economista Gustavo Baroja Narváez y doctor Diego Castillo Aguirre, Prefecto Provincial y Procurador Síndico del Consejo Provincial de Pichincha, respectivamente, impugna la sentencia emitida el 8 de febrero de 2010 por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, así como el auto de 8 de marzo de 2010, dictado por la misma Sala, actos que son impugnados en sede constitucional por considerar que vulneran el derecho al debido proceso, en cuanto carecen de motivación, concretando esta falla al considerando cuarto de la sentencia.

SEGUNDA.- El artículo 76 de la Constitución de la República, en la letra 1) del numero 7, garantiza como regla del debido proceso la necesaria motivación que deben contener las resoluciones de todo poder público, en el que lógicamente se encuentra inmersa la actividad jurisdiccional, con el siguiente texto:

> *"Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. "*

La finalidad de esta garantía, tratándose de la actuación de los jueces, es asegurar que las personas que constituyen parte de un proceso judicial no sean sujetos de la arbitrariedad de quienes deciden, razón por la que éstos están obligados a adoptar sus decisiones con un claro sustento jurídico, aplicable a los hechos sobre los cuales se pronuncian, actuación que permite que las partes conozcan las razones que llevan al juez a fallar en determinado sentido.

TERCERA.- De la revisión del considerando cuarto de la sentencia impugnada se observa lo siguiente:

a) Refiriéndose a la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, relativa a la falta de congruencia entre aquello que es materia de la litis y la sentencia, que fue el fundamento del recurso de casación interpuesto por el señor Cevallos Fustillo, señala el concepto que ha elaborado la Sala en anteriores sentencias, como *"la falta de conformidad entre lo pedido y lo resuelto, o la falta de la necesaria correspondencia entre la resolución de la sentencia y las peticiones de las partes, lo que autoriza la casación del fallo incongruente, inconsonante o disonante, como también se lo llama"* Añade que la incongruencia puede revestir tres formas a) cuando se decida más de lo pedido *(plus o ultrapetita),* b) cuando se otorga algo distinto a lo pedido *(extra petita)* y cuando se deja de resolver sobre algo pedido *(citra petita).* Refiere que el recurrente acusa que la sentencia dispone la restitución del cargo que ocupaba sin reconocer sus demás pretensiones, solicitadas en el libelo de su demanda, referentes al pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

b) Señala que de la confrontación de la sentencia impugnada y la acusación realizada, concluye que *el señor Leopoldo Iván César Cevallos Fustillos, fue destituido por quien no tiene competencia legal , ni constituye la autoridad nominadora del Consejo Provincial de Pichincha,* a cuya conclusión arriba, confrontando el hecho que ha sido el Director de Recursos Humanos del Consejo Provincial quien ha resuelto imponer la máxima sanción administrativa y posteriormente ejecutarla, con la normativa pertinente vigente a la fecha de la destitución del servidor, es decir, el artículo 99 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, que señala como autoridad facultada para imponerla, a la autoridad nominadora y, además, resalta que la resolución del sumario administrativo llevado adelante, relieva la atribución del Prefecto Provincial para nombrar y remover con acatamiento a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa a los empleados cuya denominación no corresponde hacer a la Corporación, facultad que doctrinariamente resulta indelegable. Considerando, por esta razón que el acto de destitución es ilegítimo, declara la nulidad del acto con fundamento en el artículo 56, letra a) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

c) Continúa la sentencia con el análisis del concepto del sueldo y demás remuneraciones como la "*compensación de la administración pública a la prestación efectiva de un trabajo por parte de los servidores públicos, por lo que , señala, cuando un servidor no desempeña sus labores, notiene derecho a recibir su sueldo ni las remuneraciones complementarias"* y refiere las excepciones del caso, una de las cuales se presenta si *"la gravedad del incumplimiento del principio de nulidad determine que el acto administrativo sea nulo",* como en el caso que conoce, por disposición del artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, nulidad cuyo efecto es *"considerar que el acto nunca existió"*, por lo que se considera que el servidor continuó prestando sus servicios y tiene derecho al pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

d) La sentencia resuelve casar parcialmente la sentencia impugnada, declara la nulidad del acto de destitución y dispone, de conformidad con el artículo 46 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con base en el cual el demandante ha propuesto el recurso, el pago de remuneraciones dejadas de percibir, hasta su reincorporación.

CUARTA.- Como se observa, de las referencias anteriores, el considerando cuarto de la sentencia, acusado de falta de motivación, se explica por sí mismo, pues, de su sola lectura se establece que contiene una clara referencia normativa para la procedencia del recurso de casación el cual lo fundamenta con la contrastación de los hechos materia de la controversia y la normativa aplicable al caso, es decir, contiene las razones jurídicas que llevan a la Sala a concluir en la incongruencia del fallo por no haberse pronunciado sobre todas las pretensiones del demandante y contiene las razones jurídicas que permiten considerar la nulidad del acto de destitución, por incompetencia de quien lo emitió, con fundamento en las normas señaladas en el

fallo, razones que permiten señalar que la sentencia no adolece de falta de motivación, pues se entiende claramente las razones jurídicas que motivan a los jueces a adoptar su decisión, habiéndose ceñido al concepto de motivación contenido en el artículo 76, número 7, letra 1)de la Constitución, por lo que se desecha el criterio de los demandantes que la falta de motivación se presenta por ausencia de referencia doctrinaria en la sentencia; por tanto, la sentencia impugnada en esta acción no vulnera derechos de los demandantes.

QUINTA.- En el caso sometido a conocimiento de la Corte, ésta se ciñe a constatar si en la decisión judicial impugnada se vulneró el derecho alegado por parte de los demandantes, situación independiente de la existencia de otras sentencias que impliquen la intervención de las mismas en calidad de partes procesales. Ahora bien, es verdad que la sentencia condenatoria dictada en contra del señor Cevallos Fustillo por el delito de peculado, fue adoptada con posterioridad a la decisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, cuya consecuencia es la de inhabilitar al servidor para desempeñar cargos públicos, efectos, que deberán surtir, de conformidad con el ordenamiento jurídico; sin embargo, esto no obsta para que la Corte, en cumplimiento de sus funciones, resuelva lo pertinente en la acción extraordinaria de protección y, ante la imposibilidad del reingreso del funcionario a cumplir sus funciones, corresponderá, liquidar los haberes adeudados teniendo como límite la fecha de la sentencia penal.

DECISION

Por las razones expuestas, en nombre del Pueblo Soberano y de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA:

1. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por Alberto Gerardo García Zalamea en calidad de Procurador Judicial de los señores economista Gustavo Baroja Narváez y doctor Diego Castillo Aguirre;

2. Publicar la presente sentencia en el Registro Oficial.

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.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0405-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente (e) de la Corte Constitucional. El día martes 08 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 03 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 094-12-SEP-CC

CASO N.º 1308-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez Constitucional Sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción ha sido propuesta ante el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha (Quito) por el ciudadano Pedro Manuel Merchán Tenorio, quien comparece fundamentado en el artículo 437 de la Constitución de la República, y deduce acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de fecha 22 de junio del 2010 a las 09h00, expedida por el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha, dentro del juicio N.º 1418-2009 seguido en su contra por el señor Carlos Andrés Pérez Muñoz.

De conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso N.º 1418-2009 fue remitido a esta Corte mediante Oficio N.º 868-2010-1418-2009 de fecha 15 de septiembre del 2010, suscrito por el Dr. Germán Herrera, Secretario del Juzgado Noveno de Garantías Penales de Pichincha.

La Sala de admisión de la Corte Constitucional, mediante auto de fecha 30 de noviembre del 2010 a las 17h59, calificó y aceptó a trámite la acción propuesta (fojas 8 y vta.). Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar como Juez Sustanciador.

Mediante providencia expedida el 27 de diciembre del 2010 a las 09h20 (fojas 12 y vta.), el Juez Sustanciador dispuso notificar al Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha, a fin de que presente su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción propuesta, así como a los señores: Carlos Andrés Pérez Muñoz, querellante en la acción penal en la que se expidió la sentencia que se impugna, y Procurador General del Estado, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Detalle de la acción propuesta

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

El legitimado activo, en lo principal, manifiesta: Que en el Juzgado Noveno de Garantías Penales se tramitó el juicio N.º 1418-2009 por delito de estafa, en el cual se expidió sentencia el 22 de junio del 2010 a las 09h00, declarándose

la validez del proceso. Sin embargo, el juez no consideró que la querella adoleció de varios requisitos para su admisión, establecidos en el artículo 371 del Código de Procedimiento Penal.

El querellante, Carlos Andrés Pérez Muñoz, en su escrito de acusación particular, expresó con juramento desconocer el domicilio del querellado (accionante en la presente causa), señalando además que unos agentes de la Policía llegaron hasta su lugar de trabajo (del acusador), indicando que su automotor se encontraba en investigación por robo y que había la presunción de que se habría manipulado la serie del chasis, procediendo a la retención del vehículo, por lo cual el querellante afirmó que intentó comunicarse con el ahora accionante, por ser quien le vendió el vehículo unos meses atrás.

Que en la querella no se mencionó que la venta del vehículo se la efectuó en la ciudad de Cuenca el 27 de septiembre del 2008, ciudad en la cual se habría cometido la supuesta infracción y donde tiene su domicilio y residencia el querellado (Merchán Tenorio); sin embargo, presentó su querella en la ciudad de Quito el 11 de diciembre del 2009, apartándole de su juez natural y además presenta su acción penal quince meses después de haberse efectuado la venta, plazo que excede el de 6 meses previsto en el Código de procedimiento Penal para la prescripción de los delitos de acción privada.

Que al haber declarado el querellante, con juramento, que desconocía el domicilio del querellado, solicitó que se lo cite por tres publicaciones en la prensa, petición que fue aceptada por el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha, quien dispuso que se lo cite por publicaciones en un medio de amplia circulación en la ciudad de Quito, hecho que le impidió conocer de esta acción penal en su contra, quedando en completo estado de indefensión.

Que el juez no tomó en cuenta que la prueba presentada por el querellante Pérez Muñoz, una nota de venta, indica que la venta del vehículo fue hecha en la ciudad de Cuenca el 27 de septiembre del 2008; que el querellante matriculó el vehículo de marca Volkswagen de placas RCF-516 en el mes de diciembre del 2008, es decir tres meses después de haberlo comprado, sin que tenga ninguna dificultad ni novedad, lo que demostraba que el vehículo no estaba reportado como robado.

Que recién el 24 de agosto del 2010 tuvo conocimiento de que había sido enjuiciado, al momento de ser detenido por la Policía Nacional en la ciudad de Cuenca, a la cual acudió el acusador Carlos Andrés Pérez Muñoz con la boleta de privación de libertad, una vez que se ejecutorió la sentencia condenatoria en su contra, pues él conocía perfectamente que en la ciudad de Cuenca tiene su domicilio, evidenciando la mala fe con la que litigó.

El querellante, Carlos Andrés Pérez Muñoz, previamente había propuesto querella en su contra el 16 de octubre del 2009, ante el Juez Décimo Quinto de Garantías Penales de Pichincha, en la cual si bien señaló la fecha de la supuesta infracción (estafa), no indicó que la venta del vehículo ya referido fue en la ciudad de Cuenca; no obstante, el Juez Décimo Quinto de Garantías Penales de Pichincha declaró prescrita la acción y ordenó el archivo de la misma, por lo cual, el acusador Pérez Muñoz propuso una nueva querella, esta vez en diciembre del 2009, la que correspondió conocer al Juez Noveno de lo Penal de Pichincha, quien expidió la sentencia que es motivo de la presente impugnación.

Que la sentencia impugnada vulnera sus derechos consagrados en los artículos 11 numeral 2; 75; 76 numeral 7 literales ***a*** y ***b*** de la Constitución de la República.

Petición concreta

El accionante solicita que la Corte Constitucional declare la violación de los derechos constitucionales invocados y deje sin efecto la sentencia expedida por el Juez Noveno de Garantías Penales de fecha 22 de junio del 2010 a las 09h00, dentro del juicio penal N.º 1418-2009.

Contestación a la demanda

En el auto inicial se dispuso notificar al juez accionado; a Carlos Andrés Pérez Muñoz, acusador particular en el proceso judicial N.º 1418-2009, así como al Procurador General del Estado, para que emitan sus pronunciamientos sobre los fundamentos de la presente acción, sin que las partes requeridas lo hayan hecho, compareciendo solamente la Dra. Martha Escobar Koziel, Directora Nacional de Patrocinio y delegada del Procurador General del Estado, mediante escrito que obra a fojas 18 del proceso, quien se limita a señalar casilla constitucional para recibir notificaciones.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso

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, en concordancia con el artículo 191, numeral 2, literal ***d*** y Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3, numeral 8, literal ***b*** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

Objeto de la acción extraordinaria de protección

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.

No es competencia de la Corte Constitucional emitir un pronunciamiento sobre el asunto que fue materia de controversia en el juicio penal N.º 1418-2009 seguido por Carlos Andrés Pérez Muñoz, esto es, determinar si el

querellado Pedro Manuel Merchán Tenorio (accionante en la presente causa), incurrió o no en delito de estafa, sino observar si en la sustanciación de dicho proceso penal ha existido vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por el legitimado activo, 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.

Argumentos del legitimado activo

El accionante impugna la sentencia expedida el 22 de junio del 2010 a las 09h00, por el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha, dentro del juicio N.º 1418-2009 seguido por Carlos Andrés Pérez Muñoz (por delito de estafa), mediante la cual se le condenó a tres meses de prisión.

Al fundamentar su acción, el legitimado activo aduce que el juez accionado ha vulnerado los derechos consagrados en los artículos 75 (tutela efectiva y no quedar en indefensión), 76 numeral 7 literales: ***a*** (no ser privado del derecho a la defensa), y ***b*** (contar con el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa) del texto constitucional, aspectos que deben ser analizados por la Corte Constitucional.

Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

Para resolver el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por el accionante, a fin de verificar si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

a) La sentencia judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?;

b) ¿Ejerció el accionante el derecho a la defensa, en el proceso penal seguido en su contra?

c) La sentencia objeto de impugnación ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriadas, es decir aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico.

La sentencia impugnada fue expedida el 22 de junio del 2010 a las 09h00, como se advierte de fojas 135 a 136 vta., del proceso penal 1418-2009, sin que haya sido impugnada mediante la interposición de recurso alguno. Es decir que el fallo objeto de la presente acción se encuentra ejecutoriado o en firme, por tanto se ha cumplido el presupuesto previsto en la norma constitucional.

El artículo 94 del texto constitucional señala que la acción extraordinaria de protección 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 fuere atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado*".

En la especie, afirma el accionante, que no tuvo conocimiento del proceso penal seguido en su contra en la ciudad de Quito, sino hasta el momento en que fue privado de su libertad en la ciudad de Cuenca, donde tiene su domicilio, hecho que le impidió ejercer el derecho a la defensa en dicho proceso judicial e interponer los recursos de impugnación previstos en el ordenamiento jurídico, afirmación que será objeto de análisis por parte de esta Corte.

b) ¿Ejerció el accionante el derecho a la defensa, en el proceso penal seguido en su contra?

El derecho a la defensa puede entenderse como el derecho fundamental que asiste a todo imputado y a su abogado defensor a comparecer inmediatamente en la instrucción y a lo largo de todo el proceso penal, a fin de poder contestar con eficacia la imputación o acusación en su contra, articulando con plena libertad e igualdad de armas los actos de prueba, de postulación e impugnación necesarios para hacer valer dentro del proceso penal el derecho a la libertad que le asiste a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente[1].

Es importante determinar si en el proceso penal de acción privada (por el delito de estafa) seguido en contra del ahora accionante, éste tuvo oportunidad de ejercer el derecho a la defensa. Para ello, es preciso que toda persona imputada tenga conocimiento de las acciones iniciadas en su contra, tenga oportunidad de comparecer ante el juez o la autoridad que sustancia el proceso, pueda ser escuchada, presente pruebas y pueda contradecir las existentes en su contra, es decir, ejercitar todas aquellas garantías que hacen efectivo el debido proceso consagrado en el texto constitucional.

De la revisión del proceso penal N.º 1418-2009 se advierte que el accionante fue querellado mediante acusación particular propuesta por el ciudadano Carlos Andrés Pérez Muñoz, ante el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha en la ciudad de Quito, y en razón de que el querellante declaró bajo juramento desconocer su domicilio, se dispuso citarle mediante tres publicaciones efectuadas en un periódico de amplia circulación, verificándose dicha citación por medio de tres publicaciones en Diario "La Hora" (de la ciudad de Quito) en sus ediciones de los días 15, 18 y 19 de enero del 2009, como se advierte de fojas 14 a 16 del proceso penal 1418-2009.

---

[1] VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Irene Verónica; "El derecho de defensa en el nuevo modelo procesal penal"; ver en www.eumed.net/rev/cccss/02/ivvv.htm de google.

Vale destacar que de fojas 159 a 173 consta el expediente del juicio penal N.º 1352-2009, propuesto previamente ante el Juez Décimo Quinto de Garantías Penales de Pichincha, por el señor Carlos Andrés Pérez Muñoz en contra del ahora accionante Pedro Manuel Merchán Tenorio, por el delito de estafa, acción propuesta el 16 de octubre del 2009. En este proceso judicial, el querellante afirma: **"…por lo que el 27 de septiembre del año 2008, acudí hasta el domicilio del señor Pedro Manuel Merchán Tenorio, con la finalidad de comprar un vehículo…**", de lo cual se infiere que el acusador sí conocía el domicilio del querellado Merchán Tenorio. Sin embargo, el Juez Décimo Quinto de Garantías Penales de Pichincha, al avocar conocimiento de la acusación particular propuesta, mediante auto de fecha 28 de octubre del 2009 (fojas 172 del proceso penal 1418-2009) declaró prescrita la acción y ordenó el archivo del proceso, por haber sido presentada la querella fuera del plazo de 6 meses, previsto en la legislación penal para los delitos de acción privada.

Ante esta situación, Carlos Andrés Pérez Muñoz presentó, el 11 de diciembre del 2009, una nueva querella contra Pedro Manuel Merchán Tenorio, por el mismo ilícito (estafa), que previamente había propuesto ante el Juez Décimo Quinto de Garantías Penales de Pichincha, correspondiendo el conocimiento de esta nueva querella al Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha (fojas 1 a 3 del proceso penal 1418-2009), pero esta vez afirma, con juramento, desconocer el domicilio del querellado, señalando: "…que pese a las diligencias que he realizado me ha sido imposible determinar la individualidad o residencia del señor Pedro Manuel Merchán Tenorio…". Adicionalmente, el querellante omite señalar la fecha en que se habría cometido el delito acusado (pues sabía que la acción estaba prescrita), limitándose a manifestar que la Policía le había retenido su vehículo por presumir que existía manipulación de la serie del chasis, por lo cual intentó comunicarse telefónicamente con el querellado Merchán Tenorio, "quien algunos meses atrás me había vendido dicho automotor". Es decir, se advierte la intencionalidad del acusador particular, de tramitar un proceso penal en contra del ciudadano Pedro Manuel Merchán Tenorio sin que éste pueda tener conocimiento del mismo.

El legitimado activo no tuvo conocimiento del juicio penal seguido en su contra en la ciudad de Quito, por tener su domicilio en la ciudad de Cuenca, lugar a donde se dirigió el querellante Pérez Muñoz para efectuar la detención del acusado Pedro Manuel Merchán Tenorio el 24 de agosto del 2010, y luego lograr su traslado al Centro de Rehabilitación de Varones en la ciudad de Quito, como se advierte de los documentos constantes de fojas 69 a 71 del proceso penal 1418-2009; por tanto, no pudo comparecer al juicio y oponerse a las pretensiones del querellante, ni atacar la sentencia por medio de los recursos de impugnación previstos en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que quedó en estado de indefensión.

c) La sentencia objeto de impugnación ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si el fallo expedido por el juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha vulnera o no los derechos constitucionales invocados por el legitimado activo.

El artículo 77, numeral 7, literal **a** de la Constitución de la República garantiza el derecho de toda persona "**a ser informada de forma previa y detallada (…) de las acciones y procedimientos formulados en su contra**".

En la especie, es evidente que el proceso penal N.º 1418-2009 fue sustanciado ante el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha, sin que el querellado Merchán Tenorio –legitimado activo en esta acción– haya tenido noticia de ello. De haber conocido el ahora accionante del juicio seguido en su contra, habría tenido oportunidad de ejercer el derecho a la defensa y aportar las pruebas que pudieran enervar las pretensiones del querellante, situación que no fue posible, debido a la actuación maliciosa del acusador particular.

Es necesario analizar la actuación del juez accionado, a fin de establecer si éste tiene también responsabilidad en la vulneración de derechos del accionante. Para ello se considera lo siguiente: **a)** Al proponer acusación particular el ciudadano Carlos Andrés Pérez Muñoz, debía determinar el lugar y fecha en que se cometió el ilícito acusado, conforme lo exige el artículo 371 numeral 3 del Código de Procedimiento Penal, condición que era indispensable para establecer –en primer lugar– la competencia del juez (en razón del territorio), requisito que no fue cumplido en el escrito de acusación particular; **b)** El juez accionado, lejos de advertir esta omisión, admitió a trámite y calificó la querella propuesta –según afirmó– "por reunir los requisitos determinados en el art. 371 del Código de Procedimiento Penal" (fojas 11 del juicio 1418-2009); **c)** En la etapa probatoria, el acusador particular presentó una factura, con la cual dijo demostrar que el querellado recibió la cantidad de $ 9.200,00 por la venta del vehículo de placas RCF-516; sin embargo, en dicho documento (fojas 26 del proceso penal 1418-2009), se advierte que el mismo fue otorgado en la ciudad de Cuenca el 27 de septiembre del 2008, sin que el juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha (Quito) haya advertido que no era competente, en razón del territorio, para continuar sustanciando el proceso penal en contra del querellado Merchán Tenorio; **d)** El artículo 76 numeral 7, literal **k** consagra el derecho a "**ser juzgado por una jueza o juez** independiente, imparcial **y competente**"; derecho que se ha vulnerado en el proceso penal seguido contra el accionante Pedro Manuel Merchán Tenorio, pues es evidente que el Juez de Garantías Penales de Pichincha carecía de competencia para conocer y resolver un presunto ilícito cometido en otra jurisdicción territorial (Cuenca).

En consecuencia, al desconocer el querellado Pedro Manuel Merchán Tenorio (legitimado activo en la presente acción), de la existencia de una acción penal en su contra, es evidente que fue impedido de acceder ante el órgano jurisdiccional a presentar sus argumentos de descargo, e incluso poder recurrir de la sentencia condenatoria, supuesto que habría permitido corregir los errores advertidos en el proceso penal sustanciado ante el juez de primera instancia; es decir, quedó en completo estado de indefensión, en clara transgresión de sus derechos consagrados en los artículos 75 y 76 numeral 7 literales ***a*** y ***b*** de la Carta Suprema de la República.

Reparación integral al titular de los derechos constitucionales vulnerados

La Corte Constitucional no puede limitarse solamente a declarar la violación de los derechos constitucionales contra el accionante, pues ello implicaría un simple formalismo, que en nada beneficia al titular de los derechos vulnerados. No puede pasar por alto la malicia con la que actuó el acusador particular, Carlos Andrés Pérez Muñoz, advirtiéndose indicios de haber adecuado su conducta al ilícito de perjuro, al haber declarado con juramento y ante la autoridad judicial, que desconocía el domicilio del querellado, cuando en la primera acción penal –declarada prescrita y archivada por el Juez Décimo Quinto de lo Penal de Pichincha– afirmó que se dirigió al domicilio del acusado Merchán Tenorio con la finalidad de comprar un vehículo, y en la nueva querella, luego de haberse ejecutoriado la sentencia expedida por el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha, dirigirse a la ciudad de Cuenca –con la boleta de encarcelamiento– para lograr la detención del querellado (supuestamente no conocía su domicilio) y su posterior traslado al Centro de Rehabilitación de Varones de Quito, aspecto que deberá ser dilucidado por los jueces competentes.

Los jueces que han actuado en la judicatura no se encuentra exonerada de responsabilidad en la vulneración de los derechos del ahora accionante Merchán Tenorio, pese a la intervención de cuatro jueces a cargo del Juzgado Noveno de Garantías Penales de Pichincha: Dr. Fausto Vásquez Cevallos (que admitió a tramite la querella); Dra. María Conforme, Dr. Marco Vinicio Terán A., (quien celebró la audiencia final y luego expidió la sentencia objeto de impugnación) y Dr. Luis Labre (quien dispuso que se oficie a la Policía para que localice y capture al querellado y sentenciado Pedro Merchán Tenorio), quienes con su evidente negligencia y falta de acuciosidad en la tramitación del proceso penal sometido a su conocimiento, han c ontribuido negativamente en afectar al querellado, lo cual deberá ser analizado por el Consejo de la Judicatura.

En definitiva, el accionante Pedro Manuel Merchán Tenorio fue privado de ejercer el derecho a la defensa en el proceso penal seguido en su contra, y como consecuencia de ello, fue condenado a cumplir tres meses de prisión, lejos de la ciudad donde tiene su domicilio, tiempo durante el cual fue impedido de ejercer sus actividades laborales y contar con los recursos económicos para satisfacer sus necesidades y las de su familia, agravando su situación con los gastos que ha debido sufragar dentro del proceso penal; todo ello en evidente vulneración de los derechos constitucionales ya analizados en la presente sentencia, lo que debe ser reparado en forma integral y de conformidad con lo previsto en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Consecuentemente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 y 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el accionante Pedro Manuel Merchán Tenorio debe ser reparado por la vulneración de sus derechos constitucionales, por lo que se deja a salvo su derecho para ejercer las acciones previstas en el citado cuerpo normativo.

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 vulnerados los derechos constitucionales previstos en los artículos 75, 76 numeral 7 literales a y b de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por el ciudadano Pedro Manuel Merchán Tenorio.

3. Dejar sin efecto la sentencia expedida el 22 de junio del 2010 a las 09h00 por el Juez Noveno de Garantías Penales de Pichincha, dentro del juicio penal N.º 1418-2009.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Freddy Donoso Páramo y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia del doctor Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día martes tres de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1308-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente (e) de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 03 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 095-12-SEP-CC

CASO N.º 1187-10-EP

**CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

Jueza constitucional Ponente: Dra. Ruth Seni Pinoargote

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La demanda se presentó en el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N.º 4 de Portoviejo el 29 de julio del 2010 a las 09h10, y en la Corte Constitucional, para el período de transición, el 26 de agosto del 2010 a las 10h32.

El secretario general de la Corte Constitucional, el mismo día 26 de agosto del 2010 a las 17h16, certifica que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto del 07 de diciembre del 2010 a las 16h37, admite a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 1187-10-EP y desecha por improcedente la petición de suspensión de la sentencia de acuerdo a lo prescrito en el último inciso del artículo 27 de la Ley de la materia.

Por su parte, la Dra. Ruth Seni Pinoargote, jueza sustanciadora, en virtud del sorteo correspondiente y de conformidad con la normativa constitucional y legal aplicable al caso, el 29 de marzo del 2011 a las 09h17, avoca conocimiento de la causa y dispone se cite con la demanda a los señores jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, a fin de que en el término de cinco días presenten un informe de descargo sobre las violaciones alegadas en la demanda; se le hace conocer con el contenido de la demanda a Juan Francisco Mendieta Godo, en su calidad de tercero interesado; al procurador general del Estado, así como al legitimado activo, esto es, al alcalde y procurador síndico del Municipio de Flavio Alfaro, y conforme el artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se convoca a las partes para el 13 de abril del 2011 a las 11h00, para ser oídas en la audiencia pública.

Detalle de la demanda

El Ing. Jaminton Enrique Intriago Alcívar y Ab. Camilo Patricio Palomeque Vera, en sus calidades de alcalde y procurador síndico, respectivamente, del Gobierno Municipal del Cantón Flavio Alfaro, fundamentados en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, comparecen con acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 01 de julio del 2010 a las 09h40, dictada dentro del juicio 38-2010-FM, que inadmitió por extemporáneos los recursos de casación interpuestos tanto por el Gobierno Municipal del cantón Flavio Alfaro, como por el director regional N.º 3 de la Procuraduría General del Estado con sede en Portoviejo.

Expresan que el 27 de agosto del 2009 a las 10h07, el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo dictó la correspondiente sentencia dentro del juicio N.º 91-2006, seguido por Juan Francisco Mendieta Godos en contra del Gobierno Municipal del cantón Flavio Alfaro, sentencia que fue legalmente notificada en la misma fecha. La entidad demandada dentro del término legal solicitó la ampliación de la referida sentencia, petición que fue negada mediante auto del 15 de septiembre de 2009.

Dentro del término legal, la entidad demandada interpuso el correspondiente recurso de casación para el cual disponía el término de quince días, el mismo que empezó a recurrir a partir del 15 de septiembre de 2009. Matemáticamente, el término concluía el martes 06 de octubre del 2009, al tenor de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley de Casación; no obstante, en razón de que el jueves 24 de septiembre del 2009, todas las instituciones de Portoviejo, incluyendo al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, no laboraron debido a que se celebraron las fiestas patronales de la ciudad, el referido término realmente concluyó el miércoles 07 de octubre del 2009, fecha en la que la institución demandada presentó su recurso de casación; tanto es así que el secretario Ad-Hoc del Tribunal Contencioso Administrativo de Portoviejo, con fecha 22 de octubre del 2009, sentó en el proceso la correspondiente razón en la que consta "que el recurso de casación fue presentado dentro del término de ley" . Es más, mediante providencia del 04 de noviembre del 2009 a las 09h00, legalmente notificada en la misma fecha, el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, vista la razón actuarial, admitió a trámite los recursos de casación por considerarlos oportunamente interpuestos.

Sin embargo, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en su fallo, hace un cálculo erróneo del referido término sin considerar el hecho de que el jueves 24 de septiembre del 2009 no se laboró en la ciudad de Portoviejo, y concluye inadmitiendo los recursos de casación, aduciendo equivocadamente que estos "resultan improcedentes por extemporáneos al haber transcurrido en exceso el término de quince días que poseen los organismos o entidades del sector público para deducirlo", lo que significa que el término para interponer el recurso de casación concluyó el 07 de octubre del 2009 y no el 06 de octubre del 2009, como equivocadamente afirma la Sala.

Que tal actuación hace evidente la violación constitucional incurrida por la Sala al denegarles justicia y dejar en la indefensión a la entidad que representan, desconociendo las garantías básicas y de procedimiento establecidas en los artículos 75, 76, 169 y 172 de la Constitución de la República. Solicitan que se deje sin efecto la sentencia del 01 de julio del 2010 a las 09h40, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia; se suspende la ejecución de la sentencia, y se deje sin efecto cualquier providencia o diligencia que dicte u ordene el Tribunal de lo Contencioso Administrativo N.º 4, posterior a la sentencia que se impugna.

Contestación a la demanda

Juan Francisco Mendieta Godos asegura que como oriundo y conocedor de la provincia de Manabí, el 24 de septiembre es día festivo religioso, pues se festeja la Fiesta de la Virgen de las Mercedes, fecha que no es considerada como feriado en nuestra legislación; en tal sentido no procede el argumento planteado por los accionantes, por lo que no se ha vulnerado derecho constitucional alguno. Pide que se deseche la acción.

Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de patrocinio, delegado del procurador general del Estado, de conformidad con los artículos 2 y 6 de la codificación de la Ley Orgánica Institucional, 3 y 4 del Reglamento Orgánico Funcional, comparece y manifiesta:

Por obrar del proceso contencioso administrativo la correspondiente certificación de que en ese día el 24 de septiembre del 2009, la Función Judicial de ese cantón no laboró y por cuanto la providencia en la cual el Tribunal *a quo* admitió los recursos oportunamente planteados por la parte demandada, la Sala casacional debió admitirlos a trámite, conocerlos y resolverlos; al no proceder de esta manera vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva, las garantías básicas del debido proceso y la defensa, y el principio constitucional que obliga a los jueces a administrar justicia, todos ellos previstos en los artículos 75, 76 y 172 de la Norma Suprema. Por lo expuesto, estima existen los suficientes argumentos fácticos y jurídicos para conocer la acción extraordinaria propuesta por el alcalde y procurador síndico municipal del cantón Flavio Alfaro.

Audiencia pública

Conforme a la razón sentada por el abogado Esteban Secaira Vaca, actuario de la jueza sustanciadora, se establece que el 13 de abril del 2011 a las 11h00, tuvo lugar la audiencia pública, misma que contó con la participación del Dr. José Chávez Ramírez, en representación del tercero interesado, Juan Francisco Mendieta Godos, y pese a estar debidamente notificados, no se contó con la presencia de los legitimados activos, ni pasivos, como tampoco de la Procuraduría General del Estado.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en 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, artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, 60 a 64, 191 numeral 2 literal d) y tercera disposición transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con los artículos 3 numeral 8 literal b) y 35 inciso tercero del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Por otra parte, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

Consideraciones de la Corte acerca de la acción extraordinaria de protección

Dentro de las denominadas garantías jurisdiccionales, la Constitución de la República ha instituido la denominada acción extraordinaria de protección, con la finalidad de revisar el debido cumplimiento, observancia y respeto de los derechos determinados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en lo que respecta al debido proceso y la tutela judicial efectiva en los procesos judiciales, sean estos ordinarios o constitucionales.

En tal virtud, se debe tener presente que la naturaleza de esta acción persigue dos finalidades: por un lado, corrige los posibles errores judiciales que se han cometido dentro de un proceso, y por otro, sirve como herramienta para alcanzar la uniformidad constitucional del ordenamiento jurídico, sentando precedentes indispensables para precautelar la plena vigencia de los derechos garantizados por la Constitución.

Mediante la acción extraordinaria no puede pretenderse que se ventilen asuntos de mera legalidad, ya que son observados por los órganos jurisdiccionales competentes en las instancias correspondientes; incurrir en este despropósito supondría convertir a esta garantía en otra instancia ordinaria, lo cual se debe evitar.

Determinación del problema jurídico a resolverse

Después de un examen minucioso del expediente y la documentación que se adjunta a este, se puede determinar con claridad el siguiente problema jurídico, cuya resolución es necesaria para decidir el caso:

a) ¿Se vulnera la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el principio constitucional que obliga a los jueces a administrar justicia cuando un recurso es inadmitido, porque supuestamente habría sido interpuesto de manera extemporánea?

Como fundamento medular de la demanda, los accionantes afirman que la Municipalidad del cantón Flavio Alfaro tenía el término de quince días para interponer su recurso de casación dentro del juicio N.º 91-2006 seguido por Juan Francisco Mendieta Godos en su contra, mismo que empezó a recurrir desde el 15 de septiembre del 2009, fecha en que fue negada su petición de ampliación de la sentencia del 01 de septiembre del 2009. Matemáticamente, el término concluía el martes 06 de octubre del 2009, al tenor de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley de Casación; sin embargo, en vista de que el jueves 24 de septiembre del 2009, en ocasión de las fiestas patronales de la ciudad, las instituciones públicas de Portoviejo no laboraron, incluyendo el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Portoviejo, el referido término realmente concluyó el miércoles 07 de octubre de 2009, fecha en que la Institución demandada presentó su recurso de casación. Por lo tanto, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia mal podía acusar de extemporánea la presentación del recurso y consecuentemente inadmitirlo, dejando en indefensión a la entidad demandada.

En efecto, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en la consideración segunda del fallo del 01 de julio del 2010, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional efectúa un cálculo del referido término, sin tomar en cuenta que ciertamente el día jueves 24 de septiembre del 2009 no se laboró en la ciudad de Portoviejo; esto se evidencia tanto de la razón sentada por el Abg. Vinicio Martínez Burbano, secretario ad-hoc del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Portoviejo (fojas 128 y vuelta), como de la providencia del 04 de noviembre del 2009, legalmente notificada por el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, que fundamentado en la razón actuarial admitió a trámite los recursos de casación presentados por la entidad demandada y la Regional 3 de la Procuraduría General del Estado, respectivamente. Es más, conforme la "certificación" emitida por el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo N.º 4 de Portoviejo se establece que dicho Tribunal, en virtud de las fiestas patronales de Portoviejo, no laboró el jueves 24 de septiembre del 2009.

Por lo tanto, es lógico que el término para interponer el recurso de casación previsto en el artículo 5 de la Ley de la materia, concluía el **07 de octubre del 2009**, y no el 06 de octubre del 2009, como erradamente sostiene dicha Sala de lo Contencioso, como fundamento para inadmitir el recurso de casación. En definitiva, los recursos de casación se presentaron dentro del término de Ley.

Es evidente que el proceder de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia vulnera claros derechos y principios constitucionales al denegarse justicia y dejar en la indefensión al Gobierno Municipal de Flavio Alfaro; concretamente, el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses; las garantías básicas del debido proceso y a la defensa; y el principio constitucional que obliga a los jueces a administrar justicia, todos ellos previstos en los artículos 75, 76 numeral 7 y 172 de la Constitución de la República.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar vulnerados los derechos constitucionales a la tutela efectiva, al debido proceso y a la defensa, previstos en los artículos 75, 76 numeral 7 y 172 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por los accionantes.

3. Dejar sin efecto la sentencia del 01 de julio del 2010 a las 09h40, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, dentro de la causa N.º 38-2010.

4. Disponer que dicha Sala, por haber sido interpuestos los recursos de casación dentro del término de ley, conozca y resuelva los mismos.

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 siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Freddy Donoso Páramo, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera y Edgar Zárate Zárate; y un voto salvado del doctor Alfonso Luz Yunes, sin contar con la presencia del doctor Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día martes tres de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

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

VOTO SALVADO DEL JUEZ CONSTITUCIONAL Dr. MSc. ALFONSO LUZ YUNES, DENTRO DE LA CAUSA No. 1187-10-EP.

Me aparto de la sentencia de mayoría, ya que considero que no es procedente la acción extraordinaria de protección que propuso la Municipalidad del cantón Flavio Alfaro, pues del estudio del proceso no se advierte que se haya vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, las garantías básicas del debido proceso y la defensa, por lo que estimo que debió ser desechada.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1187-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente (e) de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 03 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 096-12-SEP-CC

CASO N.º 1571-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Jueza constitucional ponente: Dra. Nina Pacari Vega

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción extraordinaria de protección fue interpuesta ante la Corte Constitucional, para el período de transición, el 27 de octubre del 2010.

De conformidad con el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010, la Secretaría General certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción; en consecuencia, la solicitud no contraviene la norma citada.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante auto del 07 de diciembre del 2010 a las 17h09, avoca conocimiento de la presente causa y admite a trámite la acción, indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma.

El 11 de enero del 2011 se efectuó en el Pleno de la Corte Constitucional el sorteo correspondiente, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, según consta en el acta del sorteo, en donde el presente caso signado con el N.º 1571-10-EP correspondió a la Dra. Nina Pacari Vega como jueza constitucional sustanciadora.

Mediante auto del 18 de enero del 2011 a las 15h00 la jueza sustanciadora avoca conocimiento de esta acción extraordinaria de protección, de conformidad con lo previsto en la Disposición Transitoria Tercera y artículos 194 numeral 3, y 195 inciso primero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, disponiendo que se notifique con el contenido de esta providencia a los señores jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, a los terceros con interés en la causa y al procurador general de Estado.

De la solicitud y sus argumentos

El 10 de septiembre del 2010, el contralmirante José Antonio Noritz Romero, en calidad de director general del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, fundamentando su solicitud en lo que establecen los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 34 y siguientes del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, presenta esta acción extraordinaria de protección en los siguientes términos:

Que el señor Richard Andrés Barcia Guillen, en su calidad de representante legal de la Compañía HB CONSTRUCCIONES CONSTRUCBAR S. A., presentó una acción de protección en contra de la Ing. Gloria Sabando García, superintendente de Bancos y Seguros, y de la Dra. Paulina Guerrero Vivanco, intendenta nacional del Sistema de Seguro Privado, la misma que fue sustanciada por el señor juez cuarto de lo Civil y Mercantil de Guayaquil.

La pretensión del legitimado activo consistía en:

"…Solicito señor Juez que mediante sentencia se suspenda y se deje sin efecto por inconstitucional el Acto Administrativo impugnado, el Oficio No. INSP-2010-2265, de 15 de junio de 2010, emitido por la Dra. Paulina Guerrero Vivanco, Intendenta Nacional del Sistema de Seguro Privado, de la Superintendencia de Bancos y Seguros…".

El mencionado acto administrativo impugnado del 15 de junio del 2010, fue dictado por la Dra. Paulina Guerrero Vivanco, en su calidad de intendenta nacional del Sistema de Seguro Privado, dentro del trámite administrativo que el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas siguió en contra de la Compañía Centro Seguros CENSEG S. A., por la ejecución de catorce pólizas de garantía de fiel cumplimiento de contrato, cuyo beneficiario es el ISSFA para asegurar la compra de vivienda para sus afiliados y que la compañía aseguradora, pese a las reiteradas gestiones para su cumplimiento, no las honró.

Según el legitimado activo, el Acto Administrativo dictado por la autoridad mencionada fue realizado en estricto cumplimiento a la ley y normas que rigen las pólizas de seguro.

Que el señor juez cuarto de lo Civil del Guayas, el 6 de julio del 2010 dictó sentencia dentro de la acción de protección planteada por HB Construcciones CONSTRUCBAR S. A., en contra de la Superintendencia de Bancos y Seguros, disponiendo que declara sin lugar la acción de protección al considerar que al demandante no se le han vulnerado los derechos constitucionales dentro del acto administrativo que se impugna.

Esta resolución a su vez fue impugnada ante los señores jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Guayas, quienes resuelven revocar la sentencia del juez de primer nivel y en consecuencia aceptan la pretensión deducida por el actor y dejan sin efecto el acto administrativo impugnado, dictado por la Intendenta Nacional del Sistema de Seguro Privado.

De acuerdo al criterio del legitimado activo de la presente acción extraordinaria de protección, la sentencia dictada por los jueces de la Corte Provincial de Justicia del Guayas vulnera el derecho de las personas a tener una vivienda adecuada y digna, puesto que con esta resolución, la Compañía de Seguros Centro Seguros CENSEG S. A. no

cumplirá con su obligación de honrar las pólizas de seguro que amparan los prestamos hipotecarios otorgados a los afiliados.

Igualmente, considera que la sentencia dictada por los jueces de la Primera Sala del Guayas es ilegítima, puesto que una acción constitucional de protección no cabe cuando se trata de actos administrativos que pueden ser impugnados por la vía judicial.

Con estos antecedentes, el legitimado activo solicita que se declare la violación de los derechos constitucionales y se confirme la sentencia dictada por el juez cuarto de lo Civil de Guayaquil, es decir, se declare la improcedencia de la acción de protección deducida por el señor Richard Barcia Guillen en contra de la Superintendencia de Bancos y Seguros y se acepte la acción extraordinaria de protección planteada por el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas.

El 21 de septiembre del 2010, el doctor Fabián Navarro Dávila, procurador judicial y delegado de la señora superintendente de Bancos y Seguros, Ing. Gloria Sabando García, interpone una acción extraordinaria de protección en los siguientes términos:

Que impugna mediante esta acción extraordinaria de protección la sentencia dictada el 31 de agosto del 2010 a las 15h35 por la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro de la acción de protección N.º 713-2010 propuesta por el señor Richard Barcia Guillen en contra de la señora Ing. Gloria Sabando García, superintendente de Bancos y Seguros y Dra. Paulina Guerrero Vivanco, intendente nacional del Sistema de Seguro Privado.

El señor Richard Barcia Guillen (presidente de la Compañía HB CONSTRUCCIONES CONSTRUCBAR S. A.), presenta acción de protección y solicita que se deje sin efecto el acto administrativo contenido en el oficio N.º INSP-2010-2265 del 15 de junio del 2010, emitido por la intendenta nacional del Sistema de Seguro Privado, que en lo principal dispone que: "en el término de cuarenta y ocho horas contados a partir de la notificación de este oficio, remita a este despacho copia certificada de las actas de finiquito correspondientes debidamente suscritas por la entidad asegurada en señal de aceptación y conformidad", y lo hace porque la compañía de Seguros y Reaseguros Centro Seguros Censeg S.A, les "conminan a entregarles la suma correspondiente al valor total asegurado para pagar dichas fianzas".

Que la Superintendencia de Bancos y Seguros lo que ha hecho ante el requerimiento realizado por el contralmirante José Noritz Romero, director general del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, ISSFA, es observar y aplicar el criterio vinculante del señor procurador general del Estado en oficio N.º 19754 del 30 de septiembre del 2004, respecto de una consulta formulada por el superintendente de Bancos y Seguros, tendiente a determinar cuál es el procedimiento que debe agotarse para que las empresas de seguros ejecuten las garantías de fianzas emitidas por las aseguradoras a favor del Estado y de las entidades de derecho público, que tiene las características de incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato, que en lo principal determinó que la efectivización de esas garantías no debe supeditarse al trámite del reclamo administrativo previsto en el artículo 42 de la Ley General de Seguros.

Además, expone que el oficio del pronunciamiento del procurador general del Estado no ha sido impugnado ni modificado por ulterior ley, por lo tanto goza de plena legitimidad, el mismo que es vinculante, de acatamiento obligatorio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 237 numeral 3 de la Constitución y del artículo 3 literal **e** y artículo 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado para todo el sector público, fue emitido con anterioridad tanto del requerimiento del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA), como del procedimiento precontractual, pronunciamiento que es recogido íntegramente en la Reforma Primera contenida en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicada en el Registro Oficial Suplemento 395 del 4 de agosto del 2008, que dispone:

"….1.- Las garantías establecidas en la letra c) del artículo 73 de la Codificación de la Ley de Contratación Pública, otorgadas por las compañías de seguros, que por su naturaleza no son seguros sino cauciones, deberán ser incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato…" por lo que su pago se realizará sin tardanza, sin requisitos que dilaten su cancelación; por tanto, para hacerlas efectivas no es aplicable el reclamo administrativo establecido en el Art. 42 de Ley General de Seguros".

Igualmente, expone que de acuerdo a los artículos 28, 76 y 105 de la Codificación de la Ley de Contratación Pública y 83 del Reglamento Sustitutivo del Reglamento General a la ley ibídem, las garantías previstas en la ley se ejecutarán en los casos contemplados en ella y acompañando únicamente los siguientes documentos:

> "Tratándose de pólizas de seguros de fiel cumplimiento del contrato y de buen uso del anticipo que se contrate en beneficio de las entidades previstas en el Art.1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, las empresas de seguros deben emitirlas cumpliendo la exigencia de que sean incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato, por lo que tienen la obligación de pagar el valor del seguro contratado, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al pedido por escrito en que el asegurado o el beneficiario le requieran la ejecución.
>
> Queda prohibido a las compañías aseguradoras en el caso de las mencionadas pólizas giradas en beneficio de las entidades previstas en el Art. 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, exigir al asegurado para el pago de la garantía, documentación adicional o el cumplimiento de trámite administrativo alguno. Cualquier cláusula en contrario, se entenderá como no escrita.
>
> El incumplimiento de esta disposición dará lugar al establecimiento de las sanciones respectivas por parte de la Superintendencia de Bancos y Seguros, sin perjuicio de la suspensión inmediata de las operaciones".

Respecto al "régimen de renovación de fianzas emitidas por las compañías de seguros para garantizar el cumplimiento

de contratos celebrados con entidades del sector público, las mismas que tienen las características de incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato" la Superintendencia de Bancos y Seguros, mediante oficio N.º SBS-AG-2010-242 del 10 de marzo del 2010, solicitó al procurador general del Estado la ampliación del pronunciamiento contenido en el oficio N.º 12538 del 25 de febrero del 2010; sobre esta, el abogado del Estado expresa:

> "…1.- la responsabilidad de la aseguradora no termina cuando no se pronuncia o se pronuncia en forma negativa a una solicitud de la Entidad Contratante que, de forma oportuna, solicita la renovación de la póliza que ampara contratos previstos en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, siempre que exista la convención en tal sentido, en los términos referidos en líneas anteriores; y,
>
> 2.- Bajo los mismos supuestos, en el caso de que no haya pronunciamiento o exista un pronunciamiento negativo sobre la renovación de la fianza (que conforme el numeral anterior se habría efectuado oportunamente), es procedente requerir el pago inmediato, ya que habría un incumplimiento de las obligaciones que adquirió la aseguradora que pretendía beneficiarse de su propia falta".

En el presente caso no se trata del reclamo administrativo que establece el artículo 42 de la Ley de Seguros Privados como lo sostiene el actor, por tanto, no existe ningún expediente administrativo en curso; no se ha resuelto ningún reclamo porque el tema en cuestión no se sujeta al reclamo administrativo dispuesto en el artículo 42 de la Ley General de Seguros por tratarse de garantías incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato, pues por ser una PÓLIZA DE SEGURO DE FIEL CUMPLIMIENTO DE CONTRATO con características de incondicional, irrevocable y de cobro inmediato, la entidad de control, en cumplimiento del dictamen vinculante del procurador general del Estado, constante en oficio N.º 19754 del 30 de septiembre del 2005, ha requerido a la compañía de Seguros, bajo prevenciones de ley, que remita COPIA DEL ACTA DE FINIQUITO.

Finalmente, el accionante considera que la sentencia dictada por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas vulneró el artículo 76 numerales 1, 3, 7 literal **l**, 82 y 424 de la Constitución de la República, por lo que solicita que se deje sin efecto la sentencia dictada el 31 de agosto del 2010.

Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial

Según el accionante, en la sentencia dictada el 31 de agosto del 2010, objeto de la presente acción extraordinaria de protección, se le ha vulnerado los siguientes derechos constitucionales: el derecho al debido proceso, derecho a ser juzgado por un juez competente, derecho a la motivación, el derecho a la seguridad jurídica y la supremacía constitucional.

> Art. 30.- las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable, y a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica.
>
> "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:
>
> No.1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.
>
> No.3.- Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión, que al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley….Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.
>
> No. 7.l).- Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentran debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.
>
> Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

Pretensión concreta

El legitimado activo solicita que se deje sin efecto la sentencia dictada el 31 de agosto del 2010, y se deje vigente la sentencia del 06 de julio del 2010, dictada por el juez cuarto de lo Civil de Guayaquil.

De la contestación y sus argumentos

Los doctores Fernando Grau Arostegui, Ab. David Ayala Ponce y Ab. Marco Quimis Villegas, en sus calidades de juez presidente y conjueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Guayas, respectivamente, exponen lo siguiente:

Que el proceso N.º 713-2010 seguido en contra de Gloria Sabando García, Superintendenta de Bancos y Seguros, y Dra. Paulina Guerrera Vivanco, intendenta nacional del Sistema de Seguro Privado, fue tramitado en esta sala que estaba integrada en ese entonces por los Drs. Carlos Luis Ortega Sánchez, Fausto Peralta Salas y Ab. Faustino Castro Tobar, presidente y conjueces permanentes, respectivamente.

Que dicho fallo fue notificado el 2 de septiembre del 2010, por lo cual dicha sala no estuvo integrada por ellos, ni tampoco tuvieron conocimiento de la resolución de la acción de protección.

El Ab. Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, en virtud de lo preceptuado en los artículos 2 y 6 de la Codificación de la Ley Orgánica institucional y su reglamento, señala casillero judicial para futuras notificaciones.

Terceros con interés en la causa

El doctor Andrés Mancheno Ponce, procurador judicial de la empresa Centro Seguros Censeg S. A., en la presente acción extraordinaria de protección señala lo siguiente:

Que el artículo 42 reformado por la disposición reformatoria primera a la Ley General de Seguros de la Ley s/n, Registro Oficial N.º 395-S, 4-VIII-2008, señala que:

> "Toda empresa de seguros tiene la obligación de pagar el seguro contratando o la parte correspondiente a la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que el asegurado o beneficiario le presenten por escrito la correspondiente reclamación aparejada de los documentos que, según la póliza, sean necesarios, a menos que la empresa de seguros formulare objeciones fundamentadas a tal reclamo, las mismas que deberán ser llevadas inmediatamente a conocimiento del Superintendente de Banco y Seguros.
>
> Si el asegurado o el beneficiario se allana a las objeciones, la entidad de seguros pagará inmediatamente la indemnización acordada.
>
> Si en este caso o en el que se venciere el plazo de cuarenta y cinco días fijado en el inciso primero, la empresa de seguros no efectuare el pago, el asegurado o el beneficiario pondrá este hecho en conocimiento del Superintendente de Banco y Seguros, quien, de verificar esta situación, ordenará el pago dentro de un plazo no mayor de quince días, junto con los intereses calculados a partir de los cuarenta y cinco días antes indicados, al tipo máximo convencional fijado de acuerdo con la ley. De no pagar dentro del plazo concedido dispondrá la liquidación forzosa de la empresa de seguros.
>
> Si la empresa de seguros formulare objeciones al reclamo y no se llegare a un acuerdo con el asegurado o beneficiario, la Superintendencia de Bancos y Seguros comprobará la existencia de los fundamentos de dichas objeciones y de no haberlos ordenará el pago, caso contrario lo rechazará.
>
> El asegurado o beneficiario podrá acudir en juicio verbal sumario ante los jueces competentes o someter al arbitraje comercial o mediación, según sea el caso.
>
> Tratándose de pólizas de seguros de fiel cumplimiento del contrato y de buen uso del anticipo que se contrate en beneficio de las entidades previstas en el art. 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, las empresas de seguros deben emitirlas cumpliendo la exigencia de que sean incondicionales, irrevocables y de cobro inmediata, por lo que tienen la obligación de pagar el valor del seguro contratado, dentro del término de 48 horas siguientes al pedido por escrito en el que el asegurado o el beneficiario le requieran la ejecución.
>
> Queda prohibido a las compañías aseguradoras en el caso de las mencionadas pólizas giradas en beneficio de las entidades previstas en el art. 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, exigir al asegurado para el pago de la garantía, documentación adicional o el cumplimiento de trámite administrativo alguno. Cualquier cláusula en contrario se entenderá no escrita.
>
> El incumplimiento de esta disposición dará lugar al establecimiento de las sanciones respectivas por parte de la Superintendencia de Bancos y Seguros, sin perjuicio de la suspensión inmediata de las operaciones".

La norma enuncia en su texto los supuestos y el procedimiento para su aplicación:

1.- Toda empresa de seguros tiene la obligación de "pagar al contratado o la parte correspondiente la pérdida debidamente comprobada, según sea el caso, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en el que el asegurado o beneficiario le presenten por escrito la correspondiente reclamación aparejada e los documentos que, según la póliza, sean necesarios (…)

2.- No tiene esa obligación cuando "la empresa de seguros formulare objeciones fundamentales a tal reclamo, las mismas que deberán ser llevadas inmediatamente a conocimiento de la Superintendencia de Bancos y Seguros".

3.- La norma cumple con el estándar de razonabilidad de dar oportunidad a la empresa aseguradora de poder objetar y fundamentar el reclamo de pago de la garantía y le corresponde a la autoridad decidir sobre esta controversia. Las objeciones que formula la empresa de seguros deberán ser analizadas por la autoridad administrativa de control, pues lo razonable es deducir que el legislador ordena poner en conocimiento de esta para que el órgano controlador las considere, las constate y las acepte o niegue, mediante una resolución administrativa.

4.- Solo si las objeciones no son objeto expreso de allanamiento por parte del asegurado y no son admitidas en acto administrativo motivado por el órgano competente de la Superintendencia de Bancos y Seguros nace la obligación de pago; está prohibido al funcionario con competencia administrativa, omitir en el procedimiento la respectiva resolución motivada, y ordenar el pago basándose únicamente en que las pólizas expedidas como garantías son incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato.

5.- Lo razonable es interpretar que la ley ordena la emisión de la resolución motivada, en sede administrativa, sobre el fondo de las objeciones planteadas por la aseguradora, en forma previa a la orden de pago y que luego de notificada opera la incondicionalidad, la irrevocabilidad y el cobro inmediato del valor garantizado. Caso contrario, resulta que el legislador estaría ordenando que el derecho a objetar el pago por parte de la aseguradora no sea considerado ni tomado en cuenta por la autoridad que ejerce la potestad y la competencia para decidir sobre este.

6.- La Intendencia Nacional de Seguros, cuando ordena el pago sin considerar las objeciones puestas en conocimiento de la autoridad por mandato de la misma ley, expide una decisión que no toma en cuenta y de aplicar las normas jurídicas relativas al derecho de la aseguradora, violando el debido proceso sustantivo.

En conclusión, queda clara la irrazonabilidad y consecuente arbitrariedad que se comete en el proceso de interpretación y aplicación de la ley que se sigue por parte de la autoridad administrativa y es su acto el vulnerador del derecho fundamental al debido proceso que conduce a un atentado al derecho a la propiedad.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 191 numeral 2 literal *d* y Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8, literal ***b*** y tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Conforme ya lo ha expresado la Corte Constitucional en varias de sus sentencias, la acción extraordinaria de protección procede en contra de sentencias, autos en firme o ejecutoriados y resoluciones judiciales que pongan fin al proceso.

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.

Determinación de los problemas jurídicos

Para resolver la causa, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente, en base a los siguientes problemas jurídicos:

1.- La decisión judicial que se impugna ¿vulnera el derecho al debido proceso?

Carlos Bernal Pulido define dos dimensiones del derecho al debido proceso. La primera que circunscribe al debido proceso como un derecho que "protege las facultades del individuo para participar en los procedimientos del Estado constitucional democrático y el ejercicio, dentro del marco de dichos procedimientos, de las facultades de hacer argumentaciones, afirmaciones, aportar pruebas y las capacidades de rebatir los argumentos de los demás". Por otro lado, se trata también de "un mecanismo para la protección de otros derechos fundamentales"[1].

Desde este punto de vista, el debido proceso es el "axioma madre", el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar[2].

De esta manera, el debido proceso está integrado por varios sub-principios o sub derechos que lo hacen efectivo. Algunos de ellos son el derecho a la defensa, el deber de las autoridades administrativas o judiciales de garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes y la garantía de que nadie podrá ser juzgado o sancionado por un acto u omisión que no esté tipificado en la ley, los cuales serán analizados a continuación.

En cuanto al derecho a la defensa, en palabras del tratadista colombiano Bernal Pulido, "se erige como uno de los principios integradores más importantes del debido proceso"[3]. Según este autor, "una de las razones más importantes que justifican la existencia del derecho a la defensa es la necesidad que tiene cada individuo de saber si en su contra se tramitan procesos, de intervenir en ellos y de controvertir las acusaciones y las pruebas que allí se obren"[4]. Por tanto, el derecho a la defensa abarca desde la posibilidad de concurrir a un proceso, formar parte del mismo y de esta manera poder defenderse al presentar y contradecir los alegatos y pruebas.

El derecho a la defensa se compone de varias garantías básicas, entre ellas la motivación de las resoluciones de los poderes públicos. Según la Constitución, artículo 76 numeral 7 literal **l**, todas resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, es decir, a más de la enunciación de las normas en la que se funda una resolución, se debe exponer la pertinencia de su aplicación con los antecedentes de hecho, so pena de ser nulos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la motivación "es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión"[5]. La Corte Europea ha señalado por su parte que el deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, pues "las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias"[6].

Para establecer si efectivamente la decisión judicial que se impugna mediante esta acción extraordinaria de protección vulneró o no el derecho al debido proceso, en la especie del derecho a la defensa y la motivación de las resoluciones, es necesario remitirnos a un análisis más detallado de los puntos analizados en dicha sentencia.

---

1 Carlos Bernal Pulido. *El Derecho de los derechos,* Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005. pp. 337.

2 Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No 011-09-SEP-CC, CASO: 0038-08-EP.

3 Ibídem

4 Ibídem.

5 Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Caso Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez. Vs. Ecuador*,. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 107.

6 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Yatama, supra* nota 63, párrs. 152 y 153, y *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez*, párr. 107.

En primer lugar, la sentencia que se impugna mediante esta acción extraordinaria de protección se expide dentro del juicio de acción de protección N.º 713-2010, seguido en contra de la Ing. Gloria Sabando García, superintendente de Bancos y Seguros y la Dra. Paulina Guerrero Vivanco, intendente nacional del Sistema de Seguro Privado. Los jueces de la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, Dr. Carlos Luis Ortega Sánchez, Dr. Fausto Peralta Salas, conjuez permanente (e), y Ab. Faustino Castro Tobar, conjuez permanente, en el considerando **QUINTO** de la sentencia detallan cual es el objetivo de la acción de protección y señalan lo siguiente*:* "el objetivo principal de la acción de protección que en lo substancial se circunscribe al otorgamiento de la tutela judicial efectiva que permite a los jueces constitucionales adoptar medidas de suspensión o reparación tendientes a cesar o remediar de manera inmediata un acto u omisión ilegítimo atribuible a una autoridad de la administración pública que haya causado un daño grave o irreparable que viole derechos fundamentales de las personas".

Posteriormente, en el considerando **SÉPTIMO** de la sentencia se hace un análisis respecto de los efectos inmediatos del acto administrativo que vulneró derechos constitucionales respecto de la compañía de seguros, lo cual repercute sobre el actor, pues según se anota en la sentencia "El acto administrativo impugnado surte efectos inmediatos sobre la compañía de seguros, no obstante el acto *sub examine* repercute en los derechos del actor pues, siendo él quien solicita las pólizas, una ejecución indebida de las garantías lo obliga a responder".

Ahora bien, respecto a la no procedencia de las vías ordinarias para la resolución del conflicto, la sentencia expone en el considerando **OCTAVO** que "en el caso concreto existe una tutela jurisdiccional urgentísima y perentoria", pues se le concede a la compañía de seguros solo 48 horas para el cumplimiento de la orden que contiene.

En el considerando **NOVENO** de la sentencia, los jueces que expidieron la sentencia señalan que el artículo 42 de la Ley de Seguros "no debe interpretarse como excluyente de los derechos constitucionales que garantizan los artículos 86, 88 y 173 de la Constitución, ya que afirmar lo contrario conduce inevitablemente al juez a aceptar que la reglamentación legal de una determinada situación jurídica puede irse en contra de lo que establece el artículo 11.4 de la Constitución que dice por su parte que "ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos y de las garantías constitucionales".

Y finalmente en el considerando **DÉCIMO** de la sentencia, los jueces de la Primera Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Guayas realizan un análisis de la vulneración del derecho a la propiedad, al debido proceso y la seguridad jurídica, en el que se analiza la naturaleza de los contratos establecidos entre las partes, al señalar que: " Las pólizas otorgadas a favor del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas se emitieron para asegurar obligaciones del solicitante que es el afianzado, y si éstas no llegaron a generarse como consecuencia de la inexistencia de un contrato principal que se garantice, no existe obligación que la compañía de seguros, o que el actor de este juicio subsidiariamente deba cumplir". (El subrayado no es parte del texto). Para llegar a esta conclusión, los jueces que expidieron la sentencia realizan un análisis de lo dispuesto en el artículo 88 de la ERJAFE, para de esta manera aceptar la apelación de la acción de protección interpuesta, que en primera instancia fue rechazada.

En base a lo expuesto, esta Corte considera que en la sentencia, materia de esta acción extraordinaria de protección, se realizan varios análisis ajenos o impertinentes al espíritu u objetivo fundamental de una acción de protección, pues conforme lo dispone el artículo 88 de la Constitución y el artículo 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el objeto primordial de dicha garantía jurisdiccional es el amparo directo y eficaz de los derechos constitucionales, sin que ello implique un análisis en cuanto a procedimientos legales o la existencia o no de un derecho, o una obligación de naturaleza contractual, como se anota en el considerando décimo de la sentencia aludida.

Adicionalmente, los jueces constitucionales que expidieron la sentencia, en el considerando noveno realizan un control constitucional de una norma al confrontarla con el artículo 11 numeral 4 de la Constitución, cuestión que tampoco es materia de una acción de protección conforme lo dispone la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Por tanto, esta Corte advierte que la sentencia impugnada mediante esta acción extraordinaria de protección carece de motivación, pues en ella no se exponen los fundamentos de derecho y la pertinencia de su aplicación al caso concreto, ya que, como se anotó anteriormente, se somete a análisis cuestiones de mera legalidad e incluso un control de constitucionalidad que resultan ajenos a la garantía jurisdiccional propuesta.

Ahora bien, los legitimados activos argumentan que se ha vulnerado otro de los principios del debido proceso, determinado en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución, que establece lo siguiente:

> Corresponde a toda autoridad administrativa y judicial garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes.

Esta garantía básica del debido proceso constituye un principio fundamental para la existencia del Estado constitucional de derechos y justicia, indispensable para evitar la arbitrariedad en las decisiones y resoluciones de las autoridades administrativas o judiciales.

Al respecto, el Estado constitucional de derechos y justicia "se dota de una Constitución normativa, que sujeta todos los poderes a la legalidad, sitúa los derechos fundamentales en el centro del sistema y prevé para ellos garantías institucionales inéditas[7].

---

[7] Perfecto Andrés Ibáñez, *Justicia Penal, derechos y garantías*, Temis, Lima-Bogotá, 2007 pag. 95.

En este sentido y a criterio de la Corte, todas las autoridades administrativas y en el caso *sub judice,* las autoridades judiciales, de conformidad con lo establecido en la Constitución, deben ser garantes del cumplimiento de las normas y los derechos de las partes para la conformación de un verdadero Estado constitucional de derechos y justicia en el que se respeten los derechos y se evite la arbitrariedad en la actuación de las autoridades dentro de un proceso.

A consideración de esta Corte, las autoridades judiciales que expidieron la sentencia no garantizaron el cumplimiento de las normas respecto de lo que dispone la Constitución, artículo 88 y artículo 35 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en cuanto a la acción de protección, pues en la sentencia que se impugna se resolvieron cuestiones de legalidad y de control de constitucional que no son atinentes a esta garantía jurisdiccional, vulnerando de esta manera lo dispuesto en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución.

Finalmente, el doctor Fabián Navarro Dávila, procurador judicial y delegado de la superintendente de Bancos y Seguros, señala que se ha vulnerado el derecho al debido proceso respecto del numeral 3 del artículo 76 de la Constitución, que dispone:

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

En virtud de este principio del debido proceso se garantiza no solo el principio de legalidad respecto de las acciones u omisiones y las penas, sino también que las personas sean juzgadas por una autoridad competente de conformidad con el debido proceso o con el trámite propio para cada procedimiento. Esta garantía básica del debido proceso no se aplica solamente en el derecho penal, sino en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones, ya que la vulneración de las garantías del debido proceso constituye un atentado grave, no solo a los derechos de las personas en una causa, sino que representa una vulneración a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva.

Al respecto, esta Corte evidencia que no ha existido vulneración a la garantía del debido proceso constante en el artículo 76 numeral 3 de la Constitución, pues la sentencia que se impugna mediante la presente acción extraordinaria de protección proviene de una garantía jurisdiccional que ha sido resuelta en apelación por los jueces competentes, por la supuesta vulneración de derechos constitucionales, mas no por el cometimiento de una infracción penal, administrativa o de otra naturaleza, como puntualiza el artículo 76 numeral 3 de la Constitución.

2.- La sentencia judicial que se impugna ¿vulneró el derecho a la seguridad jurídica?

A criterio de esta Corte en resoluciones anteriores[8], "la seguridad jurídica se entiende como la certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad de que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de éstos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismos adecuados para su tutela"[9].

La seguridad jurídica es una garantía de certeza de que los derechos serán respetados, o que una situación jurídica no será cambiada sino por procedimientos establecidos previamente, es decir, la seguridad jurídica implica la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la constitución y la ley.

El Ecuador, al ser un Estado constitucional de derechos y justicia, se encuentra sometido a lo establecido en la Constitución; en tal virtud, es importante que en todo proceso operen los preceptos establecidos en la Constitución y la ley, para que, de esta manera no exista la posibilidad de ser sujeto de arbitrariedades y cambios normativos injustos, irrazonables e imprevisibles[10].

Este derecho se encuentra reconocido en el artículo 82 de la Carta Magna y busca garantizar el respeto a la Constitución y la existencia de normas jurídicas previas.

> Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

Esta Corte considera que se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica y derivado de ello el derecho a una tutela judicial efectiva imparcial y expedita de los derechos, conforme lo dispone el artículo 75 de la Constitución, pues las autoridades competentes, en este caso los jueces, Dr. Carlos Luis Ortega Sánchez, Dr. Fausto Peralta Sala, conjuez permanente (e) y Ab. Faustino Castro Tobar, conjuez permanente de la Primera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, no aplicaron las normas previas y claras respecto de la acción de protección que constan en el artículo 88 de la Constitución y los artículos 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al resolver cuestiones ajenas a esta garantía jurisdiccional.

3.- ¿La resolución judicial que se impugna vulneró el derecho a la vivienda?

La Constitución ecuatoriana reconoce el derecho a la vivienda digna y adecuada dentro del segundo capítulo de los "Derechos del buen vivir", artículo 30:

---

8 Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia No. 006-09-SEP-CC, Caso: 0002-08-EP*.

Corte Constitucional del Ecuador, *Sentencia No. 0025-09-SEP-CC, Casos: 0023-09-EP, 0024-09-EP y 0025-09-EP Acumulados.*

9 Ibídem.

10 GARCIA FALCONI, José, "*La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección en la Nueva Constitución Política del Ecuador*", p. 233

> Art. 30.- las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable, y a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica.

El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, sociales y culturales, en su artículo 11 reconoce el derecho a la vivienda ligado al reconocimiento de otros derechos:

> **Artículo 11**
>
> 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

En esta línea, y como lo ha señalado la Corte en sentencias anteriores, "partiendo de los conceptos expresados, se pueden configurar algunas garantías básicas o elementos, del derecho a la vivienda adecuada y digna, con independencia de las condiciones sociales, económicas y culturales del lugar donde se exige el cumplimiento del derecho, así tenemos:

"1.-Seguridad jurídica de la tenencia.

2. Disponibilidad de servicios, materiales e infraestructuras.

3. Gastos de vivienda soportables.

4. Vivienda habitable.

5. Vivienda asequible.

6. Lugar.

7. Adecuación cultural a la vivienda[11].

El contralmirante José Noritz Romero, director general del Instituto de Seguridad Social del IEES, considera que con la sentencia impugnada se ha vulnerado el derecho a la vivienda, ya que la compañía de Seguros Centro de Seguros CENSEG. S. A. no cumplirá con su obligación de honrar las pólizas de seguro que amparaban los préstamos hipotecarios otorgados a los afiliados, quienes sufrirán directamente las consecuencias.

Al respecto, esta Corte considera que no se ha vulnerado el derecho a la vivienda, pues el argumento del legitimado activo radica en la exigibilidad de obligaciones contractuales entre las partes, cuestiones que deben ser dilucidadas mediante los mecanismos legales correspondientes y no mediante esta garantía jurisdiccional, que tiene como objetivo fundamental la defensa de los derechos constitucionales y las normas del debido proceso ante la vulneración de estos a través sentencias o autos firmes o ejecutoriados.

[11] Flores D' Arcais, "El Derecho a una Vivienda Digna y Decorosa" citado en Sentencia N.o 026-10-SEP-CC, CASO No. 0343-09-EP, Juez Ponente Dr. Edgar Zárate.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar vulnerados los derechos constitucionales previstos en los artículos 75, 76 numeral 1, y 76 numeral 7 literal **l**, y 82 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por los accionantes.

3. Como medida de reparación integral se deberá ejecutar de manera inmediata la sentencia expedida en primera instancia por parte del juez cuarto de lo Civil del Guayas, con su correspondiente aclaración.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Freddy Donoso Páramo y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia del doctor Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día martes tres de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 1571-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que sentencia que antecede fue suscrita por doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente (e) de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 03 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 098-12-SEP-CC

CASO N.º 0490-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Edgar Zárate Zárate

I. ANTECEDENTES

De la solicitud y sus argumentos

El general de distrito, Fredy Martínez Pico, en su calidad de comandante general de la Policía Nacional y representante legal de la Institución Policial; el abogado Pedro Pablo Gallegos Herdoiza, coronel E. M., en su calidad de comandante provincial de Policía de Manabí N.º 4 y el doctor Nelson Argüello Rodríguez, en su calidad de director general de personal de la Policía Nacional, amparados en lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presentan acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia emitida por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí el 12 de febrero del 2010, dentro del expediente N.º 732-2009, por considerar que la referida decisión judicial viola los artículos 75 y 76, literal **k** de la Constitución de la República.

Los accionantes afirman que no han recibido la debida tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, consagrada en el artículo 75 de la Constitución, puesto que se trata de una sentencia que no recoge la realidad del debido procedimiento. De esta forma, realizan una exposición sucinta de los derechos violados, en los siguientes términos.

El señor policía nacional, Carlos Julio de la Cruz Cevallos, presenta una acción de protección, demanda recaída en el Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil, en contra de la resolución emitida por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, mediante la cual se resuelve dejar sin efecto la Resolución N.º 2008-056-CG-ASC-PAL, del 15 de diciembre del 2008, publicada en la Orden General N.º 244, del 15 de diciembre de 2008, que corresponde al ascenso al inmediato grado superior, de conformidad a los artículos 81, literal **d** y 84 literal **e** de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

Afirman que la sanción impuesta por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional en este caso fue legal y encuadrada dentro de las normas reglamentarias, razón por la cual el demandante no presentó ninguna acción legal en contra de la misma dentro del tiempo determinado para hacerlo.

Por otra parte, los accionantes sostienen que el señor Carlos Julio de la Cruz Cevallos declaró bajo juramento, en la demanda de la acción de protección, que no ha planteado otra acción constitucional, con los mismos fundamentos; sin embargo, interpuso un amparo constitucional en contra de la Policía Nacional, en relación a su condición de no idóneo para ascender al grado superior, al haber recibido sentencia del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, Resolución N.º 2008-1235-CCP-PN, por lo cual la Tercera Sala del Tribunal Constitucional resolvió revocar la resolución dictada por el juez décimo de lo Civil de Manabí, y en consecuencia negar la acción de amparo propuesta por el señor Carlos Julio de la Cruz Cevallos.

Además, los accionantes manifiestan que su representada, durante el proceso, se encontró en estado de indefensión, debido a varios hechos. Señalan en primer lugar que la Sala que resolvió el recurso es la misma que tuvo conocimiento de la inhibición solicitada en la convocatoria a audiencia, realizada ante el Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil de Manabí, en la cual se expuso que no podían ser juzgados por un juez que había sido patrocinador legal de la parte actora, como en efecto sucedió con el abogado Pedro Cortez, juez vigésimo quinto de lo Civil de Manabí, quien fue patrocinador legal del accionante en un amparo constitucional en contra de la Policía Nacional. Es así como la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y materias residuales de Manabí conoció la inhibición hecha, resolviendo con fecha 15 de diciembre del 2009, dirimir la competencia, acto que atentó contra los derechos constitucionales de los hoy accionantes, consagrados en el artículo 76, literal **k** de la Constitución. Además, sostienen que al declarar con lugar la acción de protección presentada, sin tomar en cuenta en sentencia ninguno de los alegatos expuestos, como la falta de jurisdicción y competencia, por que la Orden General impugnada fue dada en el Distrito Metropolitano de Quito, donde radica la jurisdicción y competencia, además de considerarse que el señor policía Carlos Julio de la Cruz presta sus servicios en el Servicio Urbano de Tránsito de Portoviejo, por tanto, la acción de protección debía presentarse en la ciudad de Portoviejo y no en Manta, en contra de lo estipulado en el inciso tercero del artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional.

De esta forma, sostienen que la sentencia que se impugna genera impunidad por parte de los jueces, en razón de que se ha colocado a la Institución que representan un estado completo de indefensión, puesto que han sido presentadas sucesivas acciones de protección por un mismo acto y por la presunta vulneración de un mismo derecho, que fueron puestas en conocimiento del juez vigésimo quinto de lo Civil de Manabí, haciendo caso omiso de las mismas. Por lo tanto, la declaración jurada hecha en la demanda acerca de que no ha interpuesto acción constitucional sobre lo que demanda es alejada de la verdad, contraviniendo lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Adicionalmente, los accionantes reiteran la legalidad del procedimiento adoptado, en atención a lo previsto en el artículo 81 de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

Finalmente, expresan que la acción de protección es improcedente, basados en que el acto administrativo impugnado se encuentra motivado y ha observado lo estipulado en el artículo 76, numeral 7, literal **l** de la Constitución, además que cumple con las causales para declarar su improcedencia, contempladas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Pretensión concreta

Los accionantes expresamente solicitan: "De conformidad con los hechos planteados que configuran la violación de los derechos constitucionales que represento, los mismos que fueron violentados en la sentencia expedida el 12 de febrero del 2010; a las 11:00, que fue expedida por los jueces provinciales de Manabí de la Sala de lo Civil y Mercantil, que estuvo construida por los Doctores: Wilson Mendoza Mendoza, Franklin Guerra Villena y Ab. Pablo Vélez Macías, encontrándose reunidos todos los requisitos de procedibilidad de la Acción Extraordinaria de Protección, fundado en lo dispuesto en el Artículo 94 de la Constitución del Estado, acudo ante la Corte Constitucional, pido que también se sirva resolver lo pertinente de conformidad con el artículo 63 DE LA LEY ORGANICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL, con lo cual se van a restituir los derechos violentados a nuestra Institución".

Sentencia impugnada

Parte pertinente de la sentencia dictada el 12 de febrero del 2010, por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí:

"PORTOVIEJO, Febrero 12 del 2010; las 11h00.-

VISTOS: La presente causa sube en grado, en virtud del Recurso de Apelación interpuesto por la entidad accionada y por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado de Manabí, de la sentencia emitida por el señor Juez Temporal del Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil de Manabí, el 13 de Enero del 2010, las 17h00, en juicio de Acción de Protección propuesto por CARLOS JULIO DE LA CRUZ CEVALLOS contra DR. FREDDY EDUARDO MARTINEZ PICO, General de Distrito y Comandante General de la Policía Nacional, Ab. PEDRO GALLEGOS HERDOIZA, Comandante de la Policía Nacional Provincial de Manabí No. 4, Dr. NELSON ARGUELLO RODRIGUEZ MSC, Director General de Personal de la Policía Nacional, y siendo la Sala de lo Civil y Mercantil, la competente para de conocer y resolver, hace las siguientes consideraciones: (…) OCTAVO.- Así mismo, la Autoridad que emite el acto que produce efectos jurídicos en el administrado, debe consignar las razones que lo han conducido a una conclusión afirmativa o negativa en dicho fallo o acto, así como la correlación lógica entre los argumentos o hechos y las normas legales que se indican en dicho fallo o acto, evitando la arbitrariedad. En tal virtud, del estudio de la acción de la resolución No. 2009-077-CG-V-PAL, se observa que, si bien en la misma se hace referencia a normas legales, no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes del hecho; por lo que, es notoria la falta de motivación del acto impugnado, conforme a lo señalado en el literal l) del numeral 7 del artículo 76 de la Carta Magna. NOVENO.- La doctrina y el ordenamiento jurídico del Estado establece que los actos administrativos que ha originado derechos subjetivos administrativos en el administrado, no pueden dejarse sin efecto por la simple discrecionalidad de la autoridad pública, tanto más que existen cuerpos legales que rigen la administración pública que determinan el procedimiento a seguir por parte de alguna de sus instituciones, para que se declare la nulidad de un acto emitido por ésta y que dista totalmente de lo actuado por la accionada, todo lo cual torna evidente la violación del derecho constitucional de seguridad jurídica, consagrado en el artículo 82 de la Constitución. Si bien el Amparo Constitucional que el mismo accionante presentó cuando vio amenazado su derecho al ascenso le fue negado por el entonces Tribunal Constitucional mediante resolución de julio de 2008, negativa que se da porque el peticionario no era idóneo para ascender por la falta disciplinaria, posteriormente a esta resolución, es la misma Institución Policial con fecha Octubre 17 del 2008, lo llama al curso de ascenso y lo ascienden, llamado que se repite en el 2009. Además la resolución del Tribunal Constitucional no afecta al derecho de ascender, pues nada se resolvió al respecto. DÉCIMO.- La Delegación de la Procuraduría General del Estado en Manabí, ha señalado la improcedencia de la acción de protección porque el acto puede ser impugnado en vía judicial, en atención a lo dispuesto en el artículo 42 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucionales, la Sala considera no a lugar tal alegación, en razón de haberse demostrado que la presente acción de protección no se refiere a aspectos de mera legalidad, sino que atacan las violaciones de derechos y garantías constitucionales producidas por el acto impugnado, de manera específica los derechos al debido proceso, a la defensa y a la seguridad jurídica, cuya reparación y amparo es el objetivo de esta acción de protección; por lo que, se rechaza tal excepción. El pronunciamiento de la entidad demandada al establecer la falta de jurisdicción y competencia del juez de instancia es injustificado, ya que el artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que es competente la jueza o juez del lugar donde se origina el acto u omisión o donde se produce su efecto; por lo que, se desvirtúa también esa excepción. La Sala convertida en órgano constitucional le corresponde exclusivamente garantizar la vigencia de los derechos constitucionales y la supremacía de la Constitución sobre las demás normas jurídicas, ya que de conformidad al artículo 11 numeral 9 es obligación del Estado el respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución; por lo que, no nos compete pronunciarnos sobre los aspectos internos de la institución policial que permitieron el ascenso al accionante. Por los antecedentes antes expuestos, esta Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, "ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIOÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", confirma la sentencia venida en grado que declara con lugar la demanda, por las violaciones al debido proceso, al derecho a la defensa y a la seguridad jurídica establecidas en los considerandos de esta sentencia, rechazando los recursos de apelación interpuestos.- Que el inferior de cumplimiento con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 86 de la Constitución. NOTIFIQUESE".

Argumentos de la Procuraduría General del Estado

Comparece el doctor Néstor Arboleda Terán, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, mediante escrito presentado el 30 de noviembre del 2010, en la presente acción extraordinaria de protección, limitándose a señalar casilla constitucional.

De los argumentos de otros accionados con interés en el caso

Comparece a la audiencia pública realizada el 15 de diciembre del 2010, el doctor Eduardo González, en representación del señor Carlos Julio de la Cruz Cevallos, y en lo principal manifiesta que:

El legitimado activo confunde la naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección, tratándola como una instancia adicional de la justicia ordinaria. Esto se explica puesto que no ha podido demostrar ninguna violación de derechos en la sentencia que se impugna. Por otra parte, señala que no existió indefensión durante el proceso, puesto que el hoy accionante tuvo la oportunidad de presentar las pruebas y argumentos que consideró necesarios, además de haber actuado en todas las etapas del procedimiento. En consecuencia, se garantizó el derecho a la defensa en todas las etapas del proceso.

Respecto a la interposición de varias acciones de protección, el compareciente aclara que la acción de amparo interpuesta tuvo un fin distinto a la acción de protección concedida, que impugnaba el acto administrativo mediante el cual se deja sin efecto el ascenso del señor Carlos Julio de la Cruz, mientras que las tres acciones de protección aludidas por el accionante no se calificaron a trámite por falta de presentación de ciertos documentos. En consecuencia, no se puede hablar de improcedencia de la acción de protección.

Solicita que se rechace la presente acción extraordinaria de protección porque no existe violación del derecho al debido proceso ni de ningún derecho constitucional.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en atención a lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República. En el presente caso, la Corte Constitucional conocerá y resolverá sobre la acción extraordinaria de protección planteada en contra de la sentencia emitida por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, del 12 de febrero del 2010, dentro del expediente N.º 732-2009.

Mediante auto del 18 de octubre del 2010 a las 17h19, la Sala de Admisión, al considerar que la acción extraordinaria de protección reúne los requisitos de procedibilidad determinados en el artículo 437 de la Constitución de la República y en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, admitió a trámite la presente acción.

Legitimación activa

Conforme lo establece el artículo 437 de la Constitución de la República, los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Por su parte, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su artículo 59, cuando se refiere a la legitimación activa, señala textualmente: "La acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas que han o hayan debido ser parte en un proceso por sí mismas o por medio de procurador judicial".

De esta forma, cualquier persona puede interponer una acción extraordinaria de protección, siempre que sea o haya debido ser parte en un proceso, sea por sí misma o por medio de procurador judicial. En el presente caso, si bien comparecen como accionantes los señores general de distrito, Fredy Martínez Pico, en su calidad de comandante general de la Policía Nacional y representante legal de la Institución Policial; abogado Pedro Pablo Gallegos Herdoiza, coronel E. M., en su calidad de comandante provincial de Policía de Manabí N.º 4, y doctor Nelson Argüello Rodríguez, en su calidad de director general de Personal de la Policía Nacional, no consta en el expediente justificada la legitimación activa. Únicamente consta la firma del Ab. Pedro Pablo Gallegos Herdoiza, Coronel de Policía E.M., Comandante Provincial de Policía de Manabí N.º 4. En consecuencia, si bien el hecho planteado no constituye una causal de inadmisibilidad de la presente acción extraordinaria de protección, no se reconoce como legitimados activos a los señores general de distrito Fredy Martínez Pico, en su calidad de comandante general de la Policía Nacional y doctor Nelson Argüello Rodríguez, en su calidad de director general de Personal de la Policía Nacional.

En suma, la legitimación activa está a cargo del abogado Pedro Pablo Gallegos Herdoiza, en su calidad de comandante provincial de Policía de Manabí N.º 4.

Problema jurídico

Del contenido de la demanda de acción extraordinaria de protección planteada se desprende que la misma tiene la finalidad de tutelar los derechos constitucionales a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses, y al debido proceso del accionante, quien considera que los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí incurrió en violación a los derechos constitucionales referidos, al expedir la sentencia que se impugna, de fecha 12 de febrero del 2010, puesto que entre otros argumentos no tomaron en cuenta las argumentaciones efectuadas y demás pruebas aportadas al proceso, que buscan demostrar la improcedencia de la acción de protección, y la falta de competencia del juez de instancia para conocer el caso. Por tales circunstancias, corresponde a la Corte determinar si efectivamente la sentencia

impugnada vulnera los derechos constitucionales a la tutela efectiva y al debido proceso, consagrados en los artículos 75 y 76 literal **k** de la Constitución de la República, alegados por el accionante, al aceptar la acción de protección interpuesta por el policía Carlos Julio de la Cruz Cevallos.

Análisis constitucional

¿Existió vulneración del derecho al debido proceso?

Conforme consta en la demanda, el accionante argumenta la violación del derecho al debido proceso, establecido en el artículo 76, literal **k** de la Constitución de la República, que ordena "ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente", como una garantía básica del derecho de las personas a la defensa, al considerar que fueron juzgados por el abogado Pedro Cortez Ascencio, juez vigésimo quinto de lo Civil de Manabí, quien fue abogado patrocinador legal del señor policía Carlos Julio de la Cruz Cevallos, en una acción de amparo constitucional presentada en contra de la Policía Nacional, tiempo atrás. En consecuencia, consideran que al haber solicitado la inhibición del referido juez y habérsela negado, se consolida la vulneración a su derecho al debido proceso.

Con relación a este punto, conforme obra del expediente, el abogado Pedro Cortez Ascencio, juez temporal del Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil de Manabí, se inhibe de conocer la causa mediante providencia del 9 de diciembre del 2009, en la cual textualmente se dispone: "Por los antecedentes expuestos y al tenor de lo que dispone el numeral tercero del artículo 856 del Código de Procedimiento Civil, tengo a bien EXCUSARME de continuar en el conocimiento de la presente causa, disponiendo para este efecto que pasen los autos a la oficina de sorteos para que se radique la competencia ante uno de los señores Jueces de Garantías de esta jurisdicción". Una vez remitido el expediente a la Oficina de Sorteos y Casilleros Judiciales de Manta, por sorteo corresponde conocer el caso al Juzgado Segundo de la Familia, Mujer, Niñez y la Adolescencia de Manabí, el que mediante providencia del 9 de diciembre del 2009, resolvió no aceptar la excusa presentada y dispuso devolver de inmediato los autos al señor juez temporal vigésimo quinto de lo Civil y Mercantil de Manabí. Frente a estos hechos, se remitió el expediente a la Corte Provincial de Justicia de Manabí, con el objeto de que dirima la competencia en el presente caso. Por su parte, la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de Manabí, con providencia del 15 de diciembre del 2009, resolvió "… Siendo de competencia dirimir conforme lo establece el Código de Procedimiento Civil en el Art. 886, para pronunciarse considera: Si bien el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su inciso segundo permite presentar la excusa cuando hubiere lugar, en la presente causa no tiene relación la causal que invoca el Juez provocante esto es la tercera, así como no procede la causal sexta por no tener el motivo de la causa identidad con los documentos que agrega en la cual propuso amparo constitucional con la Carta Magna anterior. Como consecuencia de lo expuesto este Tribunal RESUELVE: Dirimir la competencia a favor del Juez Vigésimo Quinto Temporal de la Ciudad de Manta para que sustancie la misma. Remítase el proceso a la brevedad posible".

Por tanto, en el presente caso, no se verifica vulneración flagrante del derecho al debido proceso alegado por los accionantes, al haber conocido y resuelto el caso el juez vigésimo quinto de lo Civil de Manabí, puesto que, por el contrario, se cumplió con el debido proceso legal, siendo la propia Corte Provincial de Justicia de Manabí la que dirimió el conflicto de competencia surgido en mérito de la excusa presentada por el juez referido, amparada en la ley procesal civil, aplicable al caso. Al respecto, se recuerda que la Constitución de la República consagra el derecho de las personas a ser juzgadas por un juez o tribunal competente. Según este precepto constitucional, el derecho a ser juzgado por un juez competente es el derecho "a un juez preestablecido, con competencias fijadas en la ley y que de esta manera permita que en el juicio exista una garantía de imparcialidad. El principio de juez natural excluye la posibilidad de que existan jueces *ad hoc*, nombrados para el caso y que puedan resolver los conflictos jurídicos mediante apreciaciones preconcebidas, parciales, no basadas exclusivamente en el "imperio de la ley"[1]. Por tanto, juez competente será aquel a quien la Constitución o la ley le asigne exclusivamente el conocimiento de determinada materia; esto es, el otorgamiento de competencia específica de ciertos asuntos. Concretamente, el artículo 1 del Código de Procedimiento Civil define a la competencia como: "Competencia es la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados, por razón del territorio, de la materia, de las personas y de los grados". Así, jurisdicción y competencia deben estar previamente determinadas y asignadas a un juez, como garantía básica del debido proceso y principio de seguridad jurídica, caso contrario, los fallos o resoluciones que emitan no tendrán fuerza vinculante entre las partes.

Es necesario entonces señalar que, en principio, la competencia para el conocimiento de las garantías jurisdiccionales recae en cualquier juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. En el presente caso, presentada la acción de protección, luego del sorteo correspondiente recae la competencia en el Juzgado Temporal Vigésimo Quinto de lo Civil de Manabí.

Ahora bien, producida la inhibición del juez para que esta proceda, es necesario que se alegue una causa de las expresamente consignadas en el Código de Procedimiento Civil, en su artículo 856, como efectivamente ocurrió. No obstante, resuelto el conflicto de competencia por el juez superior, este resolvió que no existía causa legal, no solo amparado en la causal tercera, sino analizando todas, por ello se hace relación inclusive a la causal sexta en la providencia referida. Resulta lógico que conforme el Código de Procedimiento Civil, una vez resuelto el conflicto de competencia, el proceso se remita al juez que deba conocer el proceso, para continuar con la tramitación del mismo, hasta su conclusión.

---

[1] Carlos Bernal Pulido, El Derecho de los Derechos, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, p. 362.

El problema surge puesto que ante la inconformidad de la decisión adoptada por la Corte Provincial de Justicia de Manabí, que dirimió la competencia, el accionante sostiene que hay violación del derecho al debido proceso. Sin embargo, por lo expuesto, es indudable que una vez resuelto el conflicto de competencia, estableciéndose la misma al Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil de Manabí, no existe ningún presupuesto procesal que afecte la competencia del referido juez, en el caso concreto, y más aún su facultad de juzgar.

Recordemos que el derecho al debido proceso se encuentra consagrado en el artículo 76 de la Constitución, en los siguientes términos: "en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso". Así, el derecho al debido proceso se constituye en un mecanismo para la protección de otros derechos constitucionales consagrados en la Carta Suprema. En este contexto, justamente una de las garantías básicas que integran el debido proceso es el derecho de defensa, definido como consustancial a la existencia del derecho en mención. Conforme precisa el texto constitucional, el derecho de defensa comporta, a su vez una serie de derechos que constituyen su contenido mínimo, establecidos en el numeral 7 del artículo 76 de la Constitución; en este grupo encontramos el derecho a ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente. De esta forma, el derecho al juez natural "garantiza a todos los justiciables el acceso a unos mismos jueces, eliminando toda suerte de privilegios o discriminaciones, y se excluye naturalmente el juzgamiento de algunas personas por jueces pertenecientes a una jurisdicción especial"[2].

El derecho al juez natural encuentra igualmente asidero en el derecho internacional, expresamente en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el artículo 14 del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos, en los siguientes términos:

> **"Artículo 8. Garantías Judiciales.-** 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".
>
> **"Artículo 14**.- 1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil".

Conforme se ha mencionado, el derecho al debido proceso y específicamente el derecho a la defensa, se constituyen en verdaderos límites a la actividad arbitraria del Estado, puesto que, al ser derechos plenamente justiciables, toda persona tiene derecho a demandar su pleno y efectivo ejercicio, sin ningún tipo de restricción o desarrollo normativo. Ello hace que el derecho al debido proceso se constituya en una garantía efectiva de todo proceso, pues en él deben institucionalizarse otros tantos derechos, conforme lo ha previsto el texto constitucional, uno de ellos, el derecho a ser juzgado por un juez competente. Así, "el derecho fundamental al debido proceso protege las facultades del individuo para participar en los procedimientos del Estado constitucional democrático y el ejercicio dentro del marco de dichos procedimientos de las facultades de hacer argumentaciones, afirmaciones, aportar pruebas, y las capacidades de rebatir los argumentos de los demás y de autocriticarse"[3].

Respecto al debido proceso, la Corte Constitucional, en sentencia N.º 049-10-SEP-CC, ha manifestado que:

> "El debido proceso constitucional no se concreta en las afirmaciones de una ley o en los preceptos de un código, al contrario, se perfila más que en los derechos, en los deberes jurisdiccionales que se deben conservar a efectos de acceder a un orden objetivo más justo. Así, el debido proceso se convierte en el derecho a la justicia obtenida en un procedimiento, superando las falencias que inefectivizan este derecho constitucional, y además en el que prevalecen los principios por sobre las reglas'. El debido proceso sustancial, según Gozaíni, debe concebirse como la garantía orientada a limitar al poder. Su objeto esencial es el de impedir que cualquier decisión de la autoridad que amenace, afecte o lesione algún derecho fundamental de las personas, pueda asimilarse como legítimo si ha vulnerado las reglas del debido proceso. Por estas razones, se considera que el debido proceso sustancial abarca una conceptualización de prevención, en tanto controla que el gobierno (administración y legislación), no se exceda en la discrecionalidad y por el contrario se fortalezca y aplique el principio de razonabilidad"[4].

En este orden, del análisis del caso *sub judice,* es necesario precisar que en la sentencia impugnada no se evidencia vulneración al derecho al debido proceso y a la tutela efectiva, debido a la imposibilidad de determinar que al accionante no se le otorgaron las garantías procesales requeridas, por el contrario, tuvo la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa en todas las etapas del proceso. Además, conforme lo ha manifestado la Corte en reiteradas ocasiones, la actuación de la misma se remite al ámbito constitucional, es decir, a la determinación de violaciones al debido proceso, y por tanto, no puede proceder a la revisión de asuntos de legalidad, lo cual es materia de análisis de los jueces de instancia. Es más, los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí han considerado y resuelto en base a los argumentos fácticos y jurídicos aludidos por el accionante.

---

[2] Carlos Bernal Pulido, El Derecho de los Derechos, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, p. 363.

[3] Carlos Bernal Pulido, El Derecho de los Derechos, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, p. 337.

[4] Ver sentencia No. 049-10-SEP-CC, dentro del caso No. 0050-10-EP, de 21 de octubre de 2010.

Finalmente, en atención a lo expuesto por el accionante referente a la presentación de varias acciones de protección, que generarían la improcedencia de la acción de protección conocida y resuelta por el juez vigésimo quinto de lo Civil de Manabí, se recuerda que la Corte Constitucional no puede pronunciarse respecto a temas de procedibilidad o admisibilidad, salvo que de ellos se evidencie la vulneración flagrante de derechos constitucionales. Además, los mismos fueron materia de examen por parte de los jueces de instancia, resolviendo que en el caso concreto no existe invalidez procesal, y que por el contrario, se han cumplido con las todas las solemnidades establecidas en el artículo 86 de la Constitución, en concordancia con los artículos 8 y 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Por lo expuesto, se concluye que en el presente caso no se evidencia violación alguna al derecho al debido proceso, puesto que el accionante tuvo la oportunidad de presentar prueba, controvertir la presentada por el demandado e impugnar las decisiones que se expidieron, que conducen a la protección del derecho a la defensa. No se puede pretender que a través de la interposición de una acción extraordinaria, como la que se sustancia, se revoquen providencias judiciales o se reabran procesos, sin la existencia de vulneración de derecho constitucional alguno.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por el comandante General de la Policía Nacional y representante legal de la Institución Policial, en contra de la sentencia emitida por los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, el 12 de febrero del 2010.

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 ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Freddy Donoso y Edgar Zárate Zárate, sin contar con la presencia del Dr. Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día 03 de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0490-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, presidente (e) de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 03 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 102-12-SEP-CC

CASO N.º 0027-11-EP

CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Patricio Pazmiño Freire

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La causa ingresó a la Corte Constitucional, para el período de transición, el 5 de enero del 2011.

En esta misma fecha, el secretario general de la Corte Constitucional certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 21 de marzo del 2011, aceptó a trámite la acción extraordinaria de protección N.º 0027-11-EP.

En virtud del sorteo correspondiente, sustanció la causa el doctor Freddy Donoso Páramo, en calidad de juez encargado, quien el 3 de mayo del 2011 avocó conocimiento de la misma.

Detalle de la demanda

El licenciado Cicerón Raúl Bernal Espinoza, en calidad de director provincial de Educación del Azuay (e) y con fundamento en lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la

Constitución de la República, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, interpuso acción extraordinaria de protección.

Señala que la decisión judicial que impugna es la sentencia emitida el 6 de diciembre del 2010 a las 9h00, en la acción de protección N.º 298-2010, por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, mediante la cual se declaró con lugar la acción de protección planteada.

Manifiesta que se ha violado el contenido de los artículos 82, 76 y 424 de la Constitución y 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Solicita que se deje sin efecto la sentencia del 6 de diciembre del 2010, en la acción de protección N.º 298-2010, dictada por la Segunda Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en la que se acepta el recurso interpuesto, revoca la sentencia y acepta la acción de protección deducida y dispone que la Dirección de Educación del Azuay, a través de sus personeros, liquide a los accionantes de acuerdo con el artículo 8 del Mandato Constituyente N.º 2.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la acción extraordinaria de protección, al amparo de lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo que dispone el artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional..

Finalidad de la acción extraordinaria de protección

En el marco del desarrollo del neo-constitucionalismo, aparece su nuevo paradigma, cargado de derechos y garantías jurisdiccionales, entre las que sobresale la acción extraordinaria de protección, garantía novísima en el derecho constitucional del país y aun en América.

Hasta ayer, las resoluciones de los jueces encargados de administrar justicia, aun con la existencia de recursos como el de casación, que garantiza la legalidad, tenían naturaleza sacrosanta, intocables e intangibles, respondiendo al Estado de Derecho en el cual la ley constituye el centro del sistema jurídico y, como tal, de toda la administración del Estado, fundamentalmente en el orden judicial. Sin embargo, la experiencia extraída de los errores cometidos en este campo ha constituido motivo de insatisfacción social, lo cual perturba la paz, necesaria para encontrar el equilibrio de todo orden en la sociedad, engendrando la idea de revisión de los actos de la autoridad pública en el campo judicial, bajo el criterio de que atendiendo la supremacía constitucional resulta imprescindible que el centro de la actividad constituya la observancia, en primer lugar, de la disposición constitucional; de allí que la acción constituyente haya plasmado como garantía jurisdiccional la acción extraordinaria de protección. Así, esta tiene como objetivo hacer respetar y cumplir los derechos de las personas, comunidades, nacionalidades, pueblos y colectivos consagrados en la Constitución.

Cierto es que los tradicionalistas, seguidores acérrimos de la corriente del simple Estado de Derecho, con supremacía de la ley, han alzado su voz de protesta contra la acción extraordinaria de protección, esgrimiendo el criterio de la intangibilidad de la cosa juzgada, institución añeja del derecho romano, sin considerar que esta no tiene el carácter de estática, eterna e inamovible, sino que ante los cambios sociales y la exigencia de la sociedad, puede y debe ser alterada, cuanto más si ello obedece a la atención de la concepción de que los fallos del administrador de justicia deben estar avalizados por las normas constitucionales que son de directa e inmediata aplicación, sin ninguna otra consideración y que su violación causa daños y perjuicios a los sujetos que sufren el agravio por el error judicial, lo que a su vez redunda en el conglomerado social.

El acto de juridicidad objeto de la acción extraordinaria de protección

El legitimado activo, licenciado Cicerón Raúl Bernal Espinoza, director provincial de Educación del Azuay, censura e impugna la sentencia pronunciada el día 6 de diciembre del 2010 a las 09h00, por los jueces de la Sala especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, mediante la cual se revoca la sentencia dictada por el juez primero de Tránsito del Azuay, con asiento en Cuenca, y declara con lugar la acción de protección propuesta por Nelly Margot Delgado Illescas, Rosario Filomena Sinchi Siavichay, Eva Emperatriz Coellar Orellana, Elsa Bolivia Ambrosi Mosquera y Nelly Aracelly Ordóñez Aguirre, en contra de la Dirección Provincial de Educación del Azuay. El acto que generó la acción de protección propuesta por las mencionadas profesoras se contrae a impugnar la liquidación que les pagó el Ministerio de Educación a través de la mencionada Dirección, una vez que procedieron a presentar su renuncia para separarse del Magisterio, bajo el criterio de que esa liquidación debió realizarse al amparo del contenido del artículo 8 del Mandato constituyente N.º 2.

Verificación sobre si la sentencia impugnada está ejecutoriada

Tanto el artículo 94 como el 437 de la Constitución de la República exigen como requisito necesario e indispensable para la procedencia de la acción extraordinaria de protección que la sentencia, auto definitivo o resolución se encuentren firmes o ejecutoriados, es decir, que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios en el tiempo y en las condiciones que la ley ha prefijado. Estos requisitos son los que se encuentran determinados también en el numeral 3 del artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

La Constitución de la República, al referirse a las garantías jurisdiccionales, en el inciso final del numeral 3 del articulo 86, determina que las sentencias dictadas por los juzgadores de primer nivel en materia constitucional podrán ser apeladas ante las cortes provinciales de justicia, lo que significa que estos procedimientos gozan de doble instancia.

Por otro lado, en el ámbito procesal, los Códigos adjetivos de materia civil y penal norman los procedimientos a los que deben someterse las controversias sobre derechos, determinando con precisión cuáles son los recursos ordinarios y extraordinarios que pueden interponerse según el estado de la confrontación judicial.

El Código Adjetivo Civil, en su artículo, 296 establece que: "La sentencia se ejecutoría:(…) 5.- Por haberse decidido la causa en última instancia". En la especie, lo que origina la acción extraordinaria de protección, como quedó mencionado, fue la sentencia dictada dentro del trámite de la acción de protección, garantía jurisdiccional, que siguieron las profesoras Nelly Margot Delgado Illescas, Rosario Filomena Sinchi Siavichay, Eva Beatriz Coellar Orellana, Elsa Bolivia Ambrosi Mosquera y Aracelly Narcisa Ordóñez Aguirre en contra del director provincial de Educación del Azuay, acción para la cual, ni la Constitución ni la ley determinan la existencia de otro recurso, salvo los horizontales, por lo que resulta evidente que el fallo dictado el 6 de diciembre del 2010 a las 09h30, por los integrantes de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial del Azuay está ejecutoriado, siendo procedente por este aspecto la acción que motiva este procedimiento.

Los argumentos y la pretensión expuestos por el legitimado activo, el director provincial de Educación del Azuay

Argumenta el licenciado Cicerón Raúl Bernal Espinoza, en su calidad de director provincial de Educación del Azuay (e), que los jueces de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay vulneraron los derechos constitucionales que menciona en su demanda, debido a que el Mandato Constituyente N.º 2 regula el pago de indemnizaciones para el caso de supresión de partida, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación, determinando que esa indemnización será de hasta siete salarios mínimos básicos unificados del trabajador por cada año de servicio y hasta un máximo de doscientos diez salarios de ese tipo. Que si bien las accionantes de la demanda de protección son beneficiarias de esta indemnización por haberse retirado para acogerse a la jubilación, agrega que la sala que conoció la sentencia impugnada no consideró la sentencia número 0001-10-SAN-CC (caso número 0040-09-AN), del 13 de abril del 2010, publicada en el Registro Oficial N.º 196 del 19 de mayo del 2010, pronunciada por la Corte Constitucional respecto del artículo 8 del Mandato Constituyente número 2, sentencia orientada a establecer los topes máximos para las liquidaciones en los eventos de supresión de partidas, renuncia voluntaria o por retiro para acogerse a la jubilación; además de que en la hipótesis de que no se estuviere cumpliendo las pretensiones del accionante en ese procedimiento, debió proceder a la exigencia en la vía ordinaria; así también, que desde esa sentencia se origina el efecto *inter comunis*, esto es que alcanza a terceros aun cuando no hayan sido parte en este procedimiento, por compartir circunstancias comunes. Que al decidir en contra de lo establecido en el mandato y en el fallo antes referido, los jueces antes mencionados vulneraron el derecho de las personas a la seguridad jurídica.

Que la sentencia, materia de la demanda, rompe con la obligación que impone la Constitución en su artículo 173, que ordena que los actos de carácter administrativo podrán ser impugnados en la vía administrativa, ante los órganos de la Función Judicial, situación que no operó en el caso, puesto que se ha recurrido a la vía constitucional para reclamar sobre un asunto que resulta de mera legalidad.

Que en el caso de análisis, las accionantes han recurrido a la vía constitucional, conociendo que la resolución respecto al pago de la liquidación que hicieron efectiva es el producto de un acto normativo de carácter general, lo cual confirma el hecho de que se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica, cuanto más si se tiene en consideración disposiciones no observadas, como el artículo 38 de la Ley de Modernización del Estado y los artículos 216 y 217 del Código Orgánico de la Función Judicial.

En otro apartado, el director provincial de Educación del Azuay sostiene que la sentencia carece de motivación, lo cual conlleva como efecto jurídico la ineficacia de la misma, por existir vulneración a lo que dispone el literal **l** numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República.

Que los integrantes de la Sala que pronunció la sentencia materia de la acción que contiene este procedimiento, disponen que la liquidación a las profesoras demandantes de la acción de protección debe practicarse calculando 7 salarios básicos unificados por cada año, en razón de su interpretación del artículo 8 del Mandato Constituyente número 2; pero que la Constitución de la República es Norma Suprema de acuerdo a lo que dispone el artículo 424, la misma que debe ser respetada y cumplida por toda autoridad pública, consecuencia de lo cual la norma de carácter secundaria debe someterse a la constitucional.
Con fundamento en estas consideraciones, el legitimado activo expresa que: "…por existir una flagrante violación de los derechos constitucionales esgrimidos, SOLICITO que se admita LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION y que luego de la sustanciación correspondiente mediante la respectiva sentencia se deje sin efecto la sentencia dictada por los Señores Jueces y Conjuez Provinciales de la Segunda Sala Especializada de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay y así mismo, declarar sin lugar la acción de protección propuesta por…".

Los puntos de vista jurídicos de los jueces de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay

Manifiestan que es verdad que dispusieron que le pagaran a las profesoras demandantes de la acción de protección, de acuerdo con el artículo 8 del Mandato Constituyente número 2, porque la esencia de la misma es desterrar las desigualdades, esto es, evitar que unos empleados públicos obtengan cuantiosas indemnizaciones y otros unas muy inferiores, para lo cual tuvieron como fundamento el principio de que a igual trabajo corresponde igual remuneración, por lo que estiman que al actuar en esa forma no han violado derecho constitucional alguno.

En el desempeño de su labor tienen especial cuidado en no violar las reglas del debido proceso, asegurando siempre que la justicia que imparten reúna las condiciones de la

tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, como los otros derechos que conforman el debido proceso; que ponen especial cuidado en que sus resoluciones estén debidamente motivadas, como lo es la sentencia materia de la acción extraordinaria de protección, ya que en ellas se han preocupado de elaborar la fundamentación con la enunciación de normas y principios atinentes a los antecedentes de hecho del caso que conociera como dispone la norma referida

.

En lo demás, cumple estrictamente con los preceptos relativos a la supremacía de la norma constitucional, la que establece la gradación de las normas y que conocen y aplican siempre directa e inmediatamente la disposición constitucional.

Texto de las normas constitucionales que se afirma vulneradas en la sentencia materia de la acción extraordinaria de protección

"Artículo 76.- En todo proceso en que se determina derechos y obligaciones de cualquier orden se asegurarán el derecho que incluirán las siguientes garantías básicas (…)

"7. El derecho a la persona a la defensa incluirán la siguientes garantías básicas:
l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

"Artículo 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes".

"Artículo 424.- La Constitución es la norma suprema 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 Ecuador que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otras normas jurídica o actos del poder público".

¿Vulneraron los jueces de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay el derecho a la seguridad jurídica o algún otro derecho constitucional, al expedir la sentencia impugnada?

Es procedente tratar, en esta parte del análisis, sobre las competencias de manera general de la autoridad pública y de la competencia en particular de esta Corte Constitucional.

El ejercicio del poder está regido por el sistema jurídico del país, en cuya cúspide está la Constitución. Es en esta y en las leyes secundarias donde se establece el origen de la autoridad, la forma de su ejercicio y sus límites. En el diseño constitucional democrático del Ecuador están establecidas con suma claridad estas particularidades. El artículo 226 de la Constitución es básico para saber qué es lo que le está permitido a quien ejerce el poder. En efecto, la norma dice: "Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras y servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y atribuciones que les sean atribuidas en la Constitución y las leyes". En la línea contraria, puede inferirse que quien rebasa las competencias determinadas en los cuerpos constitucionales y legales, estaría actuando al margen de ellos y, por lo mismo, sus actos carecerían de constitucionalidad o legalidad, lo cual da lugar a las acciones pertinentes.

La Función Ejecutiva, como se sabe, tiene a la cabeza al presidente de la República, y forman parte de la misma los diversos ministerios, cuyo ámbito de competencia está determinado en la Constitución y en las leyes, según los términos de la norma antes referida. Al frente de cada ministerio está el funcionario a quien el presidente designe para su dirección y, como tal es la máxima autoridad, los demás subsecretarios, directores y subdirectores cumplen con lo que el ministro dispone y con las funciones que las leyes y reglamentos les asignen, entre las que no están ni podrían estar las que determinen indemnizaciones para el conjunto de educadores a nivel nacional.

Estos criterios emergen de lo que dispone el primer inciso del artículo 151 de la Constitución, que dice: "Art. 151.- Las ministras y ministros de Estado serán de libre nombramiento y remoción por la Presidenta o Presidente de la República, y lo representarán en los asuntos propios del ministerio a su cargo. Serán responsables política, civil y penalmente por los actos y contratos que realicen en el ejercicio de sus funciones, con independencia de la responsabilidad solidaria del Estado". Y, por su lado, el artículo 154 del mismo Estatuto dispone que:

"A las ministras y ministros de Estado, además de las atribuciones establecidas en la ley, les corresponde: (…)

1 Ejercer la rectoría de las políticas públicas del área a su cargo y expedir los acuerdos y resoluciones administrativas que requiera su gestión.

2 Presentar ante la Asamblea Nacional los informes que les sean requeridos y estén relacionados con las áreas bajo su responsabilidad, y comparecer cuando sean convocados o sometidos a juicio político".

De lo antes expuesto se infiere que quien pretenda impugnar un acto de una autoridad pública de nivel secundario, no puede obviar la intervención como parte procesal del ministro del ramo, con mayor razón cuando el tema a ventilarse procesalmente tiene incidencia nacional, toda vez que es el representante del presidente de la república y, como tal, encargado del manejo de las políticas públicas.

Ahora bien, la determinación del pago de indemnizaciones y el monto al que tienen derecho los servidores públicos, por supresión de partida, renuncia voluntaria o retiro para acogerse a la jubilación, no tiene su origen en un acto de

autoridad del director provincial de Educación del Azuay, ni siquiera para los de esta provincia, sino que como ellos mismos sostienen, devienen de un acto de autonomía de la Asamblea Constituyente que sí la tenía por mandato del soberano. Y, para el caso concreto de los profesores, del Decreto Ejecutivo N.º 1127 del 5 de junio del 2008, expedido por el presidente de la república al amparo de sus competencias constitucionales, es decir que en ambos casos se trata de cuerpos normativos expedidos por las funciones del Estado que constitucional y legalmente tienen competencia para hacerlo, de lo que deviene que al proponer una acción de protección en contra del director provincial de Educación del Azuay, por no haberse pagado el monto de las indemnizaciones como pretenden las profesoras accionantes de dicha demanda, se estaría ante una acción inocua, pues no sería este funcionario quien pudiere decidir un tema de carácter general, que demanda la intervención de funciones o autoridades competentes del más alto nivel. En lo demás, en el caso propuesto, debe tenerse presente que el director provincial de Educación del Azuay no fue el funcionario que expidió los acuerdos a favor de las profesoras actoras de la acción de protección, sino un órgano distinto que, en cuanto al monto del valor determinado como indemnización, se constituyó en un eco del Acuerdo Ejecutivo antes referido que, como quedó mencionado, es un acto de carácter normativo general. En otras palabras, la Comisión Provincial de Defensa Profesional del Azuay sometió su obrar a los términos de dicho Acuerdo, como así lo dispone la Constitución.

Por otro lado, en cuanto a las competencias de la Corte Constitucional, cabe señalar que el artículo 429 de la Constitución dispone que esta "…es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia".

Las competencias de esta Corte se encuentran establecidas, entre otras, en el artículo 436 de la Constitución. Para efectos del asunto que se trata, basta mencionar dos que le corresponden y que se encuentran en la primera parte del numeral 2 y del numeral 5 de dicha disposición. El texto de estas dicen: (…) "2. Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.".- Y, "5. Conocer y resolver, a petición de parte, las acciones por incumplimiento que se presenten con la finalidad de garantizar la aplicación de normas o actos administrativos de carácter general, cualquiera que sea su naturaleza o jerarquía, así como…".

La pirámide de gradación de los órganos de administración de justicia, tanto en el campo ordinario como constitucional, está determinada en la Constitución. Esta jerarquización responde a diversos factores que se condensan, básicamente, en la búsqueda de una administración de justicia idónea que se identifique plenamente con la aspiración de justicia de los administrados y destierre los abusos de los poderes político, económico y social, es decir, la perspectiva de hallar una justicia perfecta o cercana a este estado. En el campo constitucional, estos órganos son los ordinarios de la Función Judicial, aun cuando lo ideal hubiere sido la existencia de órganos especializados y la Corte Constitucional. Cada uno tiene sus competencias que las determina la misma Constitución. Justamente, al amparo de estos puntos de vista constitucionales, se confirma que los jueces ordinarios sí pueden conocer asuntos constitucionales a la luz del artículo 88 de la Constitución sobre las acciones u omisiones de la autoridad pública que conllevan vulneración de derechos constitucionales, o contra políticas públicas que privan del ejercicio o goce de estos derechos, pero no por actos en los que la autoridad pública sometió su conducta a las regulaciones de una normatividad determinada, si esta contiene normas no compatibles con las constitucionales, pues en tal caso le corresponde al máximo órgano de administración de justicia constitucional conocerlo y, obviamente, mediante acciones de otra naturaleza, por tratarse de normativa, como se dijo, no armónicas con la Constitución.

Las normas mencionadas en este apartado, que pertenecen a la Constitución, son parte del ordenamiento jurídico del país que, a juicio del Pleno de la Corte Constitucional, son las aplicables al caso propuesto por las profesoras del Azuay en la acción de protección que tuvo como epílogo la sentencia que se impugna mediante la acción extraordinaria de protección que origina este expediente; consecuentemente, es evidente que los miembros de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva e imparcial, como también el derecho a la seguridad jurídica que impone a la autoridad pública la aplicación de normas jurídicas preexistentes, claras y públicas.

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 vulneración de los derechos consagrados en los artículos 75 y 76, numeral 7, literal **l** de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por el licenciado Cicerón Raúl Bernal Espinoza, en su calidad de director provincial de Educación del Azuay (e); en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia pronunciada el 6 de diciembre del 2010 a las 09h00, por los miembros de la Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro de la acción de protección propuesta por Nelly Margot Delgado Illesca, Rosario Filomena Sinchi Siavichai, Eva Beatriz Coellar Orellana, Elsa Bolivia Ambrosi Mosquera y Aracelia Narcisa Ordóñez Aguirre.

3. Devolver el expediente a la Corte Provincial de Justicia del Azuay para que otra de las Salas de dicha Corte conozca y resuelva la presente causa, teniendo presente el principio de aplicación directa e inmediata de la Constitución, las reglas pertinentes del debido proceso y los demás derechos constitucionalmente garantizados.

4. 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 a favor de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Freddy Donoso P. y Edgar Zárate Zárate; votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes, Nina Pacari Vega y Hernando Morales Vinueza, sin contar con la presencia del Dr. Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día 03 de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

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

VOTO SALVADO DE LOS JUECES CONSTITUCIONALES Dr. MSc. ALFONSO LUZ YUNES, Dr. HERNANDO MORALES VINUEZA y Dra. NINA PACARI VEGA, DENTRO DE LA CAUSA No. 0027-11-EP.

Nos apartamos de la sentencia de mayoría, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- En la sentencia impugnada se dispuso que a los accionantes se les pagara las indemnizaciones que establece el inc. 2°. del Art. 8 del mandato Constituyente No. 2, precisamente porque con el mismo se eliminaron todas las desigualdades que anteriormente se daban entre las instituciones públicas; y,

SEGUNDA.- La sentencia cuestionada aseguró el derecho al debido proceso, tutelando en forma efectiva, imparcial y expedita los derechos e intereses de la entidad demandada, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, debidamente motivado, es decir, pertinencia de su aplicación a los antecedentes, consagrados como garantías básicas bajo el imperio de los Arts. 75 y 76 de la Constitución, toda vez que buscan la coherencia del ordenamiento jurídico y la materialidad de la supremacía constitucional, guardando consonancia con el nuevo paradigma constitucional que viene cobrando gran relevancia en nuestro país, tendente a garantizar los derechos vulnerados reconocidos en la Constitución, limitando la arbitrariedad de las autoridades en la aplicación de las normas constitucionales.

Por las consideraciones precedentes, consideramos que debe negarse la acción extraordinaria de protección deducida por el Director Provincial de Educación del Azuay en contra de la sentencia pronunciada por la Segunda Sala de la Corte provincial de Justicia del Azuay, en la que ésta declaró con lugar la acción ordinaria de protección.

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0027-11-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate, Presidente (e) de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 03 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 105-12-SEP-CC

CASO N.º 0752-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Edgar Zárate Zárate

I. ANTECEDENTES

De la solicitud y sus argumentos

Zara Bermeo Vásquez, amparada en lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia emitida por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay el 12 de mayo del 2010 las 17h50, dentro de la acción de protección signada con el N.º 194-2010, por considerar que la referida decisión judicial viola varias normas constitucionales.

La accionante manifiesta que su derecho al trabajo, al prestarlo a órdenes del servicio público, constituye un derecho frágil, esencial y medular para el desarrollo de la personalidad, por lo que someter un conflicto constitucional que requiere de protección inmediata a la justicia ordinaria, únicamente provocaría someter su situación laboral a una instancia innecesaria y tardía para la protección de sus derechos.

Indica que la sentencia impugnada ha vulnerado varios derechos constitucionales, puesto que no se encuentra

acorde al sistema jurídico constitucional moderno, desconociendo de esta manera preceptos legales y constitucionales establecidos para hacer prevalecer los derechos consagrados en la Constitución.

Pretensión Concreta

La accionante expresamente solicita:

"…a los señores Jueces Constitucionales, declaren en sentencia:

1. La existencia de una acción y omisión inconstitucional en la sentencia dictada en fecha 12 de mayo del 2010 en el proceso constitucional de acción de protección No. 194-2010 seguido en contra del IESS y conocido en apelación por los señores jueces de la Sala especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial Dr. Luís Urgilés Contreras y Dr. Guillermo Ochoa Andrade que ha vulnerado mi derecho al debido proceso, a la seguridad jurídica, a la tutela efectiva imparcial y expedita de mis derechos, omitiendo utilizar los principios rectores para la aplicación de los derechos.

2. Se repare integral, material e inmaterialmente el daño que la sentencia materia de la acción por su inobservancia ha ocasionado a mis derechos fundamentales, tomándose las medidas y determinándose las obligaciones positivas y negativas que deben correr a cargo del destinatario de la sentencia, a fin de que tenga lugar la reparación integral".

Sentencia impugnada

Parte pertinente de la sentencia dictada el 12 de mayo del 2010 por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay

Cuenca, 12 de mayo del 2010, las 17h50.-

VISTOS: Llamase de actuario al Conjuez Doctor Juan Pacheco Barros en virtud de la licencia concedida al Dr. Pablo Vintimilla González Juez de este Tribunal. Avocamos conocimiento de la causa. A fojas 176-177, el Dr. Guido Rodas Zúñiga, comparece a nombre del Eco. FERNANDO GUIJARRO CABEZAS, Director General del IESS, dentro de la acción de protección No. 324-10, incoada por ZARA BERMEO VÁSQUEZ presenta recurso de apelación de la sentencia dictada por la señora Jueza XX de lo Civil de Cuenca, el 19 de abril de 2010, a las 10:30, acción en contra del Instituto Ecuatoriano de seguridad Social, en la persona del Eco. FERNANDO GUIJARRO CABEZAS, Director General del IESS, y del Eco. Ramiro Ordóñez Ochoa, Director Provincial del IESS en Azuay. (…). Sexto.- Se solicita como pretensión fundamental de la Actora. "1. Se disponga, de manera principal y fundamentalmente que se respete mi derecho a la estabilidad laboral, procediendo a extender mi nombramiento correspondiente como funcionaria pública, en calidad de Enfermera…". Esta petición no es posible atender, por no haberse dado cumplimiento a lo dispuesto en los Arts. 61 numeral 7 y 228 de la Constitución de la República, así como el Art. 9 de la Ley de Ejercicio Profesional de Enfermeras y Enfermeros del Ecuador, por lo mismo no se puede imponer a la administración pública la expedición de un nombramiento en franca violación de las normas invocadas.- La petición del numeral 2: "En consecuencia de lo anterior, la Autoridad demandada proceda a pagar la integridad de mis remuneraciones, más los correspondientes intereses y más beneficios que por Ley me corresponden, las que se liquidarán a partir de mi ingreso a la Entidad hasta la presente fecha, dando un trato igual al que han recibido los Funcionarios de la propia entidad como Enfermera…". Nos pone frente a la disposición del Art. 173 de la Constitución de la República que impone: "Los Actos Administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la función judicial". Esto en relación con la disposición del Art. 42 numerales 1, 4 y 5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- SÉPTIMO: La Contraloría General del Estado, en cumplimiento de sus obligaciones cuando realice una Auditoría Administrativa-Financiera al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social específicamente al manejo de Recursos humanos en el Hospital "José Carrasco Arteaga" de la ciudad de cuenca, establecerá las responsabilidades a los funcionarios que no se sujeten a las disposiciones constitucionales y legales.- Por lo expuesto, la Sala de lo Laboral. Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, acepta el recurso de apelación interpuesto por los representantes del IESS y revoca la sentencia subida en grado, la misma que se declara sin lugar, por improcedente, acción de protección propuesta por la Lic. ZARA BERMEO VÁSQUEZ en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en la persona de sus representantes…".

De la contestación y sus argumentos

Los Doctores Guillermo Ochoa Andrade y Luis Urgilés Contreras, en sus calidades de Jueces Provinciales de la Sala especializada de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en audiencia pública celebrada el 13 de octubre del 2010, dan cumplimiento a lo dispuesto mediante providencia del 29 de septiembre del 2010, dictada por el Dr. Edgar Zárate Zárate, juez constitucional sustanciador de la Corte Constitucional, para el período de transición, en atención a la acción extraordinaria de protección propuesta por Zara Bermeo Vásquez, presentando el respectivo informe motivado.

Indican que la sentencia impugnada por la accionante no ha violado derecho constitucional alguno, puesto que ha sido dictada en estricto apego al ordenamiento legal y constitucional, razón por la cual resultan falsas las afirmaciones realizadas por la actora en su demanda.

El Tribunal ha aplicado exhaustivamente los principios consagrados en el artículo 11 de la Constitución, de manera particular los citados por la accionante, sin que haya existido omisión del juzgador.

La acción extraordinaria de protección planteada por la accionante no cumple con los requisitos de admisión contemplados en el artículo 62 numerales 1, 2 y 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tal como lo ha resuelto la sala de admisión de la Corte Constitucional en casos similares, los cuales han sido inadmitidos.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, el Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. En el presente caso, se presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 12 de mayo del 2010, dentro de la acción de protección signada con el N.º 194-2010.

La Sala de Admisión, mediante auto del 16 de agosto del 2010 a las 15h05, aplicando lo establecido en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 12 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, para el período de transición, considera que la acción extraordinaria de protección reúne los requisitos de procedibilidad respectivos y por lo tanto admite a trámite la presente acción.

Naturaleza de la acción extraordinaria de protección

La Constitución es norma fundamental de la cual se derivan todas las demás reglas que rigen y organizan la vida en sociedad, es entonces la fuente suprema del ordenamiento jurídico que ocupa el más alto rango dentro de la pirámide normativa y a ella debe estar subordinada toda la legislación.

En un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, conforme lo establece el artículo 1 de la Constitución de la República, el objetivo principal es proteger a la persona que lo conforma, aplicando la normativa necesaria para tal efecto, sin que esto signifique una vulneración a los principios enmarcados en la Constitución.

Con la vigencia de la actual Carta Fundamental, es entendible que la Corte Constitucional sea el organismo llamado a cumplir con objetivos de defensa y salvaguarda de principios y derechos; en este sentido, la acción extraordinaria de protección, establecida en el artículo 94 de la Norma Suprema, edifica una múltiple garantía de protección a favor de la víctima de violación de derechos constitucionales o del debido proceso, bien sea por la acción u omisión en sentencias o autos definitivos dictados por un órgano de la Función Judicial; por ende, cuando se refiera a un derecho constitucional violado por acción u omisión, su reclamo de tutela debe plantearse ante una instancia diferente de la que expidió el fallo presuntamente infractor; esto es que en el caso de sentencias judiciales, la instancia distinta a la función Judicial competente es la Corte Constitucional.

Así, diremos que la acción extraordinaria de protección nace como una garantía jurisdiccional que busca proveer una manera segura de resguardar derechos que en un proceso pudiesen haber sido vulnerados; sin embargo, resulta preciso acotar que para la procedencia de esta acción es necesario que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal.

Problema jurídico planteado

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, en el presente caso deberá resolver si la sentencia impugnada por la accionante, emitida el 12 de mayo del 2010, por medio de la cual se acepta el recurso de apelación interpuesto por los representantes del IESS y revoca la sentencia subida en grado, vulneró algún derecho constitucional. Para esto, resulta preciso responder a la siguiente interrogante: ¿Se han transgredido principios y garantías constitucionales con la expedición de la sentencia impugnada?

Antes de introducirnos en el estudio del problema planteado, se hace necesario primeramente, realizar un breve relato de los hechos sucedidos dentro del proceso. Así, tenemos que la señora Zara Bermeo Vásquez propuso una acción de protección en contra del economista Fernando Guijarro Cabezas y economista Ramiro Ordóñez Ochoa, en sus calidades de director general del IESS y director provincial del IESS en Azuay, respectivamente, por medio de la cual pretendía que se tutele su derecho al trabajo, al debido proceso, a la seguridad jurídica, entre otros principios, puesto que de manera arbitraria fue destituida del cargo que venía desempeñando como enfermera en el Hospital "José Carrasco Arteaga", a pesar de haber laborado en dicha institución desde el 16 de junio del 2008, donde ha prestado sus servicios lícitos y personales, mediante la suscripción de varios contratos de servicios ocasionales.

La acción de protección presentada fue conocida por el Juzgado Vigésimo de lo Civil de Cuenca, mismo que luego del trámite respectivo, resolvió mediante sentencia dictada el 19 de abril del 2010, aceptar parcialmente la acción planteada por la licenciada Zara Bermeo Vásquez, disponiendo que la entidad demandada extienda el nombramiento respectivo (…).

Los accionados, al no encontrarse conforme con el fallo, interpusieron el respectivo recurso de apelación, que fue conocido y sustanciado por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, la cual, mediante sentencia emitida el 12 de mayo del 2010, resolvió aceptar el recurso de apelación y revocar la sentencia subida en grado.

¿Se han transgredido principios y garantías constitucionales con la expedición de la sentencia impugnada?

Ramiro Ávila Santamaría, en la obra "Desafíos Constitucionales", define a las garantías constitucionales como "los mecanismos que establece la Constitución para

prevenir, cesar o enmendar la violación de un derecho que está reconocido en la misma Constitución. Sin las garantías, los derechos serían meros enunciados líricos, que no tendrían eficacia jurídica alguna en la realidad[1]".

Así, diremos que las garantías adecuadas son aquellas que están diseñadas para todos los derechos reconocidos y que son eficaces porque producen el resultado previsto, que es reparar la violación de derechos[2].

En el caso que nos ocupa, es necesario mencionar que la sentencia impugnada emana de un trámite de garantías jurisdiccionales constitucionales, el cual ha sido analizado en debida forma por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, la cual en su parte considerativa ha realizado un análisis de fondo; en consecuencia, el fallo dictado es definitivo, y en la forma se vuelve procedente el plantear una acción extraordinaria contra dicho fallo.

El artículo 94 de la Constitución de la República, luego de establecer contra qué tipo de sentencias y autos opera la acción extraordinaria de protección, establece el objetivo del análisis procesal constitucional de este tipo de acciones, que no es otro que la revisión del respeto a los derechos constitucionales y al debido proceso efectuados durante el desarrollo de la acción judicial que culminó con el fallo del cual se recurre.

En el caso en estudio, debe analizarse si durante el proceso de acción de protección seguido por parte de la legitimada activa, señora Zara Bermeo Vásquez, en contra del economista Fernando Guijarro Cabezas y economista Ramiro Ordóñez Ochoa, en sus calidades de director general del IESS y director provincial del IESS en Azuay, respectivamente, existió vulneración de garantías constitucionales o del debido proceso establecido en el artículo 76 de la Constitución; es decir, se deben observar los siguientes requerimientos:

1) Que exista una violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión; en este caso de aquellos que tienen por destinatario al juez en su función de interpretar y aplicar el derecho y que a su vez generan obligaciones, ya sea de hacer o no hacer, cuyo incumplimiento no puede carecer de vías de exigibilidad en un estado constitucional de derechos y justicia social como el nuestro.

2) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, se produzca en la parte resolutiva de la sentencia, sin que exista otro mecanismo idóneo para reclamar la prevalencia del derecho constitucional violado.

3) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, pueda ser deducida de manera clara y directa, manifiesta, ostensible y evidente.

4) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, por vía negativa queda excluida la posibilidad de practicar pruebas, a fin de determinar el contenido y alcance de la presunta violación a un derecho constitucional.

Obra del expediente que la accionante planteó la acción de protección a fin de obtener su reingreso y estabilidad laboral en el Hospital "José Carrasco Arteaga", entidad del sector público en la que venía desempeñando las funciones de enfermera, por medio de relación contractual bajo la modalidad de servicios ocasionales, desde el 16 de junio del 2008, para lo cual había suscrito varios contratos, todos al amparo de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y su Reglamento.

De la revisión de las piezas procesales se denota que en el proceso ventilado ante la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, así como la del inferior, se han observado todas las garantías del debido proceso, pues se trabó la litis con la entidad estatal, las partes ejercieron su derecho a la defensa en todas las etapas del proceso, contando con el tiempo y los medios adecuados para ejercer la defensa material y formal que sustente sus pretensiones procesales, se los escuchó en el momento oportuno y en igualdad de condiciones sobre sus argumentos y razones, replicando los de la contraparte, por lo que los jueces no habrían incurrido en violación al debido proceso.

Los principios de la tutela judicial efectiva, mismos que deben ser entendidos como el derecho de reclamar a los órganos judiciales la apertura de un proceso para obtener una resolución motivada y argumentada sobre una petición amparada por la ley, conllevan la prevalencia del fondo sobre la forma, el contenido sobre el continente, de modo que prime siempre el principio "*pro actione*" que ha sido respetado.

El fallo dictado se encuentra apegado a la norma constitucional y el mismo no atenta ni coarta derechos establecidos en la Constitución de la República; es más, se hace necesario precisar e identificar que el reclamo al que hace referencia la accionante se refiere a cuestiones de mera legalidad, razón por la cual la recurrente puede y podría reclamar sus derechos en la vía jurisdiccional competente, lo que evidencia el respeto procesal con el que se ha obrado.

La Corte debe insistir en el hecho de que la acción extraordinaria de protección no es una instancia judicial de análisis sobre la litis y menos aún de revisión procesal; la Corte Constitucional únicamente examina la conformidad y observancia del trámite y la sentencia con los derechos constitucionales consagrados en la Constitución.

---

[1] Citado por Ávila Santamaría Ramiro en el libro "Desafíos Constitucionales, pag. 90". Ver doctrina sobre las garantías y su relación con el Estado y la teoría del derecho: Antonio Manuel Peña Freire, La garantía del Estado Social de Derecho, Madrid, Trotta, 199; Geraldo Pisarello, Los derechos sociales y sus garantías, elementos para una reconstrucción, Madrid, Trotta, 2007; Carolina Silva Portero, "Las Garantías de los derechos ¿invención o reconstrucción?"

[2] Ver Héctor Faúndez Ledesma, El Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos. Aspectos institucionales y procesales, IIHD, 3 Edición, Costa Rica, 2004, p. 303-316.

Esta Corte recalca que la pretensión en la presente acción extraordinaria de protección propuesta por la legitimada activa se circunscribe a solicitar que se la reintegre inmediatamente a su lugar de trabajo y se le cancelen sus remuneraciones, para lo cual cita disposiciones constitucionales, sin explicar de manera clara y directa la forma cómo las mismas han sido vulnerados durante el proceso de protección o en el fallo del cual recurre.

De ahí que la Corte se abstiene de hacer comentario o analizar sobre aspectos de legalidad que deberán ser solventados por los entes competentes en su debido momento, por no ser materia de su competencia.

Bajo estas consideraciones, esta Corte no evidencia las violaciones constitucionales a la que hace alusión la accionante en su demanda.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por Zara Bermeo Vásquez, en contra de la sentencia emitida por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 12 de mayo del 2010, dentro de la acción de protección N.º 194-2010.

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 cinco votos a favor de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Freddy Donoso P. y Edgar Zárate Zárate; votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza y Nina Pacari Vega, sin contar con la presencia del Dr. Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día 03 de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0752-10-EP

Voto Salvado de los Jueces Constitucionales, Dr. Hernando Morales Vinueza; Dra. Nina Pacari Vega; y, Dr. Alfonso Luz Yúnes

Nos apartamos del criterio de mayoría, para lo cual consignamos nuestro Voto Salvado, en los siguientes términos:

I

ANTECEDENTES:

I.1.- RESUMEN DE ADMISIBILIDAD.-

La presente acción ha sido propuesta por la ciudadana Zara Bermeo Vásquez, quien comparece fundamentado en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República y artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y deduce acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia de fecha 12 de mayo de 2010 a las 17h50, expedida por los Jueces de la Sala Especializada de lo Laboral Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro del juicio No. 194-2010 (acción de protección) propuesto por dicha accionante en contra del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), proceso que fue conocido, en segunda instancia, por los referidos jueces provinciales.

De conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso No. 194-2010 fue remitido a esta Corte mediante Oficio No. 0173-SELNA de fecha 7 de junio de 2010, suscrito por el Dr. Marco León Delgado, Secretario Relator de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto del 16 de agosto de 2010 a las 15h05, admitió a trámite la acción propuesta. Efectuado el sorteo correspondiente, conforme el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Edgar Zárate Zárate actuar como Juez Sustanciador, quien, mediante providencia del 29 de septiembre de 2010 a las 08h35, dispuso notificar a los jueces accionados, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción; y al Ec. Fernando Guijarro Cabezas, Director General del IESS, por ser parte en el proceso judicial (acción de protección) en que se expidió la sentencia que se impugna.

I.2.- DETALLE DE LAS ACCIONES PROPUESTAS.-

I.2.1.- Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho.-

La legitimada activa en lo principal, manifiesta: Que los jueces accionados, dentro del proceso 194-2010 que por acción de protección siguió contra el Director General del IESS, han actuado pretendido aplicar normas procesales del derecho ordinario para resolver su caso, aduciendo que

corresponde a la actora probar la violación de derechos constitucionales alegados en su acción de protección, cuando lo correcto es que corresponde a la autoridad accionada (Director General del IESS) probar que no los ha vulnerado. Que el fallo expedido en segunda instancia vulnera sus derechos consagrados en los artículos 11, 76 numeral 1, 82, y 424 de la Constitución de la República,

I.2.2.- Petición concreta.-

Con estos antecedentes, solicita que la Corte Constitucional declare que la sentencia de fecha 12 de mayo de 2010 a las 17h50 expedida por la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicias del Azuay es violatoria de sus derechos constitucionales; y se ordene la reparación integral de sus derechos, determinado las obligaciones positivas y negativas que deben asumir las autoridades del IESS.

II

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

II.1.- Jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.-

Los señores Doctores Guillermo Ochoa Andrade y Luis Urgilés Contreras, jueces accionados, mediante escrito que obra de fojas 54 a 56 del proceso, exponen: Que la accionante no ha demostrado la vulneración de los derechos invocados en la acción de protección, por el contrario la entidad accionada (IESS) suministró la documentación respectiva, por lo cual el tribunal de alzada estimó probada la existencia de la relación laboral mediante contratos ocasionales.

Que se ha respetado la seguridad jurídica, pues en ninguna norma se señala que se debe otorgar nombramientos a quines laboren hayan suscrito contratos de servicios ocasionales.

Que la acción extraordinaria de protección no cumple los requisitos previstos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

II.2.- Director General del IESS (tercero interesado).-

El Ing. Fernando Guijarro Cabezas, Director General del IESS, comparece mediante escrito que obra a fojas 72 y ratificó las gestiones realizadas por su abogado patrocinador en la audiencia pública celebrada en la presente causa, sin emitir comentario alguno sobre los fundamentos de la presente acción..

III

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:

III.1.- Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso.-

La Corte Constitucional para el periodo de transición es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los arts. 94, 429 y 437 de la Constitución de la República; y, Art. 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008, en concordancia con el Art. 191, numeral 2, literal d) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y Art. 3, numeral 8, literal b) del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

III.2.- Objeto de la acción extraordinaria de protección.-

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.

No es de competencia de la Corte Constitucional resolver sobre el fondo de la controversia materia de la acción de protección que Zara Bermeo Vásquez propuso en contra del Director General del IESS, esto es, determinar si dicha autoridad expidió un acto administrativo o incurrió en omisión violatoria de derechos constitucionales de la accionante, sino observar si en la sustanciación del proceso judicial ha existido vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por la legitimada activa, pues éste es el objeto de la nueva garantía constitucional, que conlleva el control de constitucionalidad de las actuaciones de los jueces, que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución de la República se encontraban exentos del mismo; control que deviene del carácter normativo de la Carta Fundamental y del principio de supremacía constitucional, según el cual, toda autoridad se encuentra sujeta al control de constitucionalidad, mediante las diversas acciones de jurisdicción constitucional.

III.3.- Argumentos de la legitimada activa.-

La accionante impugna la sentencia de fecha 12 de mayo de 2010 a las 17h50, expedida por los Jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro del juicio No. 194-2010 (acción de protección), mediante el cual, revocando el fallo del inferior, se rechazó la acción constitucional propuesta por Zara Bermeo Vásquez.

Al fundamentar su acción, la legitimado activo aduce que los jueces accionados han vulnerado los derechos consagrados en los artículos 11, 76 numeral 1, 82, y 424, aspecto que será objeto de examen por parte de la Corte Constitucional.

III.4.- Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional.-

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por la accionante, a fin de verificar

si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

a) La decisión judicial impugnada se encuentra en firme o ejecutoriada?;

b) Cuál es la finalidad de la acción de protección de derechos constitucionales?

c) Qué valor jurídico tienen las sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional?

d) La sentencia objeto de impugnación vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

a) La decisión judicial impugnada se encuentra en firme o ejecutoriada?

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriadas, es decir aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, se advierten que, en la acción de protección propuesta por Zara Bermeo Vásquez se agotó todas las instancias en la jurisdicción constitucional ordinaria, pues el fallo de primera instancia fue apelado por el Director General del IESS para ante la Corte Provincial de Justicia del Azuay; cuya Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia expidió la sentencia de fecha 12 de mayo de 2010 a las 17h50, la misma que es objeto de impugnación, con lo cual se ha agotado el trámite de la causa en la jurisdicción ordinaria

En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

b) Cuál es al finalidad de la acción de protección de derechos constitucionales?

La Constitución de la República dispone que la acción de protección tiene por objeto "el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución" (art. 88). Concordante con esta norma, el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional señala que dicha acción tiene por objeto "el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos…".

Al proponer Zara Bermeo Vásquez acción de protección, era obligación de los jueces, tanto de primera como de segunda instancia, verificar si la autoridad accionada (Director General del IESS) expidió algún acto o incurrió en omisión violatoria de derechos constitucionales, ya que, al decir de la accionante, no se ha expedido nombramiento a su favor, para laborar como enfermera en el hospital "José Carrasco Arteaga" del IESS en la ciudad de Cuenca.

Al resolver la acción de protección propuesta, el juez a quo la declaró con lugar, y dispuso que la autoridad accionada le otorgue el nombramiento que demanda Zara Bermeo Vásquez, criterio que fue revocado en segunda instancia, mediante la sentencia que se impugna en la presente causa.

c) Qué valor jurídico tienen las sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional?

La accionante estima que los jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay no han tomado en cuenta las reiteradas resoluciones expedidas por el ex Tribunal Constitucional y actual Corte Constitucional, que se ha pronunciado en el sentido de que, mantener a empleados bajo la modalidad de contrato ocasional de trabajo en forma sucesiva constituye vulneración del derecho a la estabilidad laboral.

El artículo 187 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone lo siguiente:

> "***Competencias.-*** *Únicamente con ocasión del ejercicio de las atribuciones establecidas en el artículo 436 de la Constitución, la Corte Constitucional producirá precedente constitucional, que será obligatoria y vinculante en los términos previstos en la Constitución y en la presente ley*".

Esta norma guarda estrecha relación con la disposición contenida en el artículo 436, numeral 6 de la Carta Magna, que otorga competencia a la Corte Constitucional para "***expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante, respecto de las acciones de protección****, cumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acceso a la información pública y demás procesos constitucionales, así como los casos seleccionados por la Corte para su revisión*" (lo resaltado es nuestro).

La Corte Constitucional, en el Caso No. 0013-10-IS (acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales) propuesta por Nancy Calva Aguirre, Roberto De la Cruz Valarezo y otros en contra del Rector de la Universidad Técnica de Machala, expidió la Sentencia No. 0009-09-SIS-CC de fecha 29 de septiembre de 2009, en la cual se pronunció de la siguiente manera:

> *"En el caso de análisis, la razón de la decisión se concreta en la situación de los demandantes que, habiendo sido contratados mediante sucesivos instrumentos de carácter ocasional y temporal, realizaban actividades permanentes de la Universidad Técnica de Machala, de otra manera, si los contratos sucritos obedecían a su naturaleza, estos no podían tener como objeto otras actividades que aquellas que por su carácter ocasional o temporal demandan personal para esas precisas actividades ni podían durar más de los plazos previstos, ni ser renovados durante varios. Hay que aclarar que esta situación no es atribuible a los trabajadores, sino a la autoridad, pues, es sabido que en toda relación laboral, el trabajador debe sujetarse a los designios del empleador, sea privado o público, no puede el servidor establecer las condiciones en que prestará sus servicios, no le queda sino aceptar los términos en que*

se le ofrece un puesto de trabajo, aunque ello signifique, como en el presente caso, que el Estado incumple la ley…".

Y en esta misma sentencia, la Corte Constitucional manifestó:

"*Ahora bien, es conocido que nadie puede beneficiarse de su propia culpa evitando así las consecuencias que le resultarían perjudiciales. En el caso de análisis es injusto hacer descansar sobre los trabajadores el peso de actos contrarios a la ley, viciados desde el momento en que los contratos fueron renovados fuera de las previsiones legales; no es justo hacer pesar en la parte más débil de la relación las consecuencias de que el más fuerte haya incumplido con sus obligaciones, como pretende la Universidad…*"

Por tanto, estimó -la Corte Constitucional- que era de estricta justicia reintegrar a los accionantes a sus puestos de trabajo en la Universidad Técnica de Machala, al afirmar:

"*La única forma en que la Universidad puede reconocer y respetar la estabilidad de sus servidores es mediante el otorgamiento de los respectivos nombramientos…"*

Si bien la acción de incumplimiento es totalmente distinta a la naturaleza y finalidad de la acción extraordinaria de protección, vale tener en cuenta que el pronunciamiento de la Corte Constitucional -respecto de la situación de los servidores públicos que laboran bajo la modalidad de contratos ocasionales sucesivos- constituye precedente obligatorio que debe ser tomado en cuenta por los jueces ordinarios; más aún si éstos, al conocer las acciones relacionadas con las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución de la República, actúan en calidad de **jueces de garantías constitucionales**; por tanto, las sentencias que expidan al resolver tales acciones de garantías jurisdiccionales sometidas a su conocimiento, deben mantener armonía con la línea jurisprudencial constante en las sentencias y dictámenes expedidos por la Corte Constitucional, por constituir precedentes constitucionales obligatorios, conforme lo previsto en el artículo 2, numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

d) La sentencia objeto de impugnación vulnera los derechos constitucionales invocados por el accionante?

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si el fallo impugnado vulnera o no los derechos constitucionales invocados por el legitimado activo.

En el presente caso, la accionante Zara Bermeo Vásquez no ha tenido ningún impedimento para comparecer ante los jueces competentes a proponer su acción constitucional, no ha quedado en indefensión, pues ha podido presentar sus alegaciones y ejercer su derecho como parte litigante sin restricciones de ninguna clase; además, en la sustanciación de la acción de protección por ella propuesta, se han cumplido cada una de las etapas y procedimientos propios de esta acción constitucional.

Pero, los jueces accionados, al resolver la causa relacionada con las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución de la República (acción de protección) y, estando claro que actúan en calidad de jueces de garantías constitucionales, debieron expedir sentencia tomando en cuenta los precedentes constitucionales dictados por la Corte Constitucional. Del examen del fallo impugnado se advierte que los jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y

Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, lejos de continuar la línea jurisprudencial trazada por la Corte Constitucional (respecto de que la relación laboral basada en contratos ocasionales sucesivos de trabajo vulnera derechos laborales consagrados en la Carta Magna), han señalado que no se han vulnerado los derechos de la legitimada activa, invocando para el efecto la anterior LOSCCA y su Reglamento, dejando de aplicar las normas constitucionales que son jerárquicamente superiores, en contravención de lo preceptuado en el artículo 424 de la Constitución de la República.

Al proponer acción de protección, la legitimada activa (Zara Bermeo Vásquez) compareció ante los jueces ordinarios, fundamentado no solo en las normas constitucionales pertinentes, sino además en las sentencias y dictámenes expedidos por la Corte Constitucional, convencido que éstos constituyen jurisprudencia vinculante y de obligatoria aplicación, por mandato del artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República y artículo 2 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; sin embargo, al desentenderse de estos pronunciamientos de la Corte Constitucional, los jueces accionados atentan contra el derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta "*en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes*", conforme lo ordenado en el artículo 82 de la Constitución de la República.

En virtud de que los jueces de segunda instancia, desconociendo los fallos de la Corte Constitucional y su efecto vinculante, no garantizaron el cumplimiento de las normas constitucionales y, consecuentemente, los derechos de la accionante, incurriendo en transgresión de lo dispuesto en el artículo 76, numeral 1 de la Carta Suprema de la República.

Los jueces accionados pretenden descargar sobre los trabajadores la responsabilidad de la entidad demandada en la acción de protección (IESS), quienes, manteniendo esa vieja y aberrante práctica de contratar trabajadores bajo la modalidad de "servicios ocasionales" para actividades habituales y permanentes y renovándolos de manera sucesiva, hacen una aplicación defectuosa y de acuerdo a sus intereses, de las disposiciones legales que luego invocan para deshacerse arbitrariamente de sus servidores y funcionarios, irrespetando también sus derechos, situación sobra la cual ya se ha pronunciado, en reiteradas ocasiones, esta Corte.

IV

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y POR MANDATO DE LA**

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, la Corte Constitucional para el periodo de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA:

1.- Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por Zara Bermeo Vásquez; en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia expedida el 12 de mayo de 2010 a las 17h50 por los jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, dentro el juicio No. 194-2010 (acción de protección);

2.- Disponer que se devuelva el proceso judicial No. 194-2010 a la Presidencia de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, a fin de que, previo sorteo respectivo, sea otra Sala la que, enmendando las violaciones de derechos constitucionales señaladas en este fallo, resuelvan la causa; y,

3.- Notificar y publicar la presente Sentencia en el Registro Oficial.

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0752-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Edgar Zárate Zárate. Presidente (e) de la Corte Constitucional, el día martes 08 de mayo de dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 10 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 110-12-SEP-CC

CASO N.º 0119-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El caso N.º 0119-10-EP ingresó a la Corte Constitucional, para el período de transición, el 01 de febrero del 2010. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 20 de octubre del 2010 la admite a trámite, y en virtud del sorteo correspondiente, encarga al juez constitucional, doctor Hernando Morales Vinueza, la sustanciación.

Detalle de la demanda

Beatriz María Delgado Segarra, representante legal de la menor Priscila Alexandra Coronel Delgado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, y artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presentan acción extraordinaria de protección ante el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, quien remite el proceso a la Corte Constitucional para el análisis correspondiente.

La accionante señala que en su calidad de madre y representante legal de la menor discapacitada, Priscila Alexandra Coronel Delgado, ha venido reclamando los derechos de su hija, con acusación particular debidamente actuada en el momento oportuno, tanto dentro de la etapa de Instrucción Fiscal signada con el N.º 167-09, en conocimiento del señor Fiscal VI de lo Penal del Azuay, con jurisdicción en el Cantón Gualaceo, así como dentro del juicio signado con el N.º 117-09 ventilado en el Juzgado VI de Garantías Penales del Azuay, de la misma jurisdicción cantonal, y por último en el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay.

Que el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, con su sentencia del 11 de diciembre del 2009 a las 10h00, viola los derechos constitucionales consagrados en el artículo 11 numeral 2, pues se parcializa a favor del reo al fundamentar su sentencia en atenuantes absolutamente no probadas e inaplicables para este tipo de delitos (obligar a un menor de edad o discapacitado a realizar actos sexuales sin acceso carnal, artículo 504-1 del Código Penal), mientras a su favor ni siquiera considera su acusación particular, peor las condiciones de la víctima; el numeral 3 que trata sobre la directa e inmediata aplicación de los derechos y garantías establecidos en la Constitución con normas constitucionales, como las contenidas en los artículos 35, 44 y siguientes; el numeral 4, ya que la sentencia declara sin lugar su acusación particular fundamentándose en el artículo 303 del Código de Procedimiento Penal, cuando esa decisión restringe los derechos y garantías constitucionales de la víctima, amparándose en una ley ordinaria; el numeral 5, ya que en ningún momento se consideraron los derechos y garantías constitucionales de la ofendida, peor aún buscar su efectiva vigencia; el numeral 9 que señala que es deber del estado respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución, el Tribunal no los respetó y se negó a hacerlos respetar; el artículo 35 que señala que las niñas, niños y adolescentes, las personas con discapacidad recibirán atención prioritaria y especializada. Que la víctima cumple con dos condiciones de la norma suprema, es menor de edad y discapacitada conforme el carné emitido por el CONADIS

y la cédula de ciudadanía que obra de autos, empero el Tribunal no se detuvo a reflexionar sobre las condiciones de la menor ultrajada por el autor del delito juzgado; que se violó también la Sección Quinta del Capítulo Tercero del Título II (artículos 44 a 46) que ordena que se tenga en cuenta el interés superior del niño, artículo 66, numeral 3, literal **b** que trata sobre el derecho a una vida libre de violencia, muy sabiamente la Constitución vuelve a recalcar sobre la preferencia de las niñas, niños y adolescentes, personas con discapacidad, en la tutela judicial efectiva; el numeral 4 que trata sobre el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación; artículo 76, numeral 7, literal **i**, la sentencia violatoria de derechos constitucionales carece de motivación, tornándose nula; el artículo 82 que trata sobre el derecho a la seguridad jurídica, que es el respeto a las normas constitucionales, mismas que han sido irrespetadas, no invocadas y peor aún no aplicadas en la decisión del Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, dentro del juicio; El artículo 169 dispone que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades; la decisión judicial que motiva esta acción deja sin lugar su acusación particular, por considerar que se han omitido formalidades contenidas en el artículo 303 del Código de Procedimiento Penal, desconociendo en forma absoluta las normas de mayor jerarquía y aplicación inmediata y obligatoria por un juzgador de garantías penales.

Pretensión y pedido de reparación concretos

Solicita a la Corte Constitucional que declare la nulidad de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay el 11 de diciembre del 2009. Solicita también que esta Corte mande a pagar daños y perjuicios por parte del Tribunal que ha dictado la Sentencia de manera contraria a la ley, más todas las consecuencias legales. Que se fijen daños y perjuicios a favor de la víctima conforme el artículo 309 numeral 5 del Código de Procedimiento Penal.

Audiencia pública y contestación a la demanda

El miércoles 24 de noviembre del 2010 a las 15h00, se realizó la audiencia pública señalada en providencia del 1 de noviembre del 2010 a las 10h20. Comparecieron el Dr. Álvaro Méndez Álvarez, patrocinador de los jueces del Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, accionados en la presente causa; el Dr. Petronio Vintimilla, patrocinador de Byron Rocano Rocano, tercero interesado; y Dra. María Mercedes Guevara Levi, en representación de la Procuraduría General del Estado. No comparece la legitimada activa, Beatriz María Delgado Segarra, a pesar de haber sido notificada oportuna y legalmente.

De fojas 19 a 21 consta el informe presentado por los jueces del Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, quienes en su parte pertinente señalan lo siguiente: Que como jueces sentenciaron el caso que es objeto de la acción extraordinaria de protección el 11 de diciembre del 2009, y se encuentra ejecutoriada por el ministerio de la ley, en fecha 6 de enero del 2010.

Que en cuanto a la demostración de la accionante de haber agotado los recursos, estos pueden ser ordinarios y extraordinarios y a su vez horizontales o verticales. Que la accionante dice haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, porque ha presentado los siguientes recursos: horizontal de ampliación, vertical de apelación y el recurso de hecho. Que se debe tomar en cuenta que el Código de Procedimiento Penal establece, en la etapa de impugnación, los siguientes recursos: de nulidad, de apelación, de casación y de revisión.

Que la accionante no ha propuesto los recursos ordinarios de nulidad, de casación ni de revisión, por lo tanto no ha agotado todos los recursos que concede la ley, requisito indispensable establecido en el artículo 94 de la Constitución, y el numeral 3 del artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional para la procedencia de esta acción extraordinaria de protección.

Que la solicitud de ampliación es procedente cuando no se ha resuelto alguno de los puntos controvertidos o se hubiere omitido decidir sobre frutos e intereses o costas, conforme manda el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, en el presente caso no existía oscuridad en el texto de la sentencia ni había que decidir sobre frutos, intereses o costas, pues el acusador particular olvidó cumplir con lo dispuesto en el artículo 303 inciso segundo, que textualmente dice: "Cuando haya acusador particular, hablará después de la Fiscal o el Fiscal. En exposición observará las normas establecidas en el inciso anterior y concluirá solicitando, las penas, y el pago de las indemnizaciones civiles, que crea procedente", petición que no puede suplir de oficio el Tribunal, por lo que no se fijó las indemnizaciones que debía solicitarles y justificar la acusadora particular a través de su abogado defensor.

Dice la accionante que se ha violado el artículo 11 en su numeral 2, alegando supuesta actuación discriminatoria contra la ofendida, por el hecho de ser menor de edad y discapacitada y que la sentencia se parcializa a favor del reo, al fundamentar la sentencia en atenuantes absolutamente no probadas e inaplicables para este tipo de delitos.

Que se establece el principio de que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Que no se entiende cuál es la pretensión de la accionante. La sentencia condenatoria dictada se encuentra debidamente motivada, sustentada en las pruebas de cargo actuadas en la audiencia, y no en atenuantes, conforme afirma la accionante; las atenuantes se refieren a la facultad jurisdiccional para morigerar la pena, y que han sido adecuadamente valoradas por el Tribunal, en uso de su facultad jurisdiccional, autónoma e independiente, sustentada en las reglas de la sana crítica, conforme lo establece el artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, y los artículos 167 a 169 de la Constitución de la República, sin que se haya atentado en contra de ningún derecho constitucional, conforme inapropiadamente manifiesta la accionante.

Que de la grabación de la audiencia y del acta de la misma se desprende con toda claridad que el abogado de la acusación particular no tipificó el delito por el que acusa al procesado. Que la tipificación de la acusación no es una mera formalidad que podría ser obviada por el Tribunal, sino una exigencia expresa de dicho artículo, que obedece a la necesidad de que exista absoluta certeza del acusador sobre la responsabilidad del acusado, pues se considera la

posibilidad de que en la audiencia se desvanezca la prueba en contra del encausado; por ello, la ley manda que en la fase del debate, después de analizar la prueba, se ratifique y tipifique expresamente dicha acusación. Que el abogado no lo hizo en su oportunidad, por lo que supone que debe ser esta la causa que ha motivado esta acción, el Tribunal no puede de oficio subsanar las omisiones del acusador, pues ahí sí estaría violando el principio de igualdad invocado por la accionante.

Que la accionante no ha caído en cuenta todavía de que el Tribunal ha considerado la situación jurídica del procesado, como es su obligación, observando estrictamente las normas del debido proceso, garantizando los derechos de las partes: fiscalía, acusación particular y defensa, y en base a la prueba actuada en la audiencia, lo ha condenado.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República.

Determinación de los aspectos y problemas jurídico-constitucionales a ser examinados

¿Se violó el derecho a la seguridad jurídica como a la motivación de sentencias en la tramitación de la causa ante el Tribunal II de Garantías Penales del Azuay?

La enciclopedia Wikipedia, define a la seguridad jurídica como: "un principio del Derecho, universalmente reconocido, que se entiende y se basa en la «certeza del derecho», tanto en el ámbito de su publicidad como en su aplicación, y representa la seguridad de que se conoce, o puede conocerse, lo previsto como prohibido, mandado y permitido por el poder público respecto de uno para con los demás y de los demás para con uno…La seguridad jurídica es, en el fondo, la garantía dada al individuo por el Estado de modo que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto último llegara a producirse, le serán asegurados por la sociedad, la protección y reparación de los mismos. En resumen, la seguridad jurídica es la «certeza del derecho» que tiene el individuo de modo que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos legales establecidos, previa y debidamente publicados".

Sobre la seguridad jurídica, la Constitución de la República en su artículo 82 señala: **"El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes".**

De la revisión de la demanda de acción extraordinaria de protección se observa que en la misma se hace un resumen de la tramitación del proceso del que se deriva esta acción; se limitan a enumerar y citar artículos de la Constitución, así como también la normativa penal, sin determinar cuáles y en qué consisten las supuestas violaciones o de qué forma se produjeron las mismas, sino únicamente el relato de los hechos que constan en la parte de los antecedentes, concluyendo con sus pretensiones, que se las resume de las siguiente forma: "**Solicita a la Corte Constitucional que se declare la nulidad de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal de Garantías Penales del Azuay, el 11 de diciembre del 2009. Solicita también que ésta Corte mande a pagar daños y perjuicios por parte del Tribunal que ha dictado la Sentencia de manera contraria a la ley, más todas las consecuencias legales. Que se fijen daños y perjuicios a favor de la víctima conforme el Art. 309 numeral 5 del Código de Procedimiento Penal**".

En cuanto a la motivación, Osvaldo Alfredo Gozaíni, en su obra "El debido Proceso", tratando sobre las distintas formas de motivar una decisión judicial señala: "En la formación de la sentencia primero acceden buena parte de los esfuerzos de la jurisdicción. Lógica, inteligencia, psicología y voluntad, son los principales componentes que caracterizan el proceso mental de elaboración", y continúa: "En materia de argumentación es preciso referir a dos niveles de entusiasmos –por así indicarlos– cuando de motivar la sentencia se trata. El primero asienta en la actividad del juez de primer grado, que limita su intervención al principio de congruencia y al *brocárdico secundum allegata* el *probata* con las flexibilidades advertidas en este libro. La delimitación del *thema dedicendi* la fijan los litigantes y no le es posible al juez desviar por otros caminos el destino de las pretensiones trazadas. En consecuencia, los hechos se incorporan por las partes, las peticiones delinean el objeto procesal, y la congruencia es el límite para evitar el exceso jurisdiccional"[1].

El artículo 76 numeral 7 literal **l** de la Constitución dispone: **"Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados".**

Analizada la sentencia impugnada se observa que cumple con las reglas del debido proceso, pues si bien la sentencia condena a la pena de cinco años de prisión al imputado, y tomando en cuenta las atenuantes presentadas por el, este se reduce a tres años de reclusión menor ordinaria; a la vez declara sin lugar la acusación particular presentada por la representante legal de la menor, la señora Beatriz María Delgado Segarra, por no cumplir con los requisitos formales del segundo inciso del artículo 303 del Código de Procedimiento Penal, pues esta disposición determina como uno de los requisitos para su procedencia la obligación del acusador de establecer de manera explícita el delito que se acusa, en el proceso, no se observa que se haya cumplido, por lo que la actuación del Tribunal sobre este punto se encuentra apegada a derecho y no constituye violación de derechos como pretende la accionante.

---

[1] Osvaldo Alfredo Gozaini, *El Debido Proceso*, Rubinza-Culzoni Editores, 2004, pág. 440-441

Señala la accionante que otra de las violaciones corresponde a que la Sala no ordenó el pago de daños y perjuicios ocasionados por el imputado. Al respecto, si bien el abogado de la acusadora solicita en la audiencia el pago de daños y perjuicios en la cantidad de no menos de USD. 10.000,00, dólares, sin embargo, al ser declarada sin lugar la acusación particular, por obvias razones no puede el Tribunal ordenar el pago de daños y perjuicios solicitado, pues como se señaló, la acusación particular no cumplió los requisitos para que puedan ser tomados en cuenta los argumentos de la misma.

Además, solicita a la Corte Constitucional que mande a pagar daños y perjuicios por parte del Tribunal que ha dictado la sentencia de manera contraria a la ley, así como también que se fijen daños y perjuicios a favor de la víctima, conforme lo establece el artículo 309, numeral 5 del Código de Procedimiento Penal. Es necesario aclarar que no corresponde a esta Corte determinar pagos, pero sí examinar que en la sentencia no se han violado derechos; el Tribunal no es responsable de que en la acusación particular no se hayan tomado en cuenta sus requisitos y, como consecuencia, era declararla sin lugar. Cuando la acción extraordinaria de protección procede, se ordena que las cosas vuelvan a su estado anterior al momento antes de que se produzca la violación, pues la causa se retrotrae dejando sin efecto el acto violatorio de derechos. Tampoco es competencia de la Corte Constitucional fijar daños y perjuicios a favor de la víctima como pretende la accionante, pues al parecer se confunde a la Corte Constitucional con una instancia más de la justicia ordinaria.

La naturaleza tutelar de la acción extraordinaria de protección, prevista por el artículo 94 de la Constitución de la República, impone que la revisión constitucional que pueda efectuarse a sentencias o autos definitivos emitidos en la justicia ordinaria se circunscriba única y exclusivamente a determinar si en las decisiones de los jueces, tribunales y cortes se vulneró o no, el derecho al debido proceso y otros derechos; en consecuencia, corresponde a la Corte Constitucional contrastar la sentencia o auto impugnado con el contenido de los derechos que la parte demandante considere han sido vulnerados.

En consecuencia, la Corte no es una nueva instancia de la justicia ordinaria que resuelve sobre las peticiones de la actora y las excepciones del demandado en cualquier proceso judicial, todo esto, en razón de la independencia de la que gozan los órganos de la Función Judicial, reconocida en el artículo 168, numeral 1, de la Constitución de la República; por tanto, el juez constitucional no puede sustituir al juez ordinario. Lo que sí le corresponde es actuar ante evidentes actos antijurídicos de algún juez o jueces, que conlleven contradicción a la Constitución por lesionar uno o más derechos.

El papel de la Corte es determinar si existió vulneración de derechos de la demandante de esta acción extraordinaria de protección en la decisión judicial, y disponer la reparación de los mismos, sin que para el efecto pueda pronunciarse sobre los asuntos que dieron lugar al juicio en el que recayó el auto o sentencia, materia de la acción.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección deducida por Beatriz María Segarra Delgado.

3. Devolver el expediente para los fines previstos en la ley.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día martes diez de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0119-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 14 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 10 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 111-12-SEP-CC

CASO N.º 0691-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción ha sido propuesta ante los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, por el Dr. Néstor Arboleda Terán, director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, y por la Dra. Margarita de la Cueva Jácome, procuradora de la empresa EP PETROECUADOR y apoderada del VALM (SP) Manuel Elías Zapater Ramos, gerente general y representante legal de la misma empresa, quienes comparecen fundamentados en los artículos 94 de la Constitución de la República y 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y deducen acción extraordinaria de protección en contra del auto del 22 de abril del 2010 a las 09h00, expedido por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio N.º 179-GAC-2010 (recurso de hecho) propuesto por el delegado de la Procuraduría General del Estado y por la empresa EP PETROECUADOR, proceso que fue conocido por los referidos jueces.

De conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso N.º 179-GAC-2010 fue remitido a esta Corte mediante oficio N.º 378.SSSP-CNJ-2010-GAC del 28 de mayo del 2010, suscrito por el Dr. Honorato Jara Vicuña, Secretario de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, mediante auto del 16 de agosto del 2010 a las 14h48, admitió a trámite la acción propuesta. Efectuado el sorteo correspondiente, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar como juez sustanciador.

Mediante providencia expedida el 24 de septiembre del 2010 a las 15h30 (fojas 10 y vta.), el juez sustanciador dispuso notificar a los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, a fin de que presenten su informe de descargo debidamente motivado sobre los fundamentos de la acción propuesta, así como al señor Eduardo Marcelo Adame López, por ser parte en el proceso judicial en que se expidió el auto que se impugna, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Convocada la correspondiente audiencia pública entre las partes, estas concurrieron a dicha diligencia por medio de sus respectivos patrocinadores, quienes hicieron sus alegaciones, como se advierte en la razón actuarial que obra de fojas 26 del proceso.

Detalle de las acciones propuestas

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

El delegado de la Procuraduría General del Estado, Dr. Néstor Arboleda Terán, así como la procuradora de la empresa PETROECUADOR, en lo principal manifiestan que el acto violatorio de derechos constitucionales está contenido en el auto dictado el 22 de abril del 2010 de en el juicio que, por daños y perjuicios y daño moral siguió Eduardo Marcelo Adame López en contra de la empresa Petroindustrial, y que en virtud de recurso de hecho, le correspondió conocer a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, auto mediante el cual deniega el recurso de hecho y, por consiguiente, el recurso de casación que interpusieron la Procuraduría General del Estado y la empresa Petroindustrial (actual EP PETROECUADOR) en contra de la sentencia y auto de negativa de aclaración y ampliación a la misma, expedidos por la Sala de conjueces de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas.

Añaden que el señor Eduardo Marcelo Adame López, ante el juez segundo de lo Penal de Esmeraldas, demandó el 26 de mayo del 2004, en juicio verbal sumario de daños y perjuicios patrimoniales y no patrimoniales, a la empresa PETROINDUSTRIAL (hoy PETROECUADOR) y al Estado ecuatoriano, teniendo como fundamento el auto de sobreseimiento definitivo del proceso y del procesado de fecha 5 de mayo del 2003, dictado por los conjueces de la Sala Única de la Corte de Justicia de Esmeraldas, auto por el cual además declararon maliciosa y temeraria la acusación particular propuesta por el representante legal de la empresa Petroindustrial en contra de Eduardo Marcelo Adame López.

Que el juez segundo de lo Penal de Esmeraldas, en el juicio propuesto por Adame López, el 2 de febrero del 2007 dictó sentencia, declarando sin lugar la demanda, fallo que fue apelado por el actor, correspondiendo el conocimiento de la causa a los conjueces de la Sala Única de la Corte de Justicia de Esmeraldas, quienes mediante sentencia de mayoría, de fecha 29 de junio del 2009, aceptaron el recurso de apelación y ordenaron que la empresa demandada (Petroindustrial) pague al actor la suma de $ 278.116,85.

Que la Procuraduría General del Estado y la empresa Petroecuador solicitaron aclaración y ampliación de dicho fallo, peticiones que fueron negadas mediante auto del 2 de octubre del 2009, por lo cual interpusieron recurso de casación de la sentencia de segunda instancia, el cual también fue negado mediante auto del 27 de enero del 2010, por lo cual la Procuraduría y Petroecuador interpusieron recurso de hecho para ante la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, recurso que fue aceptado mediante auto del 9 de febrero del 2010, pero sorpresivamente, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, actuando sin competencia, en razón de la materia, avocó conocimiento de la causa y mediante auto

del 22 de abril del 2010 a las 09h00, denegó "por improcedente" el recurso de hecho y consiguientemente, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de la Sala de Conjueces de la Corte de Justicia de Esmeraldas.

Añaden que la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia ha señalado, erradamente, que no era aplicable la Ley de Casación en materia penal, sino el Código de Procedimiento Penal; además, reconocieron que los recursos de aclaración y ampliación de la sentencia de segunda instancia fue notificada el 5 de octubre del 2009 y que los recursos de casación fueron interpuestos el 26 de octubre del 2009, es decir, dentro del término de 15 días que exige la Ley de Casación, sin embargo fueron calificados de extemporáneos por los jueces accionados.

Que el auto impugnado vulnera los derechos consagrados en los artículos 3, 11, 75, 76 numerales 1 y 7, literal **k**, 169 de la Constitución de la República, ya que los jueces accionados actuaron sin competencia en razón de la materia y se les denegó el derecho de acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva.

Petición concreta

Con estos antecedentes, solicitan que la Corte Constitucional declare la violación de sus derechos constitucionales, se deje sin efecto el auto del 22 de abril del 2010 a las 09h00, y en su lugar se disponga que los recursos de hecho y de casación pasen a conocimiento de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia y se reparen sus derechos constitucionales vulnerados.

Contestación a la demanda

El juez sustanciador, al avocar conocimiento de la presente causa, dispuso que los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia remitan su informe de descargo sobre los fundamentos de las acciones deducidas, sin que los accionados hayan comparecido a la audiencia pública ni hayan presentado el informe requerido.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso

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 artículo 3, numeral 8, literal **b** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

Objeto de la acción extraordinaria de protección

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.

No es competencia de la Corte Constitucional analizar el fondo del asunto controvertido en el proceso judicial propuesto por el ciudadano Eduardo Marcelo Adame López, esto es, si la empresa PETROINDUSTRIAL (actual EP PETROECUADOR) le debe pagar indemnizaciones por daños y perjuicios patrimoniales y no patrimoniales, pues este derecho se fundamenta en la declaratoria de malicia y temeridad de la acusación que formuló en su contra el representante legal de la ex Petroindustrial (actual EP Petroecuador), ni tampoco cuantificar el monto de tal indemnización, sino observar si en la sustanciación del proceso judicial seguido contra dicha empresa ha existido vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por los accionantes, 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.

Argumentos de los legitimados activos

Los accionantes impugnan el auto del 22 de abril del 2010 a las 09h00 (no el 21 de abril del 2010) expedido por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio N.º 179-GAC-2010 –recurso de hecho– (y no el signado con el N.º 25.837), mediante el cual se negó el recurso de hecho y, en consecuencia, el recurso de casación interpuestos por la empresa EP PETROECUADOR y por la Procuraduría General del Estado, respecto de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, en el juicio de daños y perjuicios seguido por Eduardo Marcelo Adame López.

Al fundamentar su acción, los legitimados activos aducen que los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia han vulnerado los derechos consagrados en los artículos 3, 11, 75, 76 numeral 7, literal **k**; 169 de la Constitución de la República, aspecto que será objeto de examen por parte de la Corte Constitucional.

Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por los accionantes, a fin de verificar si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

b) ¿Qué normas deben aplicarse para la interposición del recurso de casación en una acción de daños y perjuicios derivada de la declaratoria de malicia y temeridad de una acusación particular?

c) ¿Cuándo procede el recurso de hecho?

d) ¿El auto impugnado vulnera los derechos constitucionales invocados por los accionantes?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriados, es decir, aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, los accionantes advierten que en el proceso judicial por daños y perjuicios seguido por Eduardo Marcelo Adame López en contra de la empresa Petroindustrial (hoy EP PETROECUADOR) se agotaron todas las instancias en la jurisdicción ordinaria, pues el fallo de primera instancia fue apelado para ante la Corte Superior (actual Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas); luego se impugnó la sentencia del tribunal *ad quem* mediante recurso extraordinario de casación, el cual fue negado, y finalmente, por recurso de hecho interpuesto por Petroecuador y por la Procuraduría General del Estado, dicho proceso pasó a conocimiento de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, la cual expidió el auto del 22 de abril del 2010 a las 09h00, el mismo que es objeto de impugnación, con lo cual se ha agotado el trámite de la causa en la jurisdicción ordinaria.

En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

b) ¿Qué normas deben aplicarse para la interposición de recurso de casación en una acción de daños y perjuicios derivada de la declaratoria de malicia y temeridad de una acusación particular?

Los legitimados activos cuestionan que los jueces accionados han sostenido que, en el caso sometido a su conocimiento, no era aplicable la Ley de Casación, sino las normas del Código de Procedimiento Penal, y que los recursos de casación fueron interpuestos extemporáneamente, criterio que lo consideran errado.

En el auto del 22 de abril del 2009 a las 09h00, los jueces accionados invocan el artículo 20 de la Ley de Casación, norma que dispone: "Excepción.- El recurso de casación en las causas penales se regirá por las normas contenidas en el Código de Procedimiento Penal".

La acción de daños y perjuicios seguida por el ciudadano Eduardo Marcelo Adame López en contra del representante legal de la empresa Petroindustrial (actual Petroecuador), no perseguía la imposición de ninguna de las penas previstas en el artículo 51 del Código Penal, pues no existió comisión de ninguna de las infracciones previstas en el artículo 10 ibídem (delitos ni contravenciones tipificados en la ley penal), por el contrario, la referida acción judicial perseguía el pago de indemnizaciones, derivadas de la declaratoria de malicia y temeridad de la acusación particular que el representante de la empresa Petroindustrial propuso contra el ciudadano Adame López; de ello se infiere que la demanda de indemnización de daños y perjuicios no es de naturaleza penal, sino de carácter civil, sustanciada conforme al trámite de juicio verbal sumario, lo cual ha sido reconocido por los mismos jueces accionados, que en el auto impugnado (fojas 5 a 6 vta. del proceso 179-GAC-2010) señalan lo siguiente:

> "SEGUNDO.- La casación en causas penales se regla por el Código de Procedimiento Penal, que permite impugnar por esta vía **solo las sentencias dictadas en el juicio penal común**, siendo incontrastable el art. 349 del Código de Procedimiento Penal, que se refiere exclusivamente al fallo expedido en estos juicios **y no en los que se siguen para ejecutar las sentencias según el rito verbal sumario**" (lo resaltado es nuestro).

Por tanto, es evidente que en el proceso judicial seguido por el ciudadano Eduardo Afamen López contra el representante legal de la empresa Petroindustrial (actual EP PETROPECUADOR), no son aplicables las normas del Código de Procedimiento Penal para la interposición del recurso de casación, sino las contenidas en la Ley de Casación, cuerpo normativo que debe ser observado tanto por los litigantes como por los jueces a quienes corresponda el conocimiento de la causa.

c) ¿Cuándo procede el recurso de hecho?

El recurso de hecho sugiere la idea de una solicitud procesal, formulada por la parte agraviada, ante el mismo juez, teniendo como precedente el rechazo de otro recurso[1].

El recurso de casación interpuesto por el representante legal de la empresa Petroindustrial (actual Petroecuador) y por el delegado de la Procuraduría General del Estado fue rechazado por los jueces del tribunal *ad quem*, razón por la cual los recurrentes interpusieron el de hecho.

Al respecto, el artículo 9 de la Ley de Casación, cuerpo normativo aplicable al proceso conocido por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, dispone lo siguiente:

---

[1] ALVEAR MACÍAS Jorge; "Estudio de lso recursos en el proceso civil ecuatoriano"; Editora EDINO; año 1991, pág. 157.

> "Si se denegare el trámite del recurso, podrá la parte recurrente, en el término de tres días, interponer el recurso de hecho. Interpuesto ante el juez u órgano judicial respectivo, éste sin calificarlo elevará todo el expediente a la Corte Suprema de Justicia -actual Corte Nacional de Justicia-. La denegación del trámite del recurso deberá ser fundamentada…".

Por tanto, al haberse negado el recurso de hecho interpuesto por el representante de la empresa Petroindustrial (actual EP PETROECUADOR) y por el delegado de la Procuraduría General del Estado, es procedente la interposición del recurso de hecho, en el cual los jueces debieron analizar si el recurso de casación interpuesto previamente fue negado con fundamento en las normas legales pertinentes.

d) ¿El auto impugnado vulnera derechos constitucionales invocados por los accionantes?

De la revisión del proceso se advierte que los jueces accionados, al denegar el recurso de hecho, y por consiguiente el de casación, interpuestos por Petroindustrial (actual Petroecuador) y la Procuraduría General del Estado, arguyen que el recurso de casación fue interpuesto extemporáneamente, ya que "la resolución de aclaración y ampliación de la sentencia de mayoría es notificada el 5 de octubre de 2009, de acuerdo a la razón sentada por el actuario, y los recurrentes presentan sus escritos de interposición de los recursos de casación con fecha 26 de octubre de 2009…".

En el presente caso, se advierte que el representante de Petroindustrial y el delegado de la Procuraduría General del Estado solicitaron aclaración y ampliación del fallo de segunda instancia, expedido por los conjueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas, en la acción de daños y perjuicios propuesta por el ciudadano Eduardo Marcelo Adame López, por lo cual, los referidos conjueces, mediante providencia del 2 de octubre del 2009 a las 14h30 (notificada el 5 de octubre del 2009) rechazaron tales peticiones, como consta de fojas 57 a 58 del proceso N.º 179-GAC-2010.

En virtud de que el recurso de casación interpuesto por el representante de Petroindustrial y por la Procuraduría General del Estado debe ser tramitado con observancia de las disposiciones contenidas en la Ley de Casación (y no en el Código Adjetivo Penal, por no ser de naturaleza penal la acción propuesta por el ciudadano Adame López), el plazo para la interposición de dicho recurso es el señalado en el artículo 5 de la Ley de Casación, que dispone:

> "Término para la interposición.- El recurso deberá interponerse dentro del término de cinco días posteriores a la notificación del auto o sentencia o del auto definitivo que niegue o acepte su aclaración o ampliación. Los organismos y entidades del sector público tendrán el término de quince días".

Ahora bien, desde el 5 de octubre del 2009 hasta el 26 de octubre del 2009, en que se interpusieron los recursos de casación, transcurrieron 15 días de término, es decir, dentro del término señalado en la ley, por tratarse de recursos interpuestos por representantes de organismos y entidades del sector público (Petroindustrial y Procuraduría General del Estado).

Se afirma que los jueces accionados actuaron sin competencia, ya que –a decir de los legitimados activos– el recurso de hecho debió ser conocido y resuelto por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia, "en razón de la materia". Al respecto, si bien queda claro que la acción judicial propuesta por Eduardo Marcelo Adame López, no es de naturaleza penal (pues no se estaba juzgando la comisión de ningún delito), este tipo de acciones debe ser conocida y resuelta por un juez de garantías penales, conforme lo ordenado en el artículo 31, numeral 2, literal **a** del Código de Procedimiento Penal. De ahí entonces que la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia era competente para conocer el recurso de hecho interpuesto en dicho proceso judicial, pues la competencia la aseguró desde el principio el juez de lo penal, sin que ello haya sido cuestionado por la Procuraduría General del Estado ni por la empresa Petroindustrial (actual EP PETROECUADOR).

Sin embargo, los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, al conocer y resolver el recurso de hecho (juicio N.º 179-GAC-2010) propuesto por Petroindustrial (actual Petroecuador) y la Procuraduría General del Estado, debieron pronunciarse sobre si la interposición del recurso de casación fue dentro del término legalmente establecido; sin embargo, al denegar el recurso de hecho, en forma injustificada, atentan contra el derecho a la seguridad jurídica, que "se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por los jueces competentes", conforme lo dispuesto en el artículo 82 de la Constitución de la República.

Al denegar el recurso de hecho se afecta el derecho de las partes (Petroindustrial y la Procuraduría General del Estado) consagrado en el artículo 76 numeral 1 del texto constitucional, pues los jueces accionados no garantizaron el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; asimismo, al denegar el recurso de hecho, se impide a los recurrentes la posibilidad de que la sentencia de segunda instancia sea analizada por medio del recurso de casación (siempre que dicho recurso fuere procedente), afectando de esta manera el derecho de recurrir todo fallo o resolución que afecte sus derechos, conforme lo previsto en el artículo 76 numeral 7 literal **m** de la Constitución de la República.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar la vulneración de los derechos constitucionales previstos en los artículos 76 numeral 1, 76 numeral 7 literal **m** y 82 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por los accionantes.

3. Dejar sin efecto el auto expedido el 22 de abril del 2009 a las 09h00 por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en el juicio N.º 179-GAC-2010 (recurso de hecho).

4. Disponer que se devuelva el proceso judicial N.º 179-GAC-2010 a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, a fin de que los conjueces de dicha Sala, enmendando las violaciones de derechos constitucionales señaladas en este fallo, resuelvan la causa.

5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día martes diez de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0691-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 14 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 10 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 112-12-SEP-CC

CASO N.º 1225-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

Manuel Marcelo Michelena Gordillo, por sus propios y personales derechos, y amparado en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presenta acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada el 04 de agosto del 2010 a las 09h00, por los jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario dentro del recurso de casación N.° 236-2009 interpuesto a la sentencia dictada el 15 de diciembre del 2008 y del auto del 3 de julio del 2009, emitidos por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal, en la impugnación de la resolución administrativa N.° 117012005RREC018505, la cual confirma el contenido del Acta de Determinación Tributaria N.° 1720050100146, por concepto de Impuesto a la Renta del período 2000.

El 18 de octubre del 2010 a las 17h26, la Sala de Admisión, de conformidad con las normas de la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, admitió a trámite la acción extraordinaria de protección N.° 1225-10-EP.

En virtud del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, el 27 de octubre del 2010, y de conformidad con lo dispuesto en la parte pertinente de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, se designó como juez sustanciador al Dr. Alfonso Luz Yunes, quién avocó conocimiento de la presente acción.

Sentencia o auto que se impugna

Sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, el 04 de agosto deL 2010 a las 09h00, dentro del juicio de casación N.° 236-2009:

> **"[…] SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSITICIA.- (236-2009).-** Quito, 04 de agosto de 2010.- Las 09h00.- (…) **SEPTIMO:** Finalmente, de la revisión del proceso, esta Sala encuentra que tanto el actor como la Autoridad demandada han accedido de forma gratuita a la justicia y la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses. Ambas partes han practicado prueba y han ejercitado ampliamente su derecho a la defensa, por lo que no se observa que los intervinientes en este proceso se hayan encontrado en una situación de indefensión. En mérito de las consideraciones expuestas, no habiéndose infringido las normas aludidas en el recurso de casación, esta Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **Administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por autoridad de la Constitución y de las leyes de la República**, rechaza el recurso interpuesto.- Sin costas. Notifíquese, publíquese, devuélvase".

Sentencia emitida por el Tribunal Distrital Fiscal N.º 1 Primera Sala, el 15 de diciembre del 2008 a las 09h00, dentro del juicio 23660:

> ***"[…] TRIBUNAL DISTRITAL DE LO FISCAL No. 1.- PRIMERA SALA.-*** *Quito, 15 de diciembre de 2008.- las 09h00.- (…)Se debe dejar constancia que el actor no ha actuado prueba plena ni semiplena mediante la cual demuestre que lo que como fundamentos de la acción que deduce disponga de sustento legal y de hecho que permita sostener que lo que la Administración Tributaria ha establecido, en especial a través de la información que ha sido proporcionada por varios de los proveedores de la mercadería que expende el actor, carece de verdad legal y fáctica; así mismo, de autos no existe prueba de ninguna especie mediante la cual se demuestre sin género de duda alguna que los gastos que el actor sostiene haber realizado en el ejercicio del 2000 cuentan con sustentos suficientes para acreditarlos válidamente. Sin que sea necesario emitir pronunciamiento sobre cualquier otro aspecto de la controversia, en mérito a lo indicado, la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal Nro. 1,* ***ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY****, declara sin lugar la acción deducida por Manuel Marcelo Michelena Gordillo, por sus propios y personales derechos, en contra del Director Regional del Norte del Servicio de Rentas Internas, por consiguiente, reconoce la validez de la Resolución Nro. 117012005RREC018505 expedida por dicho funcionario el 14 de Octubre de 2005. Sin costas. Notifíquese.*

Argumentos planteados en la demanda

El legitimado activo, Manuel Marcelo Michelena Gordillo, sobre lo principal, hace las siguientes argumentaciones:

a) El Tribunal Distrital Fiscal N.° 1 y la Corte Nacional de Justicia, a través de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario, mediante sus fallos, por acción, han justificado actos arbitrarios de la Administración Tributaria ejercidos por el Servicio de Rentas Internas (SRI), específicamente a través de la facultad "determinadora" que no es absoluta, debido a que posee límites como en el presente caso el deber de abstenerse de emitir este acto administrativo cuando el contribuyente "causante" ha presentado su contabilidad sin ocultar nada a la administración pública.

b) El SRI, el Tribunal Distrital Fiscal N.° 1 y la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, desconocen esa forma de contabilidad (no prohibida) y de forma arbitraria le imponen un acto de determinación tributaria de tipo confiscatoria (artículo 323 CER prohibición constitucional) y en el mismo sentido las sentencias que impugna. Debido a que en forma expresa desconocen la contabilidad manual e imponen una sanción que no tiene razón de existir, desconociendo la buena fe del contribuyente y la verdad que corresponde a la no ocultación de datos contables.

c) El Tribunal Distrital Fiscal N.° 1 y la Sala Especializada de lo Fiscal y Tributario de la Corte Nacional de Justicia, han sostenido que la determinación procedía debido a que la contabilidad manual no reúne los requisitos establecidos por las Normas Ecuatorianas de Contabilidad, formalidad impuesta no por una ley sino por normas sin ese rango, circunstancia que afecta los derechos constitucionales contenidos en los artículos 76.7.**l "**motivación" y 169 "No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades", de la Constitución. Por estas razones los actos jurídicos "Sentencias" denotan arbitrariedad.

d) Es menester aclarar que de la sentencia no se realizó un análisis verdaderamente contable o de los corridos de sus proveedores, sino únicamente las sentencias y resoluciones se basaron en supuestas formalidades procesales pero no se identificó el origen de la determinación y si esta fue legalmente establecida y si en la misma constan los verdaderos valores de pago. No se valoraron ni la Auditoria presentada por su parte ni las inspecciones IN SITU realizadas en la etapa de prueba, dejándose llevar las autoridades únicamente por las ilegales pruebas de hecho sobre todo presentadas por el Servicio de Rentas Internas como lo demostrará más adelante, por tal razón solicita que en sentencia se declare la falta de motivación y por lo tanto la falta de un adecuado y debido proceso que le ha dejado en total y absoluta indefensión.

e) Finalmente solicita que aceptada su demanda se ordene la tutela de sus derechos y se declare la nulidad de lo actuado en las Sentencias emitidas por la Sala Especializada de lo Fiscal y Tributario de la Corte Nacional de Justicia y por el Tribunal Distrital Fiscal N.° 1 por falta de motivación, tutela judicial efectiva, por sobreponer las formalidades a la sustancia y por lo arbitrario de las decisiones judiciales.

Fundamentos de derecho del accionante

Sobre la base de los hechos citados, el accionante considera que se han violado los siguientes derechos fundamentales: derecho a resoluciones motivadas (artículo 76 numeral 7 literal **l**), derecho a obtener justicia de los órganos de la Administración y tutela judicial efectiva (artículo 75), y derecho a no sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades (artículo 169) consagrados en la Constitución de la República.

Pretensión

La pretensión concreta del accionante respecto de la reparación de los derechos fundamentales vulnerados es la siguiente:

"Aceptando mi demanda ordene la tutela de mis derechos y declare la nulidad de lo actuado en las Sentencias emitidas por la Sala Especializada de lo Fiscal y Tributario de la Corte Nacional de Justicia y por el Tribunal Distrital Fiscal No.- 1 por falta de motivación, tutela judicial efectiva, por sobreponer las formalidades a la sustancia y por lo arbitrario de las decisiones judiciales".

Contestación a la demanda

José Vicente Troya Jaramillo, José Suing Nagua y Gustavo Durango Vela, en sus calidades de juez y conjueces de la Corte Nacional de Justicia, el 09 de diciembre del 2010 a las 09h53, en atención al oficio N.°. 182/10/CC/ALY del 25 de noviembre del 2010, presentan informe de descargo, en el que, sobre lo principal, sostienen:

La Sala, pese a que en el recurso de casación presentado, el actor no individualizó apropiadamente qué causal se aplicaba a qué norma de las detalladas como infringidas, y tampoco indicó con precisión cuál es el vicio del que acusa el fallo respecto de cada una de ellas, en aplicación del principio contenido en el artículo 169 de la Constitución, de que no cabe sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, consideró preciso darle trámite, por lo que sin desecharlo por motivos meramente procedimentales, se refirió al fondo de la cuestión, y por lo tanto pasó a dictar sentencia respecto de todas y cada una de las alegaciones hechas por el recurrente.

El recurrente manifiesta que la determinación llega a resultados absurdos fruto de la consideración de que no llevó contabilidad de acuerdo a las Normas Ecuatorianas de Contabilidad NEC, sobre lo cual la Sala se pronunció en el sentido de que el Tribunal de instancia llegó a la conclusión cierta de que al actor le correspondía llevar contabilidad por cuanto había realizado ventas por un monto superior al establecido por la Ley para el ejercicio que se fiscalizó. Es deber de todo contribuyente que cumpla con la condición de llevar contabilidad, y no puede, por el elemental principio de igualdad, exonerarse el actor de esta obligación, la que no consiste en una simple formalidad como pretende calificarla el accionante, sino en un deber de carácter formal.

El actor no puede, dentro de esta acción extraordinaria de protección, pretender marear a los juzgadores y afirmar que el no llevar contabilidad es una simple omisión de forma, y que por tanto, no puede por esta omisión pretender cobrársele un monto mayor al ya pagado. Ello es absurdo. La Administración Tributaria, luego de un proceso largo y sesudo de determinación de la obligación tributaria, ha llegado a establecer diferencias importantes en la declaración de impuesto a la renta del actor, diferencias que son el resultado de un proceso de auditoría, y no una consecuencia de la falta en que ha incurrido al no llevar contabilidad.

Es preciso, por tanto, distinguir en este punto entre la obligación tributaria propiamente dicha, de la sanción a la que eventualmente podía verse avocado el contribuyente por no haber incumplido el deber formal de llevar contabilidad. El proceso en cuestión no giró en torno a dicha posible sanción, sino a las diferencias encontradas por la Administración fruto del proceso de auditoría de su declaración y de sus registros. Estas diferencias corresponden a TRIBUTOS y no a SANCIONES de ninguna índole. El incumplimiento del deber formal de llevar contabilidad no fue el sustento para el Acta de Determinación levantada a cargo del accionante. Es así que la sentencia de la Sala juzgadora ha ratificado la legitimidad del Acta de Determinación levantada a su cargo, no como una simple derivación de la omisión del deber formal, sino porque luego de apreciar la prueba aportada al proceso, de leer los informes periciales, y de analizar el contenido del Acta de Determinación, ha considerado que las diferencias en ella establecidas se encuentran debidamente sustentadas.

En cuanto a la alegación de que la prueba aportada por la Administración fue obtenida ilegalmente, la Sala señala que la prueba se obtuvo dentro del ejercicio de su facultad determinadora, de la que se encuentra investida por mandato de lo establecido en el Código Tributario y en la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas.

Con respecto a la supuesta falta de motivación de las dos sentencias –la de esta Sala y la de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1 de Quito– debe esta Sala enfatizar en el hecho de que la inconformidad de una parte procesal con el resultado de un litigio no puede ser razón para que se tache a un fallo de mal motivado o no motivado. La falta de complacencia con los fundamentos de hecho y de derecho, y con la sindéresis entre unos y otros, no es falta de motivación.

Por lo expuesto, solicitan que se inadmita la demanda presentada por Manuel Marcelo Michelena Gordillo y, por ende, se rechace la acción extraordinaria de protección deducida en contra de la sentencia del 4 de agosto del 2010, dictada dentro del recurso de casación 236-2009 por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.

Gustavo Benalcázar Subía, Fausto Murillo Fierro y Rodrigo Garcés Moreano, en sus calidades de jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1 de Quito, el 09 de diciembre del 2010 a las 10h57, en atención al oficio del 24 de noviembre del 2010, presentan informe en el que principalmente expresan lo siguiente:

En virtud del sorteo legal realizado el 23 de noviembre del 2005 asumió competencia la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1 del juicio de impugnación N.º 23660 contra la resolución administrativa N.º 117012005RREC018505 propuesto por Manuel Marcelo Michelena Gordillo en contra del director regional del norte del Servicio de Rentas Internas, por lo que luego del trámite correspondiente el 15 de diciembre del 2009 se expidió la sentencia N.º 3377-V.

En relación a aspectos puntuales sobre la sentencia, en primer lugar manifiestan que la alegación principal del actor dentro del juicio fue la caducidad de la facultad determinadora de la Administración Tributaria del SRI, respecto del impuesto a la renta del ejercicio económico del año 2000, sobre lo cual, luego del análisis respectivo, la Primera Sala del Tribunal estableció que no se había producido la caducidad invocada.

Una vez aclarado dicho punto, los mencionados jueces entraron a resolver sobre la procedencia o no de la determinación practicada por el director regional del norte del Servicio de Rentas Internas, que según el actor, en el ejercicio de la misma, no se consideró la contabilidad manual que había presentado; en respuesta de ello, precisan que llevar contabilidad no es simplemente una mera formalidad, sino un deber formal que de no ser cumplido acarrea responsabilidades pecuniarias para el sujeto pasivo de la obligación tributaria, y que, por lo tanto, dicha contabilidad no puede hacer mérito probatorio de ninguna clase.

Por otra parte, el contribuyente jamás impugnó el informe técnico contable presentado por la perito designada en el juicio, por lo que es indiscutible que lo aceptó tácitamente.

Finalmente, sostienen que la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal de lo Fiscal N.º 1 se halla razonablemente motivada y cumple con los requerimientos constitucionales.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución vigente y el artículo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en el presente caso, de la acción presentada en contra de la sentencia dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, el 04 de agosto del 2010 a las 09h00, dentro del juicio de casación N.° 236-2009.

Legitimación activa

Manuel Marcelo Michelena Gordillo, por sus propios y personales derechos, se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador, que dispone: "Los ciudadanos de forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (…)"; y del contenido del artículo 439 ibídem, que dice: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente"; en concordancia con el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Cabe resaltar que el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia.

Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección procede, exclusivamente, contra sentencias o autos definitivos en los que, por acción u omisión, se hayan violado derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, y procede una vez que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado, conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República. En este sentido, las acciones extraordinarias de protección se convierten en una garantía para la protección del cumplimiento de derechos constitucionales.

Determinación de los problemas jurídicos-constitucionales a ser examinados

Corresponde a esta Corte examinar y determinar si la sentencia dictada el 04 de agosto del 2010 a las 09h00, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio de casación N.° 236-2009, tiene sustento constitucional. Para ello es indispensable analizar cuáles son las cuestiones constitucionales que se plantean en la demanda y las contestaciones a la misma.

Después de un examen minucioso de los documentos existentes en el expediente, esta Corte puede determinar con claridad los problemas jurídicos cuya resolución es necesaria para decidir el caso:

- **¿Qué derechos constitucionales se vulneraron cuando el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1 no valoró las pruebas presentadas por Manuel Marcelo Michelena Gordillo y la Sala Especializada de lo Fiscal y Tributario de la Corte Nacional de Justicia vuelve a desconocer dichas pruebas?**

El legitimado activo, Manuel Marcelo Michelena Gordillo, interpone acción extraordinaria de protección en contra las decisiones emanadas de la Sala Especializada de lo Fiscal y Tributario de la Corte Nacional de Justicia y de la Primera Sala del Tribunal Distrital Fiscal N.° 1 de Quito, por cuanto, a su criterio, mediante dichos fallos se han justiciado actos arbitrarios de la Administración Tributaria, al desconocer la contabilidad manual que llevaba e imponer valores confiscatorios, desconociendo la buena fe del contribuyente. Sostiene además que en la expedición de dichos fallos, los jueces se han limitado a citar normas jurídicas, vulnerando el derecho a la motivación establecido en la Constitución de la República, ya que sin ningún fundamento omiten referirse a las pruebas presentadas por el actor durante el proceso judicial dejando de valorar la auditoría presentada por su parte y las inspecciones in situ realizadas en la etapa de prueba, refiriéndose y considerando únicamente las pruebas presentadas por parte del Servicio de Rentas Internas.

Dentro del análisis correspondiente, la Corte Constitucional evidencia que el *caso sub judice* se origina con el juicio de impugnación N.° 23660 V de la Resolución N.° 117012005RREC018505 a través de la cual se confirma el Acta de Determinación Tributaria N.° 1720050100146, correspondiendo su conocimiento a la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1, planteado por el legitimado activo, Manuel Marcelo Michelena Gordillo, contra el Servicio de Rentas Internas (en adelante SRI). En lo principal, el recurrente propuso la acción mencionada, fundamentándose en el hecho de que la determinación tributaria practicada a su cargo carece de sustentos

contables, ya que en la fecha de su declaración no era contribuyente especial, y que por lo tanto su declaración de impuesto a la renta del ejercicio económico del 2000 la ha presentado en base a valores reales, sin embargo, el SRI ha establecido a su cargo diferencias exorbitantes sin considerar su declaración.

En la especie, en primer lugar, corresponde determinar:

¿Qué tipo de pruebas no son admisibles según la Constitución de la República?

En el artículo 76 numeral 4 de la Constitución de la República se determina como garantía del debido proceso lo siguiente: "Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria". Es decir, todas las pruebas son válidas a excepción de aquellas que se encuentran expresamente prohibidas ya sea por la Constitución o la ley.

Atendiendo a la materia tributaria, en el artículo 260 del Código Orgánico Tributario (en adelante COT) se determinan como pruebas admisibles las siguientes:

> "Art. 260.- Pruebas Admisibles.- Son admisibles todos los medios de prueba determinados en la ley, excepto la confesión de funcionarios y empleados públicos. Los informes que emitan las autoridades demandadas por disposición del tribunal, sobre los hechos materia de la controversia, no se considerarán confesión.
>
> La prueba testimonial se admitirá sólo en forma supletoria, cuando por la naturaleza del asunto no pueda acreditarse de otro modo hechos que influyan en la determinación de la obligación tributaria, o en la resolución de la controversia.
>
> La sala del tribunal que conozca del asunto, podrá rechazar la petición de diligencias que no se relacionen con la materia controvertida, sin que tal pronunciamiento comporte anticipación alguna de criterio".

Es decir, únicamente no se admite como medio probatorio la confesión de funcionarios y empleados públicos, mientras que las pruebas testimoniales solo se aceptarán de forma supletoria, quedando habilitada a las partes la posibilidad de presentar todos los demás medios de prueba admitidos en la legislación ecuatoriana.

Bajo este supuesto, de la lectura del proceso constitucional y de instancia se desprende que dentro de la etapa de prueba sustanciada ante la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.° 1, el Servicio de Rentas Internas y Manuel Marcelo Michelena Gordillo presentaron las pruebas que estimaron pertinentes, las cuales en su mayoría fueron pruebas documentales y periciales, atendiendo a la naturaleza económica de la rama tributaria, en la que se reconoce el predominio de la esencia por encima de la forma.

En este sentido, además de la exhibición de documentos contables, en este caso de facturas y estados financieros, se realizaron dos peritajes: el primero realizado por el perito insinuado por la administración tributaria (Ing. Gabriela Gallardo) y el segundo realizado por el perito insinuado por el recurrente (Lic. Xavier Cruz Puente), con el fin de determinar cuál es el monto que realmente corresponde pagar al accionante.

Es así que el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.° 1, Primera Sala, concedió un plazo a las partes para que realicen las observaciones que consideren pertinentes a dichos informes, sobre lo que el SRI pidió ampliación del informe pericial presentado por el Lic. Xavier Cruz Puente. Así, el mencionado perito procedió a ampliar su informe respecto a los puntos observados por la administración tributaria. En cuanto al informe pericial de la Ing. Gabriela Gallardo, perito insinuado por el SRI, se desprende que no se presentó ninguna observación.

Una vez practicadas todas las diligencias procesales y en atención al estado del proceso, la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.° 1 dictó sentencia el 15 de diciembre del 2008 a las 09h00, en la que como parte de la valoración de las pruebas y en referencia a los informes periciales practicados, se determinó:

> "(…) tal como se desprende del Informe Contable presentado por la Ingeniera Gabriela Gallardo designada por la Sala a insinuación del SRI, **Informe que, puesto a consideración del actor no ha sido cuestionado ni lo objetado, por cuya razón se presume tácitamente aceptado**, tanto más que ha adjuntado a dicho informe abundante documentación en la que lo sustenta, la que tampoco ha sido cuestionada por la parte actora. A falta de Contabilidad la Administración Tributaria dispone de la facultad de realizar una determinación presuntiva tal como lo reconoce la jurisprudencia de aplicación obligatoria sentada por la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema (…)". (**Lo resaltado y con negrillas es nuestro)**.

Es decir, en el extracto de la sentencia citada se advierte que a pesar de que existieron dos informes periciales, al momento de resolver, el Tribunal solo consideró el insinuado por el SRI, argumentando que al no haber sido cuestionado, el actor lo aceptó tácitamente, sin haber valorado ni mencionado en ninguna parte de la sentencia el otro informe pericial presentado por el recurrente, que como ya se dijo, sí fue cuestionado, pero que sin embargo, en la valoración, debieron haberse explicado las razones por las cuales se lo desvirtuaba como medio probatorio.

Este hecho contradice expresamente lo dispuesto en el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil –norma supletoria en materia tributaria– en el que se determina que:

> "Artículo 119.- La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos.
>
> El juez no tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de las que fueren decisivas para el fallo de la causa".

En este sentido, esta Corte resalta que si bien dentro de los deberes que ostenta se encuentra el de ser el máximo

interprete y guardián de la Constitución, su campo de acción puede extenderse incluso hasta el análisis de los procesos de instancia en los cuales se evidencie la vulneración de derechos constitucionales. En este sentido, llama la atención el actuar de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 1, al no haber mencionado en su sentencia las razones por las cuales para resolver únicamente toma en consideración la prueba pericial del Servicio de Rentas Internas, sin mencionar ni valorar, como ya se dijo, el otro informe pericial del ahora recurrente, prueba que según lo expuesto era absolutamente válida.

Ahora bien, en cuanto a las demás pruebas presentadas por parte del recurrente, finalmente el Tribunal en la parte resolutiva de la Sentencia determina:

> "(…) Se debe dejar constancia que el actor no ha actuado prueba plena ni semiplena mediante la cual demuestre que lo que como fundamentos de la acción que deduce disponga de sustento legal y de hecho que permita sostener que lo que la Administración Tributaria ha establecido, en especial a través de la información que ha sido proporcionada por varios de los proveedores de la mercadería que expende el actor, carece de verdad legal y fáctica; así mismo, de autos no existe prueba de ninguna especie mediante la cual se demuestre sin género de duda alguna que los gastos que el actor sostiene haber realizado en el ejercicio del 2000 cuentan con sustentos suficientes para acreditarlos válidamente. Sin que sea necesario emitir pronunciamiento sobre cualquier otro aspecto de la controversia, en mérito a lo indicado, la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, declara sin lugar la acción deducida por Manuel Marcelo Michelena Gordillo, por sus propios y personales derechos, en contra del Director Regional del Norte del Servicio de Rentas Internas, por consiguiente, reconoce la validez de la Resolución No. 117012005RREC018505 expedida por dicho funcionario el 14 de octubre del 2005. Sin costas. Notifíquese".

De esta forma, en el extracto final de la sentencia transcrita tampoco se considera la prueba presentada por el recurrente, bajo el único argumento de que dicho medio probatorio no cuenta con sustentos suficientes para acreditarlos válidamente. Conclusión a la que llega el Tribunal sin realizar ninguna justificación o explicar las razones por las cuales la desvirtúa.

De lo expuesto, esta Corte colige que la omisión realizada por parte de los juzgadores no se ajustó a lo dispuesto en el artículo 76 numeral 4 de la Constitución, en el que se establece que no tendrán validez las pruebas contrarias a la norma constitucional o a la ley, puesto que las pruebas presentadas por el recurrente fueron interpuestas en observancia plena del ordenamiento jurídico vigente.

Al no considerar la prueba, ¿se vulneró el derecho a la motivación y se dejó en indefensión al recurrente?

Ahora bien, se recalca que si bien es cierto a esta Corte no le corresponde analizar la valoración de la prueba realizada por los jueces del inferior, sí cuenta con la atribución de observar si dentro del proceso judicial se ha respetado el debido proceso, y en el presente caso, concretamente, el derecho a la motivación, conforme a lo establecido en el artículo 76 numeral 7 literal **l** de la Constitución, en el que se establece:

> "Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados".

Anteriormente esta Corte ya se ha pronunciado, al describir los aspectos que debe contener la motivación, a saber: "La motivación equivale a fundamentación y comprende dos campos específicos: a) La explicación consistente en la descripción de las causas que determinan la decisión que se adopta; y, b) La justificación, referida a las bases jurídicas en que se apoya la decisión"[1]. Por otra parte, Carla Espinosa Cueva manifiesta que: "La motivación, por tanto, no puede considerarse cumplida con la mera emisión de una declaración de voluntad del juzgador, accediendo o no a lo pretendido por las partes en el proceso, sino que se refiere a que en los proveídos judiciales se exterioricen los razonamientos que cimientan y sustentan la decisión"[2].

En atención a lo expuesto, como ya se determinó, la Corte Constitucional colige que dentro del análisis de la sentencia emitida por parte de los jueces del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.° 1 Primera Sala no existe una debida motivación que argumente las razones por las cuales en primer lugar no se consideraron los dos informes periciales y, por otra parte, se desvirtuó la prueba del accionante, en detrimento no solo de la norma constitucional, sino además de normas de procedimiento civil aplicables al campo tributario –referentes a la prueba– específicamente el ya citado artículo 119.

Ahora bien, siguiendo con el análisis constitucional, corresponde determinar por otra parte, si en la sentencia de casación también se vulneró este derecho constitucional.

Es así que una vez que la sentencia del inferior fue notificada a las partes, el recurrente solicitó la ampliación de la misma, lo cual fue rechazado y declarado como improcedente por el Tribunal, bajo el argumento de que en la sentencia se resolvieron todos los puntos sobre los que se trabo la litis.

Por ello, con fecha 13 de julio del 2009, Manuel Marcelo Michelena Gordillo interpone recurso de casación, incluyendo como principal fundamento la falta de aplicación del artículo 169 de la Constitución, en el cual se determina que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades, en razón de que a su criterio, al no

---

[1] Sentencia No. 009-10-SEP-CC, caso No. 0595-09-EP.

[2] Carla Espinosa Cueva, *Teoría de la motivación de las resoluciones judiciales y jurisprudencia de casación y electoral*, Quito, Ed. Tribunal Contencioso Electoral y Corte Nacional de Justicia, 2010, p. 53.

haber considerado la contabilidad manual que presentó, se le afectó con un proceso determinativo ilegal y abusivo, ya que es absurdo que la Administración Tributaria pretenda cobrarle un impuesto de $ 197,805. 28. Además sostiene que la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.° 1 no valoró el informe pericial presentado por su parte, y que además por el hecho de no haber cuestionado u objetado el informe pericial de la Administración Tributaria, a su arbitrio consideró la aceptación tácita del mismo. En razón de esto, y al no haberse valorado ni las auditorías presentadas ni las inspecciones realizadas en la etapa de prueba, existió falta de motivación, colocándolo en un estado de indefensión.

De esta forma, el recurso de casación llegó a conocimiento de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, siendo signado con el N.° 236-2009. El 04 de agosto del 2010 a las 09h00, los jueces integrantes de dicha Sala dictan sentencia, la que en lo principal resolvió:

> "(…) **SEPTIMO:** Finalmente, de la revisión del proceso, esta Sala encuentra que tanto el actor como la Autoridad demandada han accedido de forma gratuita a la justicia y la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses. Ambas partes han practicado prueba y han ejercitado ampliamente su derecho a la defensa, por lo que no se observa que los intervinientes en este proceso se hayan encontrado en una situación de indefensión. En mérito de las consideraciones expuestas, no habiéndose infringido las normas aludidas en el recurso de casación, esta Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, Administrando Justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por autoridad de la Constitución y de las leyes de la República, rechaza el recurso interpuesto.- Sin costas. Notifíquese, publíquese, devuélvase".

Realizando un análisis integral del recurso de casación propuesto por el recurrente y de la sentencia mencionada, esta Corte debe precisar lo siguiente:

En el recurso de casación, el recurrente sostiene que la falta de pronunciamiento por parte de los jueces del Tribunal vulnera su derecho a la motivación, por cuanto en la sentencia no se menciona el peritaje presentado por su parte. En este sentido, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia debió analizar en su sentencia este punto; sin embargo, del análisis detallado de la mencionada decisión judicial se colige que una vez más se omite hacer referencia a dicho informe pericial, ya que sobre ello lo único que se dice es lo siguiente:

> "(…) SEXTO: Respecto a la causal 3ª del art. 3 de la Ley de Casación, **no encuentra esta Sala que en el recurso el actor aluda a ninguna norma relativa a la valoración de la prueba. Lo que pretende es más bien que esta Sala realice una nueva apreciación de la prueba, lo que le está vedado como Tribunal de Casación, y lo que es peor, que se refiera a nuevos elementos probatorios**.. Además, esta Sala no encuentra que haya ocurrido el supuesto que alude – el recurrente en su escrito, cual es el de que la Sala de instancia haya fallado únicamente sobre la base de la prueba aportada por la Administración. Al caso, es preciso remitirse al Considerando Cuarto de la sentencia recurrida, en el que se hace referencia a la prueba presentada por ambas partes (…)". **(Lo resaltado y con negrillas es nuestro)**.

El hecho de que el actor haya argumentado en su recurso de casación que el Tribunal solo consideró el informe pericial presentado por el SRI sin referirse al suyo, bajo ninguna circunstancia significa que este pretenda que la Sala realice una nueva apreciación de la prueba, o que se refiera a nuevos elementos probatorios, como consideran los jueces en su sentencia de casación, ya que a lo que se refiere es a la omisión por parte del Tribunal de atender lo dispuesto en el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil que anteriormente citamos, el cual sostiene que cuando las pruebas sean decisivas para la causa, el juez tiene la obligación de expresar en su resolución la valoración que realizó de ellas.

De esta forma, esta Corte encuentra que no existió una debida motivación de la sentencia que resuelve el recurso de casación. Es decir, tanto en la sentencia emitida por el Tribunal Distrital de lo Fiscal N.° 1 Primera Sala, así como en la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, se vulneró lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7 literal **l** de la Constitución (derecho a la motivación).

Ahora bien, sobre la supuesta indefensión en que se dejó al recurrente al haberse inobservado además del derecho a la motivación, el derecho a una tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, artículo 75 de la Constitución República, esta Corte, como parte del análisis, transcribe lo preceptuado en dicha norma:

> "Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley".

En este sentido, la Corte Constitucional en muchas de sus sentencias se ha referido a la importancia de este derecho para el ordenamiento constitucional; así, en la Sentencia N.° 004-10-SEP se determinó: "La tutela judicial efectiva que consagra la Constitución es el derecho de toda persona, no solo a acudir a los órganos jurisdiccionales, sino a que a través de los debidos cauces procesales y con mínimas garantías, obtenga una decisión fundada en derecho respecto de sus pretensiones"[3], es decir, se reconoce este derecho con el fin de que toda persona pueda hacer uso de su defensa en condiciones de igualdad y seguridad jurídica.

En este sentido, el accionante sostiene que en el presente caso se lo ha dejado en una situación de indefensión desde el momento en que no se llevó a cabo un proceso de valoración de pruebas a plenitud, y más cuando se negaron pruebas existentes que demuestran que los argumentos del contribuyente son reales. No se valoró ni la auditoría ni las inspecciones realizadas en la etapa de prueba, dejándolo en total y absoluta indefensión.

---

[3] Sentencia No. 004-10-SEP-CC, dentro del Caso No. 0388-09-EP.

Por lo expuesto, y tal como ya se determinó anteriormente, al haberse vulnerado el derecho a la motivación del accionante, por no haberse considerado una prueba decisiva para el proceso como fue el informe pericial dentro de la sentencia tanto de instancia como dentro del recurso de casación, se dejó en un evidente estado de indefensión al recurrente, puesto que no existió una tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos, causándole un grave perjuicio al imponérsele el pago de una determinada cantidad, tomando en consideración solo la prueba presentada por el SRI, y desconociendo a lo largo de todo el proceso judicial la prueba aportada por el legitimado activo.

Finalmente, el recurrente, en su demanda de acción extraordinaria de protección, sostiene que además en ambas sentencias se vulneró lo dispuesto en el artículo 169 de la Constitución de la República, que especifica que: "No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades", al haberse impuesto el pago de un tributo mayor al que debía pagar por no haber llevado contabilidad, a pesar de que tenía la obligación de hacerlo.

Sobre ello, la Corte Constitucional destaca que al ser el cálculo de un impuesto –que en el presente caso es de donde se origina el proceso judicial analizado– parte de la facultad determinadora de la administración tributaria, y la obligación de llevar contabilidad, parte de un deber formal, su inobservancia acarrea responsabilidades pecuniarias establecidas por parte del SRI en ejercicio de la facultad sancionadora que ostenta. El cálculo del impuesto realizado en el presente caso se efectúa en base a la facultad determinadora, y no a la sancionadora, por lo que se evidencia que no existe vulneración del artículo 169 de la Constitución, ya que son dos facultades diferentes, sin que la una tenga relación o influencia en la otra.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar vulnerados los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de derechos, y debida motivación de los fallos, consagrados en los artículos 75 y 76 numeral 7 literal **l** de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por Manuel Marcelo Michelena Gordillo, por sus propios y personales derechos, en contra de las sentencias dictadas por: a) La Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia el 04 de agosto del 2010 a las 09h00, dentro del juicio de casación N.° 236-2009, y, b) El Tribunal Distrital Fiscal N.° 1, Primera Sala, el 15 de diciembre del 2008 a las 09h00, dentro del juicio de impugnación N.° 23660.

3. Ordenar que el proceso se retrotraiga hasta el momento en que se verifica la vulneración de los derechos constitucionales antes mencionados, es decir, cuando los jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.° 1 dictan sentencia, dejando sin efecto la sentencia de casación emitida por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia y la sentencia dictada por parte del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.° 1, Primera Sala.

4. Disponer que otra Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.°1, previo al sorteo correspondiente, conozca y resuelva el proceso conforme a los parámetros establecidos en esta sentencia.

5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con cinco votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; votos salvados de los doctores Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza y Nina Pacari Vega, sin contar con la presencia del doctor Patricio Herrera Betancourt, en sesión extraordinaria del día 10 de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES ALFONSO LUZ YUNES, HERNANDO MORALES VINUEZA Y NINA PACARI VEGA

CASO N.º 1225-10-EP

Juez constitucional ponente: Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes

I. ANTECEDENTES

El 31 de agosto del 2010, Manuel Marcelo Michelena Gordillo interpuso acción extraordinaria de protección, por considerar vulnerados sus derechos y el debido proceso.

Fundamentos de la acción

Hechos

El recurrente señaló que el Tribunal Distrital Fiscal N° 1 y la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, mediante sus fallos por acción, han justificado actos arbitrarios de la Administración Tributaria ejercidos por el Servicio de Rentas Internas (SRI).

Refirió que en ninguna de las dos instancias contemplaron que mantenía un registro contable conforme a los libros que constan del proceso y que para efectos de la determinación se solicitó a los proveedores que emitan los valores exactos de lo que compró –hierro- y sobre esos valores mediante informe de auditoría presentado en la prueba se estableció que la utilidad no fue la cantidad del valor determinado, no revisaron con detenimiento la prueba ni hicieron el análisis de ventas costos beneficio y utilidad, y si bien la ley estableció que las determinaciones se hacen en base a la declaración, no es menos cierto que la ley tributaria determina el pago de lo justo y no más allá de lo que merece el SRI, sin embargo, al pretender cobrar en base a una determinación que ha calificado utilidades que no corresponden a la venta o comercio –hierro- lo que pretenden es cobrarle un impuesto confiscatorio.

Sostuvo que la facultad "determinadora" no es absoluta, debido a que posee límites, como en su caso: el deber de abstenerse de emitir actos administrativos cuando el contribuyente "causante" ha presentado su contabilidad sin ocultar nada a la administración pública. La facultad determinadora de los impuestos, es una figura recientemente necesaria para el desarrollo de las funciones del SRI en relación con el contribuyente y el Estado, sin embargo no puede ser instrumento de uso arbitrario en los derechos económicos de los contribuyentes, debido a que sin justificación alguna desconoce actos realizados de buena fe por los contribuyentes como es el llevar la "contabilidad en forma manual"

Afirmó que el SRI, el Tribunal Distrital Fiscal N° 1 y la Sala Especializada en forma expresa repudiaron la contabilidad manual e impusieron una sanción que no tuvo razón de existir, desconociendo la buena fe del contribuyente y la verdad que corresponde a la no ocultación de datos contables, bajo el criterio que la determinación procedía debido a que la contabilidad manual no reunía los requisitos establecidos por las normas ecuatorianas de contabilidad, formalidad impuesta por normas sin calidad de ley, lo que afectó sus derechos constitucionales denotando arbitrariedad.

Supuestos derechos vulnerados:

El accionante expresó que los derechos vulnerados en la sentencia impugnada, son el Art. 75 de la Constitución, el literal l) del numeral 7 del Art. 76 ibídem, el Arts. 169, 323 ibídem; así como el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil y los Arts. 1 y 11 de la Ley para la Transformación Económica del Estado en concordancia con el Art. 1567 del Código Civil, el Art. 945 del Código de Procedimiento Civil y los Arts. 22, 41, 103, 122 y 123 del Código Tributario.

Petición concreta

La pretensión del recurrente es que se ordene la tutela de sus derechos y se declare la nulidad de lo actuado en las sentencias emitidas por la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia y por el Tribunal Distrital Fiscal N°1 por falta de motivación, tutela judicial efectiva, por sobreponer las formalidades a la sustancia y por lo arbitrario de las decisiones judiciales.

RESUMEN DE ADMISIBILIDAD

La causa ingresó a la Corte Constitucional para el período de transición, el día 2 de septiembre de 2010.

El ex Secretario General certificó que no se había presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción en cumplimiento con lo establecido en el inciso 2º del Art. 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencias de la Corte Constitucional.

La Sala de Admisión el día 18 de octubre de 2010, aceptó al trámite la acción extraordinaria de protección **No. 1225-10-EP,** presentada por el señor Manuel Marcelo Michelena Gordillo, por reunir los requisitos formales y de procedibilidad establecidos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

RESUMEN DE SUSTANCIACIÓN

El Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, juez constitucional sustanciador, el día 24 de noviembre de 2010, avocó conocimiento de la causa, en virtud del sorteo realizado por el pleno del organismo, en sesión ordinaria del 27 de octubre de 2010 y de conformidad con lo previsto en el Capítulo VIII de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en los Arts. 18 y 19 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional y dispuso:

Notificar con la demanda y su providencia a los doctores José Vicente Troya Jaramillo, José Suing Nagua y Gustavo Durango Vela, Juez y Conjueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia a objeto de que informen sobre el contenido de la misma;

Notificar con la demanda y su providencia a los doctores Gustavo Benalcázar Subía, Fausto Murillo Fierro y Rodrigo Garcés Moreano, Jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 de Quito a objeto de que informen sobre el contenido de la misma;

Notificar con la demanda y su providencia al señor Procurador General del Estado a objeto de que informen sobre el contenido de la misma;

Notificar el contenido de la demanda y su providencia al Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas a objeto de que informen sobre el contenido dela misma a objeto de que informen sobre el contenido dela misma;

Convocar a todos los intervinientes para el martes 14 de diciembre de 2010, a las 08:30 a la audiencia pública. Ésta tuvo cumplida realización con la asistencia del recurrente, que estuvo acompañado de su defensor Dr. David Moreano Andrade, el Dr. Gustavo Durango Vela a nombre de los Jueces de la Sala Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, el Dr. Gustavo Benalcázar a nombre los Jueces y Conjueces dela Primer a Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 de Quito; y, el Dr. Benjamín Chávez a nombre del Director Regional Norte del SRI.

Los doctores José Vicente Troya Jaramillo, José Suing Nagua y Gustavo Durando Vela, Juez y Conjueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, informaron que:

La sentencia de 4 de agosto de 2010 pronunciada dentro del juicio N° 265-2009, tuvo su origen en el recurso de casación interpuesto por Manuel Marcelo Michelena Gordillo en contra de la sentencia de 15 de diciembre de 2008 y del auto de 3 de julio de 2009, dictados por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1, con sede en Quito, dentro del juicio de impugnación N° 23660 propuesto en contra del Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas.

En el trámite de casación observaron las garantías del debido proceso, admitiendo al trámite el recurso, se corrió traslado con el mismo a la autoridad demandada, quien contestó en forma escrita, y como parte de la sustanciación: los sujetos procesales presentaron distintos escritos.

El actor invocó las causales 1ª, 2ª y 3ª de la Ley de Casación y manifestó que al emitirse la sentencia de instancia la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 de Quito, infringió los Arts. 1 numeral 9, 75 y 76 numeral 7 literal l) y 169 de la Constitución, y 115 del Código de Procedimiento Civil, es decir, fundamentó su recurso de casación en las mismas normas en las que sustentó su acción extraordinaria de protección.

Fundamentó su recurso indicando que al referirse a los defectos de forma, con toda claridad manifestó que pese a que el recurso –que es de naturaleza extraordinaria y formal- no individualizó qué causal se aplicaba, a qué norma de las detalladas como infringidas y tampoco indicó con precisión cuál es el vicio del que acusaba el fallo respecto de cada una de ellas, en aplicación del principio contenido en el Art. 169 de la Constitución, de que no cabe sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, dictando sentencia respecto de todas y cada una de las alegaciones hechas por el recurrente.

Que el hecho de que el recurrente haya demandado, presentado pruebas, incorporado alegatos, solicitado aclaración del fallo y haya interpuesto recurso de casación, es demostración de que ejerció el derecho a la defensa, por lo que solicitan que se desestime la demanda.

Los doctores Gustavo Benalcázar Subía, Fausto Murillo Fierro y Rodrigo Garcés Moreano, Jueces de la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 de Quito**,** manifestaron que:

La sentencia dictada por ellos, poniendo término al juicio de impugnación propuesto por el contribuyente Manuel Marcelo Michelena Gordillo en contra del Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas se halla razonadamente motivada y cumple con los requerimientos del literal l) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, Art. 81 y numeral 2 del Art. 103 del Código Tributario y Art. 19 de la Ley de Casación.

Que la alegación en sentido contrario formulada por el accionante en la acción extraordinaria de protección pretende dar preeminencia a sistemas contables inexistentes y disposiciones legales que no existen, no pueden ser faltas de motivación.

El Dr. Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, se limitó a señalar que la Corte Constitucional tiene competencia para seleccionar y revisar las sentencias de acciones de protección, pero no para actuar como tribunal de instancia.

Pruebas relevantes que obran en el expediente

Resolución administrativa N° 117012005RRECO18505, emitida por el Servicio de Rentas Internas, Regional del Norte (SRI-N) de fecha 14 de octubre de 2005 (fs. 19 a 23 vta. Y 57 a 66, primer cuaderno).

Reclamo administrativo del recurrente sobre el acta de determinación de fecha 29 de abril de 2005)

Acta de determinación N° 1720050100146, elaborada por la Unidad de Auditoria del SRI-N, de fecha 01 de abril de 2005 (fs. 11 a 18 vta. y 71 a 86 primer cuaderno).

Orden de determinación N° 1170104ATIODMS00084, razón de notificación y acta de reunión (fs.71 y 87 a 89 del primer cuaderno)

Declaración del IVA e impuesto a la Renta del recurrente por el ejercicio económico del año 2000 (fs. 131 a155 del primer cuaderno)

Reporte de ADELCA Acería del Ecuador C. A sobre las facturas del cliente: Marcelo Michelena del período 1 de enero al 31 diciembre de 2000 (fs. 157 a 184)

Reporte de factura de venta de IDEAL ALAMBREC S. A. por cliente Michelena Gordillo Marcelo del año 2000 (fs. 185 a190).

Examen especial de impuestos: Retención en la fuente, IVA, Impuesto a la renta correspondiente al año 2000 de Michelena Gordillo Marcelo Manuel (fs. 191 a 237 de primer cuaderno)

Informe pericial contable y anexos presentado por el Lcdo. Xavier Cruz Puente (fs. 191 a 237 y 253 a 274 del primer cuaderno)

Informe pericial contable y anexos presentado por la Ingeniera Gabriela Gallardo (fs. 278 a 583 del segundo y tercer cuaderno).

Sentencia impugnada

La sentencia expedida el día 04 de agosto de 2010 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N° 265-2009 interpuesto por Manuel Marcelo Michelena Gordillo en contra de la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 con sede en Quito del 15 de diciembre de 2008 y el auto de 3 de julio de 2009, dentro del juicio de impugnación N° 23660 propuesto en contra del Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, es competente para conocer y resolver la presente acción, de conformidad con

lo previsto en el Art. 27 del Régimen de Transición, en concordancia con los Arts. 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, el Capítulo VIII, Título II de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Problema jurídico

En atención a lo expuesto por el recurrente, corresponde a esta Corte determinar si la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, vulneró los derechos constitucionales de Manuel Marcelo Michelena Gordillo de acceso gratuito a la justicia, a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, así como su derecho no quedar en indefensión; si la sentencia impugnada es motivada; si no se sacrificó la justicia por la sola omisión de formalidades; y si se ha producido confiscación de bienes del recurrente.

Finalidad, objeto y alcance de la acción extraordinaria de protección

Dentro de las denominadas garantías jurisdiccionales, tanto la Constitución como la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, han establecido que 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.

Ahora bien, es lógico que pueda ocurrir que la actuación de los operadores de justicia, a veces, por acción u omisión, conlleve a la vulneración de uno o más de los derechos consagrados en la Constitución.

Por ello, para tutelar, proteger y remediar los efectos que producen tales errores, se incorporó esta acción, cuya labor se centra en verificar que en la tramitación de las causas, se observaron las normas del debido proceso, la seguridad jurídica y otros derechos constitucionales, en uso del principio de la supremacía constitucional, por lo dispuesto en el Art. 424 de la Constitución, cuyo contenido establece que no existe precepto, de la naturaleza que sea, por encima de este mandato, incluidas las sentencias. Es en razón de este imperio que el legislador impuso que todo acto de autoridad pública, incluidos los que ejercen jurisdicción en la Función Judicial, estén bajo control de un órgano supremo en materia constitucional, para que sea éste el que determine si los actos guardan conformidad o no con las disposiciones que consagran derechos y garantías constitucionales; de todo lo cual deviene que el alcance de la acción no es otro que dar protección a los ciudadanos contra eventuales actos violatorios de dichos bienes jurídicos, como también declarar su violación de haberla y disponer su reparación integral.

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

En la especie, la sentencia impugnada se encuentra ejecutoriada.

Argumentación de la Corte al problema jurídico planteado

Naturaleza jurídica del acceso gratuito a la justicia, a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad así como su derecho no quedar en indefensión.

De conformidad a lo previsto en el Art. 75 de la Constitución de la República, ***el acceso gratuito a la justicia*** constituye un derecho de toda persona; esto es, a la prestación eficiente del servicio judicial. En consecuencia, debe ser real y no formal, buscando que la igualdad de las personas se concrete en hechos que sean tangibles, eliminando las brechas entre la norma y la realidad, permitiendo que las personas que consideren que sus derechos han sido violados, amenazados o negados, puedan obtener una solución prescrita en el ordenamiento jurídico, sin que sea necesario el pago de tasa judicial alguna para el reconocimiento de los mismos.

En armonía con la disposición constitucional, el legislador lo estableció en el Código Orgánico de la Función Judicial como principios rectores: ***el principio de gratuidad y el de acceso a la justicia,*** en los Arts. 12 y 22. Del primero se advierte que el servicio administrativo y notarial, están excluido. Y para efecto de condena en costas procesales los jueces deben calificar si el ejercicio del derecho de acción o contradicción ha sido abusivo, malicioso o temerario, además de pagar al Estado los gastos en hubiere incurrido por esta causa. Del segundo la responsabilidad de los juzgadores de garantizar a las personas y colectividad el acceso a la justicia, estableciendo la obligación de eliminar barreras estructurales, jurídicas, económicas, sociales, generacional, de género, cultural, geográfica o de cualquier naturaleza que sea discriminatoria e impida la igualdad de acceso y de oportunidad de defensa en el proceso.

En síntesis el derecho constitucional de acceso gratuito a la justicia, garantiza el principio de igualdad y no discriminación, bajo ninguna circunstancia para no caer en estado de indefensión procesal

Dentro de los derechos protección constitucionales, la misma disposición reconoce la ***tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad;*** es decir, ninguna persona quedará en estado de indefensión, está relacionada con el debido proceso, esto es, al cumplimiento de los requisitos constitucionales en materia de procedimiento, como la obligación de garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes, la proporcionalidad entre las infracciones y la sanciones, la defensa así como una resolución motivada y poder recurrir de ella.

La sujeción al principio de inmediación y celeridad, no es otra cosa que la presencia del juzgador en las diligencias procesales, esto es, está encaminado a la relación directa con los litigantes, a la apreciación inmediata de las pruebas llevadas al proceso, está ligado con la oralidad del procedimiento, y para el caso que se practiquen las

confesiones, declaraciones testimoniales, alegatos, peritajes entre otras sin la presencia del juzgador carezcan de eficacia jurídica. Está en concordancia con los términos o plazos procesales, ya que cada etapa procesal es perentoria y de estricto cumplimiento, para evitar las declaratorias de nulidades. En suma, los términos procesales constituyen un derecho fundamental que no pueden dejar de observarse, ya que de hacerlo es vulnerar la tutela efectiva, imparcial y expedita, el vulnerar el debido proceso y el acceso a la justicia y evitar de igual forma quedar en estado de indefensión.

Exigencia constitucional de la motivación de las sentencias: si no se sacrificó la justicia por la sola omisión de formalidades.

La disposición contenida en el *lit. l) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución, relacionada con la motivación,* radica en que los jueces deben exponer los motivos o argumentos en todas las providencias que constituyan un pronunciamiento de fondo sobre los que fundamenta su decisión, ya que de esta manera los litigantes conocen las razones que tuvo para hacerlo.

La motivación debe referir un proceso lógico donde el juzgador está en la obligación de vincular los fundamentos de hecho expuestos inicialmente con las normas o principios jurídicos, garantizando de esta manera que la decisión no fue arbitraria ni antojadiza sino que fue el resultado de un análisis del contenido de las pruebas aportadas al proceso por los contendores o de las que pudo ordenar de oficio.

Es decir, la sentencia es el resultado de la aplicación del principio de tutela judicial efectiva de los derechos, conforme lo establece el Art. 23 del Código Orgánico de la Función Judicial, puesto que los juzgadores, además, están en la obligación de resolver las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la base única de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley y los méritos del proceso. Y para el evento de desestimar por vicios únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o provocado indefensión en el proceso, lo que denota seguridad jurídica, ya que no se puede sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades procesales.

Finalmente, la motivación tiene como objetivo garantizar que se ha actuado racionalmente, ya que debe atender al sistema de fuentes normativas capaces de justificar la actuación de quienes detentan la facultad de decidir, el sometimiento del juzgador a los preceptos constitucionales, de derechos humanos, así como las disposiciones sustantivas y adjetivas, lograr el convencimiento de las partes de la correcta administración de justicia, garantizar la posibilidad de control de la resolución por el superior que conozca los recursos ordinarios y extraordinarios e inclusive llegar a conocimiento y resolución del problema jurídico a la Corte Constitucional. Ya que el hecho de motivar la sentencia, no significa que su contenido sea correcto sino que a pesar de ella puede haber quebrantamiento de la ley o del debido proceso.

Estudio del caso concreto

Del proceso se establece que el señor Manuel Marcelo Michelena Gordillo, fundamentó su acción en los mismos presupuestos fácticos y legales invocados tanto en el reclamo administrativo al SRI-N, al Tribunal Contencioso Administrativo así como al interponer el recurso de casación, adicionando la premisa que se le vulneró el acceso gratuito a la justicia, la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, así como su derecho no quedar en indefensión; y que la sentencia impugnada no está motivada ya que se sacrificó la justicia por la sola omisión de formalidades; y que se ha producido confiscación de sus bienes.

De los argumentos expuestos, esta Corte advierte que al recurrente no se le ha negado el acceso a la justicia, ya que él accedió a ella, con todos y cada uno de los recursos que franquea la ley, esto es, una vez notificado con la Orden de determinación N° 1170104ATIODMS00084, por parte de la Unidad de Auditoria del SRI-N por la declaración del IVA e impuesto a la Renta del recurrente, por el ejercicio económico del año 2000 (fs. 131 a 155 del primer cuaderno), según consta de la razón de notificación y acta de reunión de fs.71 y 87 a 89 del primer cuaderno, **presentó** ante el SRI-N los soportes de los que se sentía asistido para su defensa, sin embargo al convocárselo a la lectura del borrador del acta de determinación: **no asistió**.

Omisión que llevó al sujeto activo a expedir la Acta de determinación N° 1720050100146, elaborada por la Unidad de Auditoria del SRI-N, de fecha 01 de abril de 2005, que obra de fs. 11 a 18 vta. y 71 a 86 primer cuaderno. De la que el recurrente hizo su reclamo administrativo con fecha 29 de abril de 2005, según se acredita del proceso.

La administración tributaria en la sustanciación de la reclamación del recurrente consideró los informes de *ADELCA Acería del Ecuador C. A* sobre las facturas del recurrente Marcelo Michelena del período 1 de enero al 31 diciembre de 2000, el mismo que obra de fs. 157 a 184, así como el reporte de facturas de venta de *IDEAL ALAMBREC S. A.* también del señor Michelena Gordillo Marcelo del año 2000, que obra de fs. 185 a 190 ibídem, dictando la Resolución Administrativa N° 117012005RRECO18505, de fecha 14 de octubre de 2005, la misma que obra de fs. 19 a 23 vta. Y 57 a 66, del primer cuaderno.

Inconforme con la negativa a la impugnación del recurrente, formuló su demanda, cuyo conocimiento recayó en la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1, con sede en Quito, donde en aplicación del principio de tutela judicial efectiva de derechos: las partes practicaron las pruebas y ejercitaron su defensa conforme a derecho, esto es, el recurrente presentó un "*Examen especial de impuestos: Retención en la fuente, IVA, Impuesto a la renta correspondiente al año 2000 de Michelena Gordillo Marcelo Manuel",* que obra de fs. 191 a 237 del primer cuaderno*,* además la Sala ordenó el peritaje requerido por los contendientes, cuyos resultados presentados por los peritos obran del proceso: 1. *Informe pericial contable y anexos* presentado por el Lcdo. Xavier Cruz Puente de fs. 191 a 237 y 253 a 274 del primer cuaderno, y 2. *Informe pericial contable y anexos* presentado por la Ingeniera

Gabriela Gallardo de fs. 278 a 583 del segundo y tercer cuaderno –éste no fue objeto de impugnación por parte del recurrente-; sin que se advierta del proceso que se hubieren quedado en estado de indefensión. En la resolución de primer nivel al resolver, no se advierte vulneración de preceptos constitucionales, ni de los instrumentos internacionales de derechos humanos, tampoco de los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, ni de los preceptos aplicables a la valoración de la prueba ni del debido proceso.

Sin embargo, recurrente inconforme del fallo interpuso recurso de casación cuyo conocimiento le correspondió a la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, la que en aplicación de lo previsto en el lit. m) del numeral 7 del Art. 75 de la Constitución, a pesar que fundamentó dicho recurso en las causales 1, 2 y 3 de la Ley de Casación, ***-son incompatibles entre si-,*** procedió a examinar la sentencia impugnada, y expidió sentencia el día 04 de agosto de 2010, sin que de la misma ni del el auto de 3 de julio de 2009 se advierta que se le hubiere lesionado derecho constitucional alguno ni se hubiere producido confiscación de algún bien de propiedad del recurrente por parte del Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas.

III. DECISIÓN

En virtud del análisis realizado, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador**,** el Pleno de la Corte Constitucional para el periodo de transición, en ejercicio de sus atribuciones, expide la siguiente

SENTENCIA:

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección deducida por el señor Marcelo Manuel Michelena Gordillo.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase-

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

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

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 1225-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 14 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D.M., 10 de abril de 2012

SENTENCIA N.º 116-12-SEP-CC

CASO N.º 1024-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Hernando Morales Vinueza

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente acción ha sido propuesta ante la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha por la Ing. María Fernanda Acosta Delgado, quien comparece a deducir acción extraordinaria de protección en contra del auto del 14 de junio del 2010 a las 16h29, expedido dentro del juicio N.° 0422-2010 (juicio de aumento de pensión de alimentos) seguido por la compareciente en contra del ciudadano Luis Eduardo Carrión Erazo, proceso judicial conocido por la referida jueza.

De conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el proceso N.° 0422-2010 fue remitido a esta Corte mediante Oficio N.° 1015-2010-JDSNAP del 23 de julio del 2010, suscrito por la Dra. María Jimena García, secretaria del Juzgado Décimo Segundo de la Niñez y Adolescencia de Pichincha.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, conformada por los doctores Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Manuel Viteri Olvera, jueces constitucionales, mediante auto del 21 de marzo del 2011 a las 09h50, calificó y aceptó a trámite la acción propuesta (fojas 4 y vta.). Efectuado el sorteo respectivo, de conformidad con el artículo 195 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y artículo 18 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió al Dr. Hernando Morales Vinueza actuar como juez sustanciador.

Mediante providencia expedida el 29 de abril del 2011 a las 16h58 (fojas 8 y vta.), el juez sustanciador dispuso notificar a la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha, a fin de que presente su informe de descargo, debidamente motivado, sobre los fundamentos de la acción propuesta, así como al procurador general del Estado, para los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica de

Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dejando constancia de que el ciudadano Luis Eduardo Carrión Erazo, demandado en el juicio de aumento de pensión alimenticia, no ha señalado casilla constitucional ni judicial pare ser notificado, sin perjuicio de que pueda comparecer a hacer valer sus derechos durante la sustanciación de la presente acción.

Detalle de la acción propuesta

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

La legitimada activa, en lo principal, manifiesta que impugna el auto del 14 de junio del 2010 a las 16h29, expedido por la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha (Quito), dentro del juicio N.°. 0422-2010 (aumento de pensión de alimentos); que el referido auto rechaza el recurso de hecho que interpuso contra una providencia anterior, que negó el recurso de apelación.

Que contra el auto impugnado no cabe ya ningún otro recurso ordinario ni extraordinario, por tanto ha quedado en firme.

Que propuso demanda en contra del ciudadano Luis Eduardo Carrión Erazo, solicitando aumento de pensión alimenticia a favor de la hija con él procreada, llamada Emily Linneth Carrión Acosta, menor que tiene su domicilio en la ciudad de Quito, en donde además estudia, por lo que propuso su demanda al amparo de lo dispuesto en los artículos 34 primer inciso y 42 segundo inciso de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.° 643 del 28 de julio del 2009.

Que el contenido del auto que impugna es escueto y no contiene la expresión mental, lógica y jurídica de la jueza accionada, pues –afirma– no expresa un solo juicio de valor emitido por la juzgadora entre los hechos y el derecho; que la jueza no emite un solo juicio de valor acerca de la pertinencia de la norma que invoca (artículo 367 del Código de Procedimiento Civil), ya que la mera enunciación no significa explicar la pertinencia de su aplicación, transgrediendo lo dispuesto en el artículo 76 numeral 7 literal **l** de la Constitución y artículo 130 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Que el auto impugnado no toma en cuenta el interés superior de los menores, ni que sus derechos prevalecen por sobre los de las demás personas, conforme lo previsto en el artículo 44 del texto constitucional; que además se le ha negado el recurso de hecho previsto en la Ley, afectando su derecho a impugnar, que es también un derecho constitucional, reconocido en el artículo 76 numeral 7 literal **m** de la Carta Suprema de la República.

Añade que el auto objeto de impugnación afecta la seguridad jurídica y genera zozobra e incertidumbre, pues se le ha dejado en indefensión, al no poder recurrir ante la misma justicia ordinaria, y lo que es más censurable –afirma– se le priva de los derechos constitucionales ya invocados, transgrediendo el artículo 75 de la Constitución de la República, que consagra el derecho de acceder a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita.

Que se transgrede también el artículo 76 numeral 7 literal **k**, que consagra el derecho a ser juzgado por un juez natural y competente.

Petición concreta

La accionante solicita que la Corte Constitucional declare la violación de los derechos constitucionales invocados, deje sin efecto el auto del 14 de junio del 2010 a las 16h29, por el cual rechaza su recurso de hecho, así como el auto inhibitorio expedido el 23 de abril del 2010 a las 16h56, y disponga que la jueza décimo segunda de la Niñez y la Adolescencia de Pichincha (Quito) califique y admita a trámite su demanda de aumento de pensión alimenticia.

Contestación a la demanda

Jueza décimo segunda de la Niñez y la Adolescencia de Pichincha (accionada)

La Dra. Lilia Aguilar Gordón, jueza décimo segunda de la Niñez y la Adolescencia de Pichincha, mediante escrito que obra de fojas 28 a 29 vta., expone lo siguiente: Que en el Juzgado Quinto de lo Civil de Chimborazo, en la ciudad de Riobamba, se tramitó el juicio de divorcio propuesto por el señor Luis Eduardo Carrión Erazo en contra de su entonces cónyuge María Fernanda Acosta Delgado (accionante en la presente causa constitucional), habiéndose expedido la respectiva sentencia que declaró disuelto el vínculo matrimonial, fijó una pensión de alimentos que el actor (Carrión Erazo) debe pagar a favor de su hija menor, de nombres Emily Linneth Carrión Acosta, y reguló las visitas del referido actor a su hija.

Que la legitimada activa ha venido percibiendo hasta ahora la pensión de alimentos, pues ella tuvo conocimiento del juicio de divorcio propuesto por su ex cónyuge Luis Carrión Erazo.

Que a pesar de conocer que se sustanció el juicio de divorcio ante el juez quinto de lo Civil de Chimborazo (Riobamba), la señora María Fernanda Acosta Delgado propuso incidente de aumento de pensión alimenticia en la ciudad de Quito, causa que luego del sorteo de ley, correspondió conocer al Juzgado a su cargo (juicio N.° 0422-2020), por lo que expidió el auto inhibitorio, que se sustenta en los artículos 128 del Código Civil y 163 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Que cumplió lo ordenado en el artículo 76 de la Constitución de la República, pues se ha garantizado el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; que el juez competente para conocer y resolver sobre el aumento de pensión de alimentos demandado por la accionante, es el juez quinto de lo Civil de Chimborazo, por ser la autoridad judicial que conoció el juicio de divorcio antes referido.

Que de conformidad con el artículo innumerado 42 de la Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código de la Niñez y la Adolescencia: "será competente para conocer este incidente (aumento o disminución de pensión de alimentos) el mismo juez o jueza que fijó la pensión alimenticia, salvo los casos de cambio de domicilio del alimentado"; es decir, queda definitivamente establecido

que el juez de lo principal (divorcio) debe conocer los incidentes, conforme ha sido el pronunciamiento de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha en varios fallos.

Que no existe vulneración de derechos de la accionante, Ing. María Fernanda Acosta Delgado, pues el auto inhibitorio se encuentra debidamente motivado y además, si no procede el recurso de apelación de la providencia que rechaza su petición de revocatoria del auto inhibitorio, tampoco es procedente el recurso de hecho, conforme lo dispuesto en el artículo 367 numeral 1 del Código de Procedimiento Civil.

Que la accionante pretende convertir a la acción extraordinaria de protección en una cuarta instancia, sin haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que cabrían interponer ante el juez de la causa principal, por lo que solicita que se rechace la presente acción.

Procuraduría General del Estado

El director nacional de Patrocinio y delegado del procurador general del Estado, mediante escrito que obra de fojas 32 a 33 del proceso, expuso que las decisiones impugnadas no han vulnerado ningún derecho constitucional, pues están debidamente motivadas y fundamentadas en el artículo 163 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Que la jueza accionada se inhibió de conocer el incidente de aumento de pensión de alimentos propuesto por la señora Acosta Delgado, en virtud de que el competente es el juez quinto de lo Civil de Chimborazo en la ciudad de Riobamba, lugar donde se sustanció el juicio principal, esto es, el juicio de divorcio.

Que no se ha afectado la seguridad jurídica ni se ha atentado contra el interés superior de los niños, previsto en el artículo 44 de la Constitución de la República; la jueza accionada solo se ha inhibido de conocer la causa en razón de su incompetencia, en tanto que la señora María Fernanda Acosta Delgado bien puede proponer su acción (incidente de aumento de pensión de alimentos) ante el juez que tramitó el juicio de divorcio propuesto por su ex cónyuge Luis Eduardo Carrión Erazo.

Que la demanda no cumple los requisitos exigidos en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Solicita que se rechace la acción deducida.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional y validez del proceso

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, en concordancia con el artículo 191, numeral 2, literal **d** y Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3, numeral 8, literal **b** del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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

Objeto de la acción extraordinaria de protección

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.

No es competencia de la Corte Constitucional emitir pronunciamiento alguno sobre el aumento de la pensión de alimentos que la accionante, Ing. María Fernanda Acosta Delgado (madre de la menor Emily Linneth Carrión Acosta), demanda al señor Luis Eduardo Carrión Erazo, sino observar si en la sustanciación de dicho proceso judicial ha existido vulneración del derecho al debido proceso y otros derechos constitucionales invocados por la legitimada activa, 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.

Sobre la pretensión de la legitimada activa

Si bien la accionante no indica con precisión los hechos en que se funda su acción extraordinaria de protección, de la revisión del proceso judicial se advierte que propuso demanda (en la ciudad de Quito) en contra del ciudadano Luis Eduardo Carrión Erazo, solicitando aumento de pensión de alimentos a favor de su hija menor, Emily Linneth Carrión Acosta, demanda que, por el sorteo de ley, correspondió conocer a la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha en la ciudad de Quito.

Entre los fundamentos de su demanda de aumento de pensión alimenticia, señaló que el domicilio de la menor alimentaria está en la ciudad de Quito, donde habita y estudia, por lo cual, de conformidad con los artículos 34 inciso primero y 42 inciso segundo de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y la Adolescencia, publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 643 (Suplemento) del 28 de julio del 2009, es competente uno de los jueces de la Niñez y Adolescencia de Pichincha (Quito).

La jueza accionada, mediante auto del 23 de abril del 2010 a las 16h56, se inhibió de conocer el proceso de aumento de alimentos, debido a que en el Juzgado Quinto de lo Civil de Riobamba se tramitó el juicio de divorcio N.° 336-2001, propuesto por Luis Carrión Erazo en contra de María Fernanda Acosta Delgado (legitimada activa en la presente causa), proceso en el cual se fijó una pensión alimenticia a

favor de la menor Emily Carrión Acosta, procreada durante el matrimonio que unió a ambos litigantes; por tanto, consideró la jueza accionada que el juez quinto de lo Civil de Riobamba es el competente para resolver sobre el aumento de pensión alimenticia, conforme lo previsto en los artículos 128 del Código Civil y 163 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial.

La accionante solicitó la revocatoria del auto inhibitorio y, en su lugar, se califique su demanda de aumento de pensión de alimentos, pues afirma que en otros casos y en similares condiciones, es decir, que a pesar de haberse tramitado juicios de divorcio en otras ciudades en los que se ha resuelto la situación de los hijos menores, se ha aceptado a trámite demandas de aumento de pensión alimenticia en la ciudad de Quito. Sin embargo, la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha (Quito), mediante providencia del 20 de mayo del 2010 a las 17h27, rechazó su petición de revocatoria.

Ante esta situación, la actora Acosta Delgado interpuso recurso de apelación de la providencia del 20 de mayo del 2010 a las 17h27; mas, la jueza accionada, mediante providencia del 7 de junio del 2010 a las 17h14, declara que "no ha lugar el recurso de apelación que deduce la accionante", por lo que esta interpone recurso de hecho, el cual también fue rechazado por la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Quito, de conformidad con el artículo 367 numeral 1 del Código de Procedimiento Civil, siendo esta última decisión judicial la que se impugna en la presente acción.

Problemas jurídicos a ser resueltos por la Corte Constitucional

Para resolver sobre el fondo de la presente causa, la Corte Constitucional estima necesario sistematizar los argumentos planteados por el accionante, a fin de verificar si existe o no vulneración de derechos constitucionales, a partir de los siguientes problemas jurídicos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?;

b) La jueza accionada ¿tiene competencia para conocer la demanda (incidente) de aumento de pensión de alimentos propuesta por la legitimada activa?

c) La decisión judicial que se impugna ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por la accionante?

A partir del planteamiento de estos problemas jurídicos, la Corte Constitucional analiza la causa en los siguientes términos:

a) La decisión judicial impugnada ¿se encuentra en firme o ejecutoriada?

El artículo 437 de la Constitución de la República establece que procede la acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos o resoluciones firmes o ejecutoriados, es decir, aquellas decisiones judiciales sobre las cuales ya no caben recursos ordinarios ni extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, se advierte que en la demanda de aumento de pensión de alimentos propuesta por la Ing. María Fernanda Acosta Delgado, la jueza accionada expidió auto de inhibición, en razón de que al haberse sustanciado anteriormente el juicio de divorcio de la accionante y su ex cónyuge, Luis Carrión Erazo, ante el juez quinto de lo Civil de Chimborazo (Riobamba), quien fijó una pensión de alimentos a favor de la menor Emily Carrión Acosta, era dicho juez el competente para conocer y resolver el incidente de aumento de dicha pensión.

Solicitada la revocatoria del auto de inhibición, la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha (Quito) rechazó esta petición, por lo cual la accionante, María Fernanda Acosta Delgado, interpuso recurso de apelación que fue rechazado por la juzgadora, porque el referido auto inhibitorio no es susceptible de apelación; finalmente, al interponer la accionante recurso de hecho contra la providencia que rechazó el recurso de apelación, la jueza accionada lo rechazó también, invocando el artículo 367 numeral 1 del Código de Procedimiento Civil, que dispone negar el recurso de hecho cuando la ley niegue dicho recurso, así como el de apelación.

En virtud de que no cabe interposición de recurso alguno, el auto de inhibición del 23 de abril del 2010 a las 16h56, expedido por la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Quito, se encuentra en firme, así como el auto del 14 de junio del 2010 a las 16h29, por el cual se rechaza el recurso de hecho interpuesto por la accionante y que es objeto de impugnación en la presente acción.

En consecuencia, la acción extraordinaria de protección propuesta cumple una de las condiciones previstas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

b) La jueza accionada ¿tiene competencia para conocer la demanda (incidente) de aumento de pensión de alimentos propuesta por la legitimada activa?

El Código de Procedimiento Civil, en su artículo 1, señala que la jurisdicción consiste en la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en una materia determinada, en tanto que identifica a la competencia como la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados, por razón del territorio, de la materia, de las personas y de los grados; de ahí que puede definirse a la competencia como "la aptitud del juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado"[1].

Son la Constitución y la ley, las que otorgan competencia a los jueces para el ejercicio de la jurisdicción, conforme lo señalado en el artículo 7 del Código Orgánico de la Función Judicial, la competencia constituye un presupuesto de la relación procesal; por tanto, si el juez carece de competencia para conocer el caso concreto que se le somete por el actor, la relación procesal no nace[2].

---

[1] ALSINA Hugo; Fundamentos de Derecho Procesal, Vol. 4 (Serie Clásicos de la teoría general del proceso) - Editorial Jurídica Universitaria, México - pág. 333.

[2] Ídem; pág. 334.

A fin de determinar si la decisión judicial que se impugna vulnera los derechos constitucionales invocados en la presente acción, es necesario tener claro si la jueza accionada es o no competente para conocer la demanda de aumento de pensión de alimentos propuesta por la legitimada activa.

En el presente caso, se advierte que el señor Luis Eduardo Carrión Erazo propuso demanda de divorcio en contra de la Ing. María Fernanda Acosta Delgado en la ciudad de Riobamba, proceso que correspondió conocer al señor juez quinto de lo Civil de Chimborazo (juicio N.° 336-2001); en la sentencia expedida en dicho proceso judicial se fijó una pensión de alimentos a favor de la menor Emily Linneth Carrión Acosta, hija de los mencionados actor y demandada; y posteriormente, la señora María Fernanda Acosta Delgado propone demanda (incidente) de aumento de pensión alimenticia para su hija, pero ante la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha, en la ciudad de Quito.

Mediante auto del 23 de abril del 2010 a las 16h56, la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha se inhibe de conocer dicha demanda, invocando el artículo 163 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, que dispone: "La jueza o juez que conoce de la causa principal es también competente para conocer los incidentes suscitados en ella, con arreglo a lo establecido en la ley". Sin embargo, dicha norma jurídica, que se refiere a las "reglas generales para determinar la competencia", establece, en el cuarto inciso del numeral 2: "La ley posterior mediante disposición expresa podrá alterar la competencia ya fijada…".

Al respecto, el Título V, Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia fue reformado mediante Ley publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 643 del 28 de julio del 2009, reforma que es posterior al Código Orgánico de la Función Judicial (Suplemento del Registro Oficial N.° 544 del 9 de marzo del 2009).

La referida ley reformatoria dispone, en su artículo innumerado 42, lo siguiente:

> "**Incidentes para aumento o disminución de pensión**.- Si cualquiera de las partes demostrare que han variado las circunstancias y hechos que sirvieron de base para la resolución que fija la pensión alimenticia, el Juez/a, podrá revisar y modificar la resolución, previo el procedimiento establecido en este capítulo.
>
> Será competente para conocer este incidente el mismo Juez/a que fijó la pensión alimenticia **salvo los casos de cambio de domicilio del alimentado** (lo resaltado es nuestro).

El ciudadano Luis Carrión Erazo y la señora María Fernanda Acosta Delgado contrajeron matrimonio en la ciudad de Riobamba, en la cual tenían sus domicilios, como se advierte del Acta de Matrimonio que obra a fojas 10 del proceso N.º 422-2010; sin embargo, la excónyuge Acosta Delgado y su hija han trasladado su domicilio a la ciudad de Quito, donde la menor cursa sus estudios en el Colegio Militar "Eloy Alfaro", según consta del certificado de asistencia que obra a fojas 4 del juicio N.º 422-2010.

Quien fijó inicialmente la pensión alimenticia a favor de la menor Emily Carrión Acosta es el juez quinto de lo Civil de Chimborazo, dentro del juicio de divorcio N.º 336-2001, por tanto sería el competente para conocer y resolver la demanda (incidente) de aumento de pensión alimenticia propuesta por la legitimada activa, Ing. María Fernanda Acosta Delgado; sin embargo, al haber trasladado –ella y su hija– su domicilio a la ciudad de Quito, se cumple el presupuesto previsto en el artículo innumerado 42 del Título V, Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia, de lo cual se infiere que, por mandato legal, es procedente que la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha conozca y resuelva dicha demanda de aumento de pensión alimenticia.

c) La decisión judicial que se impugna ¿vulnera los derechos constitucionales invocados por la accionante?

Corresponde a la Corte Constitucional determinar si el auto expedido por la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha vulnera o no los derechos constitucionales invocados por la legitimada activa.

La legitimada activa estima que la negativa de la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha a sustanciar su demanda de aumento de pensión alimenticia, vulnera los derechos consagrados en los artículos 75, 76 numeral 7 literal **k** y 82 de la Constitución de la República, así como los derechos de su hija Emily Linneth Carrión Acosta, cuyo interés es superior, conforme lo dispuesto en el artículo 44 ibídem.

El artículo 75 del texto constitucional consagra el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses. La jueza accionada, al inhibirse de conocer la demanda de aumento de pensión de alimentos, propuesta por María Fernanda Acosta Delgado, afecta este derecho constitucional, pues su negativa a sustanciar el proceso carece de fundamento e impide la tutela efectiva de los derechos de la hija de la accionante; no ha tomado en cuenta, la jueza accionada, que el Código de la Niñez y Adolescencia permite proponer dicha demanda (incidente) ante el juez o jueza del lugar donde la menor titular del derecho (alimentaria) ha trasladado su domicilio.

La decisión de no tramitar la demanda de aumento de pensión de alimentos afecta el derecho de la accionante y su hija a que el proceso judicial sea sustanciado por un juez competente, conforme lo previsto en el artículo 76 numeral 7 literal **k** de la Carta Suprema de la República, toda vez que la jueza accionada pretende que la legitimada activa se traslade a la ciudad de Riobamba a proponer su demanda de aumento de pensión alimenticia, debiendo además soportar la carga económica que ello implica, cuando la ley (Código de la Niñez y Adolescencia), de la cual nace la competencia, permite proponerla en la ciudad de Quito.

La inhibición de la jueza accionada, en evidente transgresión del artículo 42 innumerado del Título V, Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia, implica no garantizar el cumplimiento de las normas y, además, afectar los derechos de la accionante y de su hija menor de edad, contraviniendo el derecho previsto en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución de la República y atentando contra la

seguridad jurídica, que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y **aplicadas por las autoridades competentes**, según lo señalado en el artículo 82 del texto constitucional.

Si bien la accionante impugna el auto del 14 de junio del 2010 a las 16h29, por el cual se rechazó su recurso de hecho (fojas 73 del juicio 422-2010), la vulneración de derechos se advierte desde el momento en que la jueza décimo segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha, mediante auto del 23 de abril del 2010 a las 16h56, se inhibió de conocer la demanda de aumento de pensión de alimentos (fojas 58 del juicio N.° 422-2010), por lo cual, como medida reparatoria de sus derechos vulnerados, el proceso judicial N.° 422-2010 debe retrotraerse al momento en que ocurrió tal vulneración de derechos.

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 vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 75, así como el debido proceso, respecto de las garantías establecidas en los numerales 1 y 7, literal **k** del artículo 76 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por la legitimada activa, Ing. María Fernanda Acosta Delgado; en consecuencia, dejar sin efecto todo lo actuado a partir de fojas 58 inclusive, del proceso judicial N.° 422-2010 que se sustancia en el Juzgado Décimo Segundo de la Niñez y Adolescencia de Pichincha.

3. Disponer que la jueza décima segunda de la Niñez y Adolescencia de Pichincha, en los términos expuestos en esta sentencia, califique y sustancie el proceso judicial N.° 422-2010, propuesto por la accionante María Fernanda Acosta Delgado, garantizando a las partes el ejercicio del derecho a la defensa y al debido proceso.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día 10 de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 1024-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 14 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 10 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 117-12-SEP-CC

CASO N.º 1599-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Manuel Viteri Olvera

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

El Dr. Fabián Narravo Dávila, en su calidad de procurador judicial y delegado de la superintendenta de Bancos y Seguros, al amparo de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 58 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, comparece con acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 26 de agosto del 2010, dentro de la acción de protección número 466-2010, propuesta por Felix Salame Aguirre, en calidad de presidente y representante legal de la compañía HISPANA DE SEGUROS S. A., en contra de la señora Gloria Sabando Garcia, en su calidad de superintendente de Bancos, dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, mediante la cual "...confirma en todas sus partes la sentencia venida en grado que fue dictada por el Juez Primero del Trabajo del cantón Guayaquil y dispone dejar sin efecto jurídico la Resolución JB-2010-1612, de fecha 11 de Marzo de 2010, por la que se ordenó el pago y cobertura

del siniestro amparado en la póliza No. 0019933 a favor de la Cooperativa Internacional Fronteriza CIFA...". El accionante asevera que la sentencia impugnada vulnera los presupuestos constitucionales contenidos en los artículos 75, 76 numerales 1 y numeral 7, literales **k** y **l** de la Constitución de la República.

De conformidad con el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el secretario general, el 30 de octubre del 2010 a las 17h18, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción, como se advierte en la razón actuarial constante a fojas 3 del expediente.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los doctores Alfonso Luz Yunes, Patricio Herrera Betancourt y Patricio Pazmiño Freire, jueces constitucionales, mediante auto del 01 de diciembre del 2010 a las 15h28, admite a trámite la causa, indicando que se proceda al sorteo para la sustanciación de la misma, y puesta dicha admisión en conocimiento de las partes el día 17 de diciembre, según razón sentada por el secretario general del Corte (fojas 5), por lo que de conformidad con lo resuelto por el Pleno de la Corte Constitucional, se procedió al sorteo el 16 de diciembre del 2010, designándose al Dr. Manuel Viteri Olvera como juez sustanciador, y remitiéndose el proceso el 11 de enero del 2011 a las 16h35.

El juez sustanciador, Dr. Manuel Viteri Olvera, mediante providencia del 22 de febrero del 2011 a las 10h30, avoca conocimiento de la presente acción, disponiendo notificar con el contenido de la demanda y la providencia de calificación a los señores jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, conforme lo previsto en el artículo 37 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, para que presenten su informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda, conforme la razón sentada por el actuario, así como que se cuente con el procurador general del Estado.

Detalle de la acción extraordinaria de protección planteada y los argumentos expuestos

El accionante, en la calidad que comparece, señala que en la Superintendencia de Bancos y Seguros se tramitó el reclamo presentado por la Cooperativa de Transporte CIFA, en contra de Hispana de Seguros, trámite en el cual el intendente regional de Guayaquil dictó Resolución N.º SBS-IRG-SRASSPG-G3-2009-032 del 24 de abril del 2009, decisión respecto de la cual la asegurada. Cooperativa de Transporte CIFA, ejerció su derecho de interponer recurso de apelación en sede administrativa, ante la Junta Bancaria, según lo previsto en el artículo 70 de la Ley General de Seguros, por lo que a dicho órgano colegiado le correspondió conocer y resolver el recurso de apelación presentado, durante el cual también ambas partes ejercieron su derecho a la defensa.

Que mediante Resolución N.º JB-2010-1612 del 11 de marzo del 2010, la Junta Bancaria resolvió aceptar el recurso de apelación interpuesto por la Cooperativa CIFA, dejar sin efecto la Resolución SBS-IRG-SRASSPG-G3-2009-032 y, por consiguiente, dispuso que la empresa de seguros pague a CIFA la suma de US$ 55.772,00, de conformidad con la proforma de Trucs and Motors del Perú S.A.C. presentada por el reclamante.

Añade que la compañía Hispana de Seguros, invocando indebidamente el artículo 88 de la Constitución de la República, presenta acción de protección respecto del contenido de la Resolución N.º JB-2010-1612, señalando que con ella se viola su derecho a la propiedad, la seguridad jurídica y el debido proceso; que la posición de la Superintendencia de Bancos y Seguros, tanto en primera como en segunda instancia, se fundamenta en lo previsto en el artículo 42 numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, según los cuales la pretensión planteada por Hispana de Seguros no procede, pese a lo cual el voto de mayoría de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en sentencia del 26 de agosto del 2010, confirmó en todas sus partes la sentencia venida en grado que fue dictada por el juez primero de Trabajo de Guayaquil.

Identificación de los derechos presuntamente vulnerados por la decisión judicial

A decir del legitimado activo, la sentencia impugnada vulnera los presupuestos constitucionales contenidos en los artículos 75, 76 numerales 1 y 7, literales **k** y **l** de la Constitución de la República.

Identificación de las normas constitucionales que contienen los derechos presuntamente vulnerados

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

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.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

Pretensión y pedido de reparación concretos

De acuerdo con los antecedentes y fundamentación expuesta, al ser la sentencia violatoria del ordenamiento jurídico constitucional, solicita a la Corte Constitucional que se deje sin efecto la sentencia del 26 de agosto del 2010, dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

Contestación a la demanda

Legitimado Pasivos

Jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas

Los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas no han presentado informe de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda.

El director nacional de patrocinio, delegado del procurador general del Estado, invocando doctrinariamente el contenido de las garantías y principios del debido proceso y seguridad jurídica, señala que corresponde a las autoridades competentes, en este caso a los jueces constitucionales, aplicar correctamente lo dispuesto en la Constitución de la República, así como lo dispuesto en los artículos 173 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que se corrobora con lo determinado en los artículos 40 y 42 numerales 3 y 4 ibídem, que determina que la acción de protección no procede cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

PRIMERO.- La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63, 191 numeral 2 literal **d** y Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8, literal **b** y el tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

SEGUNDO.- La presente acción extraordinaria de protección ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso.

TERCERO.- La acción extraordinaria de protección tiene por objeto preservar o restablecer cualquier derecho fundamental de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona, para lo cual el artículo 437 establece los requisitos para la admisión de ese recurso:

> "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."

Por su parte, el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador establece que:

> "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 fuere atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado".

Estos requisitos constitucionales de procedibilidad de la acción se consagran también en los artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y que establecen los requisitos formales que debe reunir la demanda, y el trámite que debe seguirse en la acción extraordinaria de protección.

Conforme las normas constitucionales y orgánicas antes referidas, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección ante la segura conculcación grave de derechos fundamentales; por lo que procede exclusivamente contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos constitucionales reconocidos en la Constitución, una vez que se haya 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, y lograr por este medio preservar o restablecer cualquier derecho fundamental de libertad o de protección referido al debido proceso de toda persona; y asimismo, procede su admisión de manera especial sin aguardar el agotamiento de todos los recursos utilizables ante jueces y tribunales de la justicia ordinaria, previstos para todo el proceso en contra de autos firmes aun cuando no hubiesen puesto fin al proceso.

En definitiva, la acción extraordinaria de protección, consagrada en el artículo 94 de la Constitución de la República, constituye una garantía jurisdiccional que propende a recoger el principio fundamental de la Carta aprobada en el 2008, de que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, y que tiene como deber primordial garantizar, sin ningún tipo de discriminación, el goce efectivo de los derechos establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales; por lo tanto, su más alto deber consiste en respetar y hacer respetar los derechos constitucionales que son de aplicación directa e inmediata, sin que para su ejercicio deban exigirse condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución, o falta de norma para justificar su violación; son plenamente justiciables por mandato del artículo 11 numeral 3.

CUARTO.- Corresponde al Pleno de la Corte analizar si en los fallos expedidos por los jueces ordinarios existe vulneración de derechos constitucionales, a fin de mantener un equilibrio razonable que permita lograr seguridad jurídica compatible con el respeto a la cosa juzgada, autonomía judicial y principio de especialidad, en razón de

la independencia de la que gozan los órganos de la función judicial, reconocida en el artículo 168, numeral 1 de la Constitución de la República, y sin que la Corte Constitucional sustituya al juez ordinario; para esto, dentro de nuestro Estado constitucional de derechos y justicia social, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, de las que son titulares todas las personas, según el régimen del nuevo modelo de Estado que rige en el Ecuador.

Asimismo, el Estado es responsable de error judicial, violación a la tutela judicial efectiva y violación de los principios y reglas del debido proceso, según lo establecido en el artículo 11 numeral 9 de la Constitución de la República; siendo el sistema procesal un medio para la realización de la justicia que consagra los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y hará efectivas las garantías del debido proceso, sin que se pueda sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, tal como lo determina el artículo 169 ibídem, y de lo cual esta Corte se limita a 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 esté encaminada a proteger los derechos fundamentales de los miembros de una comunidad y resolver los conflictos que se presentan entre diferentes actores sociales.

Se reitera que la competencia de la Corte únicamente se limita a considerar los hechos de la demanda inicial, y que la eventual violación de los derechos fundamentales del ciudadano coadyuvante no puede ser objeto de estudio por parte de esta Corte, en razón de que su competencia se limita a la revisión de las formalidades del auto o sentencia recurridos.

QUINTO.- En atención a lo expuesto, le corresponde al Pleno de la Corte Constitucional determinar si en la sentencia dictada por los jueces de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas el 26 de agosto del 2010, dentro de la acción de protección N.º 466-2010, se vulneraron los derechos fundamentales citados en la presente acción.

Corresponde analizar si efectivamente se cumplen dentro de la sentencia recurrida, en primer lugar que el mismo sea una sentencia, auto o resolución en firme o ejecutoriado, o en proceso de ejecución, a fin de que se dé cumplimiento con el requisito establecido en el numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República, y posterior a ello, lo establecido en el numeral 2 de la referida norma suprema sobre la demostración de que en la tramitación del referido recurso se hayan violado normas del debido proceso u otros derechos constitucionales, como dice el accionante, en lo atinente a la garantía referida a la tutela judicial efectiva, debida motivación y seguridad jurídica.

Aunque los artículos referidos en la Constitución "se refieren a casi por entero al debido proceso que debe aplicarse en la jurisdicción y en la administración, debe enfatizarse que, por su carácter estructural para la democracia y el Estado de derecho, el debido proceso también debe aplicarse en las demás actuaciones estatales y particulares"[1].

Este análisis es realizado a fin de que se garantice el debido proceso constitucional, ya que en el mismo se garantiza todas las afectaciones del contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso, y que los principios y derechos que de él se derivan sean susceptibles de ser garantizados mediante los procesos constitucionales destinados a su tutela; únicamente este ámbito es susceptible de control y tutela por parte de la justicia constitucional, con la garantía de evitar que la jurisdicción constitucional termine sustituyendo a la justicia ordinaria[2].

SEXTO.- Para el legitimado activo la decisión que se impugna es una sentencia firme, que no puede ser impugnada mediante recursos verticales (revocatoria, aclaración o ampliación) ni horizontales (apelación); condición que de la revisión de las piezas procesales anexadas, y de la normativa procesal para la tramitación de la garantía jurisdiccional (acción de protección), se cumple; en vista de que la resolución que se impugna ha sido dictada en última y definitiva instancia en consecuencia, la acción extraordinaria de protección es objetivamente procedente conforme al numeral 1 del artículo 437 de la Constitución de la República.

En lo que respecta al cumplimiento del segundo requisito establecido en el numeral 2 del artículo 437 de la Constitución de la República, sobre la demostración de que en la tramitación del recurso de apelación conocido, se hayan violado las normas constitucionales alegadas por el legitimado activo, y a fin de resolver el asunto, esta Corte realizará el análisis sobre la interrogante de la procedencia de la acción de protección cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial?.

Al respecto, es menester señalar que el asunto controvertido y sometido a impugnación mediante acción de protección radica en el hecho relevante respecto a la compañía Hispana de Seguros, las circunstancias excluyentes de su responsabilidad, según lo prevé el artículo 22 de la Legislación de Contratos de Seguros, expedida mediante Decreto Supremo N.º 1147, publicado en el Registro Oficial N.º 123 del 7 de diciembre de 1963, es decir, "probar la ocurrencia del siniestro, el cual se presume producido por caso fortuito, salvo prueba en contrario. Así mismo, incumbe al asegurado comprobar la cuantía de la indemnización a cargo del asegurador. A éste incumbe, en ambos casos, demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad", aspecto sobre el cual se ha demostrado que se ha realizado el pago el 18 de junio del 2007 a la fecha del siniestro, 26 de junio del 2007, las cuotas tercera y cuarta de la prima de seguro se encontraban canceladas, es decir que no puede alegarse, como asumió la compañía aseguradora, incumplimiento en el pago de la prima y que por ese factor, la pérdida del derecho del asegurado a la indemnización del siniestro.

---

1 *El Derecho de los Derechos.- Carlos Bernal Pulido, U. Externado de Colombia, pag 351*

2 ***Sentencia No. 068-10-SEP-CC, caso No. 0734-09-EP**, suplemento del R.O. No. 372, de 27 de enero del 2011.*

La materia de competencia de la Corte Constitucional, y sobre la interrogante planteada, es que la acción de protección, en la temática, definitivamente, no es la vía más adecuada y eficaz para garantizar derechos que se aprecia son de mera legalidad, para lo cual el ordenamiento jurídico ha establecido, expresamente, conforme al artículo 70 de la Ley General de Seguros, la acción contenciosa administrativa, por lo que resulta incuestionable que los integrantes de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial del Guayas, con su actuar, por acción, vulneraron una parte del principio de legalidad respecto de la competencia de la autoridad para juzgar, lo cual conllevó a que omitieran aplicar el principio de garantía de las normas y derechos de las partes, y el de seguridad jurídica, pues la Superintendencia de Bancos y Seguros, como órgano de control y vigilancia de las compañías de seguros, conforme lo previsto en el artículo 213 de la Constitución, en concordancia con los artículos 1 y 171 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero; 1 y 37 de la Ley General de Seguros, tiene entre sus atribuciones la de tramitar el reclamo administrativo de seguros que planteen los asegurados en contra de las compañías aseguradoras, cuyo trámite se encuentra previsto en el artículo 42 de la Ley General de Seguros.

El artículo 76 de la Constitución garantiza que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden se asegurará el derecho al debido proceso, y establece además que corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes, así como que nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; y así también, la garantía del debido proceso consolida, a su vez, la seguridad jurídica, que constituye el elemento esencial y patrimonio común de la cultura del Estado de derechos y justicia; la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución en donde la ley se concreta en la confiabilidad, en el orden jurídico, en la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica.

De todo lo analizado, el Pleno de esta Corte concluye y determina que la acción extraordinaria de protección presta mérito en el marco de la Constitución que rige en la República, para su procedencia.

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 vulnerados los derechos constitucionales previstos en los artículos 76 numerales 1 y 7 literal k y 82 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección propuesta por el doctor Fabián Navarro Dávila, procurador judicial y delegado de la superintendenta de Bancos y Seguros, en contra de la sentencia dictada el 26 de agosto del 2010 a las 14h55, dentro de la acción de protección N.º 466-2010, por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

3. Disponer que se envíe el expediente a la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, a fin de que previo sorteo, otra Sala de la Corte Provincial de esa jurisdicción, conozca y resuelva la acción de protección que, por recurso de apelación de la Superintendencia de Bancos y Seguros, se halla en esa instancia.

4 Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del diez de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 1599-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 14 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 10 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 128-12-SEP-CC

CASO N.º 0776-09-EP

CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Edgar Zárate Zárate

I. ANTECEDENTES

De la solicitud y sus argumentos

Silverio Eostacio Loor Briones, amparado en lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presenta una acción extraordinaria de protección en contra de la resolución ejecutoriada dictada por el juez tercero de lo Penal de Napo, el 4 de noviembre del 2008 a las 11h30, dentro de la indagación previa signada con el N.º 848-2007, por considerar que la referida decisión judicial viola varias normas constitucionales.

El accionante manifiesta que el 4 de octubre del 2007, un grupo de agricultores, en el que se encontraba su hijo Segundo Francisco Loor Intriago, acudieron al sector denominado Plataforma Tres Campos Tiguino, con la finalidad de llegar a un acuerdo con la Compañía PETROBELL, y solucionar los problemas de contaminación producidos por los derrames de aguas de formación y crudo activo de petróleo que emana de las tuberías; sin embargo, la compañía envió un grupo de militares fuertemente armados, quienes encabezados por el ex Crnl. Fausto Bravo, procedieron a lanzar gases lacrimógenos y realizar disparos de armas de fuego. En los disturbios, su hijo Segundo Francisco Loor Intriago perdió la vida a causa de un disparo provocado por una cartuchera (arma de fuego). Ante tal situación, los militares recogieron el cuerpo de su hijo y lo llevaron hasta las instalaciones de la compañía, en donde se comprobó su deceso, y para desvirtuar cualquier responsabilidad, acusaron al señor Juan Carlos Esmeraldas Alcívar de ser el responsable de la muerte e intentaron, mediante la fuerza, hacerle firmar un documento en el que manifestaba ser el autor del disparo que terminó con la vida de su hijo.

Menciona en su acción que "el 5 de octubre del 2007 se da inicio a la indagación previa N.º 848-2007 en contra de Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, por ser supuestamente el autor de la muerte de Segundo Francisco Loor Intriago".

Expresa que posteriormente con fecha, 8 de diciembre del 2007, se presenta una denuncia ante el fiscal del Distrito de Sucumbíos y Orellana, para iniciar un proceso de investigación en contra del ex Crnl. Fausto Bravo y los militares que intervinieron en los hechos que dieron como resultado la muerte de su hijo; sin embargo, su denuncia fue incorporada dentro de la indagación previa N.º 848-07, sin considerar que la misma estaba dirigida en contra de los miembros de las Fuerzas Militares y por ende era un tema que debía tratarse por separado.

Mientras su denuncia fue incorporada a la indagación antes citada, es necesario destacar que las denuncias presentadas por los miembros de las fuerzas militares prosiguieron el curso respectivo, así: la denuncia presentada por Fausto Bravo en contra de Juan Carlos Esmeraldas, Manuel Camacho y otros por tentativa de asesinato el 5 de octubre del 2007, que dio inicio a la indagación previa N.º 855-2007 y posteriormente instrucción fiscal N.º 107-2007, y la denuncia presentada el mismo día, mes y año por el Crnl. Alfredo Obando Changuan, signada con el N.º 852-2007. El inicio de estos procesos en contra de Juan Carlos Esmeraldas Alcívar tenían como objetivo establecer su responsabilidad y juzgarlo como autor del delito de tentativa de asesinato; no obstante, el señor Esmeraldas Alcívar, conjuntamente con varios defensores de derechos humanos del Ecuador, presentaron una solicitud a la Asamblea Nacional Constituyente para que se les conceda amnistía por los procesos penales iniciados en contra de los defensores de derechos humanos y la naturaleza.

Dicha petición fue atendida por la Asamblea Nacional, la misma que en el mes de julio del 2008, otorgó amnistía para los implicados en los procesos penales iniciados en contra de los defensores de los derechos humanos, entre los cuales se encontraba como beneficiario el señor Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, razón por la cual, el juez tercero de lo Penal de Napo declaró la inexistencia de la acción penal y dispuso el archivo de la causa, en la que fue incorporada su denuncia, motivo por el cual se dejó sin juzgar la responsabilidad penal de los miembros de la fuerza pública y seguridad privada de la compañía PETROBELL en torno a la muerte de su hijo, Segundo Francisco Loor Intriago. En tal virtud, los procesos incoados en contra de Juan Carlos Esmeraldas Alcívar se archivaron, incluyéndose la indagación previa N.º 848-2007, que fue iniciada por el agente fiscal Joel Bustos Tello; sin embargo, el juez tercero de lo Penal de Napo, al ordenar el archivo de la causa, no tomó en consideración que en ningún momento denunció a Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, sino a los miembros militares y a la seguridad de la compañía PETROBELL.

Finalmente, indica el actor que con la decisión judicial impugnada, emitida por el juez tercero de lo Penal de Napo, se violaron varios derechos constitucionales, produciéndose una encubierta auto amnistía que dejó en la impunidad la actuación de los militares.

Pretensión concreta

El accionante expresamente solicita:

> "1. Que el Estado repare de forma íntegra (*restitutio integrum*) el daño ocasionado como derecho que me asiste por ser familiar de la víctima, la reparación siendo de carácter material puede abarcar la indemnización, la disculpa pública por parte del Estado sobre las acciones cometidas por los militares; y, reparaciones de otra naturaleza que la Corte considere en el presente caso.
>
> 2. La suspensión inmediata de los efectos jurídicos de la resolución ejecutoriada y emitida por el Juez Tercero de lo Penal de Napo, el 4 de noviembre del 2008, a las 11h30, dentro de la Indagación previa No. 848-2007, en la que se DECLARA LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL, DISPONIENDO EL ARCHIVO DE LA INDAGACIÓN. Además, el inicio de un proceso para investigar y sancionar a los militares y Jefe de Seguridad de Petrobell, por la violación de los derechos y garantías señaladas con anterioridad…".

Auto impugnado

Parte pertinente del auto dictado el 4 de noviembre del 2008 por el Juzgado Tercero de lo Penal de Napo

"**JUZGADO TERCERO DE LO PENAL DE NAPO.-** Fco. De Orellana, 4 de noviembre de 2008, a las 11h30.-

VISTOS: (…) **PRIMERO.-** El señor Representante del Ministerio Público a su petitorio, adjunta fotocopias debidamente protocolizadas de la correspondiente resolución emitida por el Pleno de la Asamblea Constituyente de fecha 22 de julio del 2008, que tiene relación a los hechos que se investiga en la presente indagación previa: **SEGUNDO:** El Pleno de la Asamblea Constituyente en sesión del 22 de julio del 2008, en el Art. 1 resuelve conceder amnistía general para los procesos penales que se enumeran en la indicada resolución, amnistía que beneficia a las personas procesadas por distintos hechos que claramente se enumeran en el Art. 2, entre ellos se encuentra el caso 2, Cristalino/Petrobell dentro del acápite **"POR EXPLOTACIÓN PETROLERA"**, en los que se encuentran inmersos los hechos que tuvieron lugar en las comunidades de Tiwino y Loma del Tigre de la Provincia de Orellana; y, **TERCERO:** El Art. 99 del mismo Cuerpo legal, determina que la amnistía no solamente hará cesar la acción penal, sino también la condena y todos sus efectos. Por todo lo expuesto, acatando el mandato del Pleno de la Asamblea Constituyente, emitido en el Centro Cívico "Ciudad Alfaro", ubicado den el Cantón Montecristi, provincia de Manabí, dados los efectos jurídicos que deviene de la amnistía, se **DECLARA LA EXTINSIÓN DE LA ACCIÓN PENAL**, disponiendo el archivo de la indagación previa…".

De la contestación y sus argumentos

El Dr. Álvaro Guerrero, en su calidad de juez temporal del Juzgado Tercero de Garantías Penales de Fco. de Orellana, con fecha 16 de abril del 2010, dando cumplimiento a lo dispuesto mediante providencia del 7 de abril del 2010, dictada por la Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, para el período de transición, en atención a la acción extraordinaria de protección presentada el 1 de octubre del 2009, presenta el respectivo informe motivado. En lo principal manifiesta que de conformidad con el artículo 195 de la Constitución y 25 del Código de Procedimiento Penal, corresponde a la Fiscalía, de oficio o a petición de parte, dirigir las investigaciones pre procesal y procesal penal, y de haber fundamento acusará a los presuntos infractores ante los jueces y tribunales de garantías penales. Por consiguiente y en estricto apego a las disposiciones invocadas y al sistema procesal oral acusatorio vigente, el señor fiscal de turno, una vez que tuvo conocimiento de la muerte de un ciudadano que hasta ese momento no era identificado y cuyo cadáver se encontraba en la morgue, dio inicio a la etapa de indagación previa el 4 de octubre del 2007, disponiendo las respectivas diligencias.

El 8 de octubre del 2007, el señor Silverio Eostacio Loor Briones presenta la correspondiente denuncia en la Fiscalía de Orellana, poniendo en conocimiento la muerte de su hijo Segundo Francisco Loor Intriago, hecho que se produjo, según el denunciante, como resultado de disparos realizados por personal al mando del ex Crnl. Fausto Bravo. En el momento de los hechos que se mencionan en la denuncia, había sido detenido el señor Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, presuntamente por haber realizado disparos al aire y según el parte policial, el detenido había manifestado que arrebató la pistola del jefe de seguridad de Petrobell, realizó varios disparos al aire y posteriormente salió del sector hacia la vegetación. En razón del contenido del parte policial se legalizó la detención por 24 horas para fines investigativos del mencionado sujeto, y el 5 de octubre del 2007, ante el pedido del representante de la fiscalía general de ese entonces, se dispuso la inmediata libertad.

Dentro del expediente consta que el señor Esmeraldas Alcívar presentó un escrito ante la Fiscalía, en el cual textualmente decía lo siguiente: "Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, dentro de la indagación previa 848-2007, que por presunto delito de asesinato se sigue en mi contra, ante usted comparezco, digo y solicito…"; a continuación, en el mismo escrito, haciendo mención a la amnistía concedida por la Asamblea Nacional, solicitaba: "Por los argumentos expuestos, nuestra petición es legalmente válida y bien interpuesta por lo que debe resolverse el archivo de la causa en forma inmediata". Siendo así, el señor fiscal de ese entonces, encargado de la sustanciación, sustentado en la resolución emitida por la Asamblea Constituyente, solicita la extinción de la acción penal, petición que por estar apegada a derecho es concedida por el juez tercero de lo Penal de Napo mediante auto dictado el 4 de noviembre del 2007.

El artículo 99 del Código Sustantivo Penal tipifica que la amnistía no solamente hace cesar la acción penal, sino también la condena y todos sus efectos, dejando a salvo las indemnizaciones civiles a las que tenga derecho el ofendido del ilícito penal. En tal sentido, al haberse declarado la extinción de la acción penal, en cumplimiento de la amnistía general resuelta por la Asamblea Constituyente, no se determinan violaciones constitucionales, por lo que no cabe reparación integral del afectado, a más de las indemnizaciones civiles a las que hubiere lugar. En consecuencia, la Corte Constitucional procederá conforme lo establece el artículo 64 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Argumentos del tercer interesado

Comparece el señor Fausto Goethe Bravo Astudillo y manifiesta que el proceso N.º 848-2007 al que se refiere el auto del 4 de noviembre del 2007, dictado por el juez tercero de lo Penal de Napo-Orellana, no podía dividirse en dos partes, ya que todas las personas que conforman la parte acusada se hallan sujetas a una resolución acusatoria o absolutoria, incluso por efectos de la acumulación realizada de oficio por parte del juez respectivo.

Cuando el proceso penal que fundamenta el presente análisis se hallaba en estado de dictarse sentencia el auto de llamamiento a juicio, el Pleno de la Asamblea Constituyente dictó la resolución del 22 de julio del 2008, por medio de la cual se otorgó amnistía a los procesos penales enumerados taxativamente, entre los cuales se encuentra el Caso N.º 2 Cristalino/Petrobell, tal como consta en el artículo 1 de la mencionada resolución.

Indica que por la denuncia presentada por el accionante, su situación procesal cambió, esto es, de acusador a imputado como autor de la muerte del señor Loor Intriago, lo que lo hace merecedor de la tantas veces mencionada amnistía.

En cumplimiento de los principios legales y constitucionales, solicita que se rechace la presente acción extraordinaria de protección y se ordene su archivo.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud de lo establecido en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, y el articulo 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; en el presente caso el auto resolutorio dictado por el juez tercero de lo Penal de Napo.

La Sala de Admisión, mediante auto del 25 de enero del 2010 a las 17h20, de conformidad con lo establecido en el artículo 6 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, considera que la acción extraordinaria de protección reúne los requisitos de procedibilidad determinados en el artículo 52 de dichas Reglas y artículo 437 de la Constitución y, por lo tanto, admite a trámite la presente acción.

Naturaleza de la acción extraordinaria de protección

La Constitución es norma fundamental de la cual se derivan todas las demás reglas que rigen y organizan la vida en sociedad; es entonces la fuente suprema del ordenamiento jurídico que ocupa el más alto rango dentro de la pirámide normativa y a ella debe estar subordinada toda la legislación.

En un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, conforme lo establece el artículo 1 de la Constitución de la República, el objetivo principal es proteger a la persona que lo conforma, aplicando la normativa necesaria para tal efecto, sin que esto signifique una vulneración a los principios enmarcados en la Constitución.

Con la vigencia de la actual Carta Fundamental, es entendible que la Corte Constitucional sea el organismo llamado a cumplir con objetivos de defensa y salvaguarda de principios y derechos; en este sentido, la acción extraordinaria de protección, establecida en el artículo 94 de la Norma Suprema, edifica una múltiple garantía de protección a favor de la víctima de violación de derechos constitucionales o del debido proceso, bien sea por la acción u omisión en sentencias o autos definitivos dictados por un órgano de la Función Judicial; por ende, cuando se refiera a un derecho constitucional violado por acción u omisión, su reclamo de tutela debe plantearse ante una instancia diferente de la que expidió el fallo presuntamente infractor; esto es que, en el caso de sentencias judiciales, la instancia distinta a la Función Judicial competente es la Corte Constitucional.

Así, diremos que la acción extraordinaria de protección nace como una garantía jurisdiccional que busca proveer una manera segura de resguardar derechos que en un proceso pudiesen haber sido vulnerados; sin embargo, resulta preciso acotar que para la procedencia de esta acción es necesario que se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal.

Problema jurídico planteado

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, en el presente caso, deberá resolver si el auto impugnado por el accionante, dictado el 4 de noviembre del 2008, por medio del cual se declara la extinción de la acción penal y se dispone el archivo de la indagación previa N.º 848-2007, vulneró derecho constitucional alguno. Para esto, resulta preciso responder a la siguiente interrogante: ¿Se han transgredido principios constitucionales con la expedición del auto impugnado?

En respuesta a la interrogante planteada, se hace necesario primeramente, entender que todo proceso judicial debe tener como base el cumplimiento fiel y eficaz de las normas del debido proceso, principio garantizado en el artículo 76 de la Constitución de la República, como un elemento sine qua non, que se consagra como el conjunto de derechos propios de las personas y condiciones, de carácter sustantivo y procesal, que deben cumplirse en procura de que quienes sean sometidos a juicio gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso justo, pronto y transparente.

Ahora bien, con lo anotado en el párrafo precedente, podemos mencionar que proceso judicial es básicamente la exigencia constitucional para el desarrollo rogado de la jurisdicción, siendo el método necesario que sirve para la satisfacción de los intereses jurídicos socialmente relevantes, y por tanto, el medio constitucionalmente instituido para ello; sin embargo, del análisis realizado al expediente, se colige sin mayor dificultad que nunca existió un proceso judicial en el presente caso, en el cual se pudiesen haber vulnerado los derechos constitucionales aludidos por el accionante, puesto que el proceso penal en sí, tal como lo establece el artículo 206 del Código de Procedimiento Penal, por regla general se desarrolla en las etapas de instrucción fiscal, etapa intermedia, juicio y etapa de impugnación; es decir, la indagación previa, tal como su nombre lo indica, se constituye simplemente en una fase preliminar por medio de la cual el fiscal, con la colaboración de la Policía Judicial que actuará bajo su dirección, antes de resolver la apertura de la instrucción, de considerarlo necesario, investigará los hechos presumiblemente constitutivos de infracción penal que por cualquier medio hayan llegado a su conocimiento[1].

Dicho esto, nos corresponde examinar si la pretensión del accionante al solicitar que se suspendan los efectos jurídicos del auto dictado por el juez tercero de lo Penal de Napo, el 4 de noviembre del 2008, dentro de la indagación previa N.º 848-200, por medio del cual se declara extinguida la acción penal a causa de la amnistía general concedida por el Pleno de la Asamblea Nacional Constituyente, tiene la suficiente motivación legal para que este Organismo constitucional deje sin efecto el auto impugnado. Al respecto, es necesario

[1] Artículo 215 del Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano.

recordar parte de los antecedentes que dieron origen a la presente acción. Así, tenemos que por enfrentamientos surgidos entre agricultores de la zona y militares que resguardaban la compañía Petrobell, en el sector denominado Plataforma Tres Campos Tigüino del cantón Fco. de Orellana, murió el señor Segundo Francisco Loor Intriago, hijo del accionante, producto de un disparo realizado por el personal al mando del ex Crnl. Fausto Bravo. De igual manera, en dichos incidentes fue detenido el señor Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, presuntamente por haber realizado disparos de arma de fuego y que según el parte policial estos disparos correspondían al arma que el detenido había arrebatado al jefe de seguridad física de la compañía Petrobell. Con este hecho se inició la indagación previa N.º 848-2007 en contra de Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, por ser supuestamente el autor de la muerte de Segundo Francisco Loor Intriago. Acto seguido, el accionante presentó una denuncia en contra de Fausto Bravo Astudillo por considerarlo autor de la muerte de su hijo, la misma que fue incorporada a la indagación previa iniciada con anterioridad.

Posteriormente, el señor Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, conjuntamente con varios defensores de derechos humanos del Ecuador, presentó una solicitud de amnistía a la Asamblea Constituyente, la misma que el 22 de julio del 2008, resolvió conceder amnistía general para varios procesos penales vinculados a las acciones de resistencia y protesta que ciudadanos han llevado adelante en defensa de sus comunidades y de la naturaleza, frente a proyectos de explotación de los recursos naturales, entre los que se encuentra el caso Cristalino/Petrobell. Siendo así, el juez tercero de lo Penal de Napo, en razón de la amnistía concedida por la Asamblea Constituyente, constante de fojas 206 a 209 del expediente, declara la extinción de la acción penal y dispone el archivo de la indagación previa N.º 848-2007. El accionante, con esta decisión, considera que se han violado sus derechos establecidos en los artículos 11 numerales 3 y 9; 66 numeral 1, y 75 de la Constitución de la República, así como los artículos 4 numeral 1 y 27 numeral 2 de la Convención Americana, puesto que al declararse extinguida la acción penal dentro de la indagación previa N.º 848-2007, en la cual se incorporó la denuncia presentada en contra del señor Fausto Goethe Bravo Astudillo, no existe la posibilidad de iniciar acción alguna en contra de quien considera ser el autor de la muerte de su hijo, ya que si bien a su criterio el señor Juan Carlos Esmeraldas Alcívar nada tuvo que ver en este lamentable suceso y por lo tanto la amnistía le fue acertadamente concedida, el señor Fausto Goethe Bravo Astudillo no puede atribuirse un beneficio que no le fue otorgado.

Con lo señalado en líneas anteriores se verifica que efectivamente existió una indagación previa signada con el N.º 848-2007, la cual por motivos de la amnistía concedida por la Asamblea Constituyente, quedó extinguida y fue archivada. En estricto sentido, y para una mejor ubicación en el tema en cuanto a la pretensión del accionante, esto es, que se deje sin efecto el auto impugnado en el sentido de que el señor Fausto Bravo Astudillo no sea beneficiario de la amnistía tantas veces aludida, es preciso acotar que esta figura jurídica fue concedida por parte de la Asamblea Nacional Constituyente, ente originario en el cual se depositaron los plenos poderes nacidos de la soberanía del pueblo, a fin de que proceda a la estructuración jurídica y política del Estado ecuatoriano.

El artículo 1 incisos segundo y tercero del Mandato Constituyente N.º 1, manifiesta que: "Las decisiones de la Asamblea son jerárquicamente superiores a cualquier otra norma de orden jurídico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales y jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna. Ninguna decisión de la Asamblea Constituyente será susceptible de control e impugnación por parte de los poderes constituidos".

La norma transcrita se ubica dentro del contexto doctrinario del alcance de los organismos originarios constituyentes, según lo afirma Carl Schmitt, "el poder constituyente es la voluntad política cuya fuerza y autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política, determinando así la existencia de la unidad política como un todo. De las decisiones de esta voluntad se deriva la validez de toda ulterior regulación legal-constitucional".

En el caso concreto se desprende que fue la Asamblea Nacional Constituyente, sobre la base de sus plenos poderes, la que procedió a otorgar la amnistía, y sobre la base de su decisión la misma no puede ser susceptible de control e impugnación por los futuros órganos constitucionales derivados, entes que no pueden analizar e interpretar el alcance dado por el organismo primario depositario de la soberanía que ha estructurado el Estado sobre la base de la promulgación de la Constitución de la República, la misma que para el presente caso, es posterior a su decisión.

Es preciso manifestar que el poder originario constituyente es, en sí, fuente y punto de partida del ordenamiento jurídico, constituyendo a la Corte Constitucional en un ente constitucional derivado que nace con la expedición de la Carta Constitucional en la cual debe y centra su atribución y competencia.

Este elemental punto doctrinario acerca del origen de la amnistía concedida, relevaría de cualquier tipo de análisis, interpretación o definición sobre el alcance de la misma; sin embargo, es necesario formular ciertas precisiones doctrinarias sobre la amnistía, a fin de despejar de manera clara los fundamentos de la acción extraordinaria planteada.

Jurídicamente, la amnistía es "aquella institución en virtud de la cual el poder público, en razones de alta política, anula la relevancia penal de ciertos hechos extinguiendo las responsabilidades punitivas dimanentes de los mismos"[2]. Esta institución se aplica en casos excepcionales de comisión de determinados delitos; es entonces que la amnistía extiende el velo del olvido sobre lo ocurrido o, al decir de ciertos tratadistas, borra la existencia del delito y de sus consecuencias.

---

[2] Federico Pui Peña. "Nueva Enciclopedia Jurídica", F. Seix Editor, T. II, p 633.

En la amnistía se mira más al tipo de delito que a sus infractores, y se tiene por punto de partida el clima político-social que vive el Estado: de agitación interna, de enfrentamientos y conflictos sociales, de una seria alteración del orden constituido. En estas graves circunstancias descansan los motivos que impulsan al poder público a recurrir a la amnistía, pues se considera que la conmoción social existente amerita su pacificación por tal vía, ya que la paz y tranquilidad social se consideran un interés superior al juicio de reproche que la sociedad debe hacer al transgresor de la ley, en tales circunstancias. En la amnistía ya no se parte de consideraciones individuales como en el indulto, lo que importa es el interés general de la comunidad toda. Por esto, la doctrina suele señalar que la amnistía cumple una importante finalidad política, que es la de conseguir o al menos contribuir a la paz, al orden, a la concordia nacionales en momentos en que estos valores, intrínsecos a toda organización política, han sido alterados sensiblemente por hechos que caen bajo el rigor de la ley penal, lo que agrava la situación. Para restaurar la paz, el orden, la concordia es a veces necesario recurrir a la amnistía.

En la naturaleza de la amnistía está el tener un carácter general, a diferencia del indulto, que es un acto individual, particular. Este carácter general le da un alcance amplio que permite beneficiar indistintamente a todos los implicados en un hecho delictivo, sin tomar en cuenta sus nombres o sus calidades; no se podía beneficiar a unos sin considerar también a los demás implicados en aquel hecho que se amnistía.

En el caso *sub judice*, la Resolución emitida por la Asamblea Constituyente el 22 de julio del 2008, claramente expresa: "**Artículo 1.-** Conceder amnistía general para los procesos penales enumerados en esta resolución, vinculados a las acciones de resistencia y de protesta que ciudadanos y ciudadanas han llevado adelante en defensa de comunidades y de la naturaleza, frente a proyectos de explotación de los recursos naturales, y que por ello han sido enjuiciados penalmente por delitos comunes tipificados en el Código Penal. **Artículo 2.-** Esta amnistía beneficia a las personas procesadas por los hechos sucedidos en los siguientes casos: (…) **POR EXPLOTACIÓN PETROLERA. Caso 2. Cristalino/Petrobell**".

Con lo indicado, se evidencia claramente que la resolución de la Asamblea Nacional Constituyente beneficia a todas las personas procesadas dentro del caso Cristalino/Petrobell, razón más que suficiente para entender que todos los involucrados dentro de la indagación previa N.º 848-2007, incluyendo al señor Fausto Goethe Bravo Astudillo, quien fuera denunciado por el mismo accionante, son beneficiarios de dicha decisión. Así, el auto impugnado emitido el 4 de noviembre del 2008 por el juez tercero de lo Penal de Napo, a consideración de esta Corte, no vulnera principio constitucional alguno.

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. Negar la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Silverio Eostacio Loor Briones, en contra del auto dictado por el señor juez tercero de lo Penal de Napo, el 4 de noviembre del 2008, dentro de la indagación previa N.º 848-2007.

2. Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con seis votos de los doctores: Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, y tres votos salvados de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt y Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del día martes 10 de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO N. 0776-09-EP

Voto salvado de los Jueces Constitucionales, doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, y Manuel Viteri Olvera.

I.- Resumen de Admisibilidad.-

Silverio Eostacio Loor Briones, por sus propios derechos, mediante Acción Extraordinaria de Protección presentada el día 01 de octubre de 2009, impugna el auto definitivo emitido el 4 de octubre de 2009 por el Juez Tercero de lo Penal de Napo-Orellana, ante la Corte Constitucional para el Periodo de Transición; por considerar que vulnera derechos constitucionales.

Con fecha 25 de enero de 2010, las 17h20, la Sala de Admisión conformada por los Doctores: Patricio Pazmiño Freire, Nina Pacari Vega y Manuel Viteri Olvera, jueces constitucionales, en ejercicio de su competencia, admitieron a trámite la presente acción extraordinaria de protección.

Con fecha 07 de abril de 2010.- Las 16h56, en virtud del sorteo efectuado por la Segunda Sala de la Corte Constitucional para el Período de Transición, correspondió sustanciar la presente causa al Dr. Edgar Zárate Zárate.

II.- Sentencia o auto que se impugna.-

Auto emitido el 4 de noviembre de 2008 por el Juez Tercero de lo Penal de Napo, dentro de la indagación previa No. 0848-2007, por presunto delito de

homicidio, mediante el cual: *"...se DECLARA LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL, disponiendo el archivo de la indagación previa..."*

III.- Argumentos Planteados en la Demanda.-

Silverio Eostacio Loor Briones, el 1 de octubre del 2009 interpone Acción Extraordinaria de Protección ante la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante la cual impugna el auto definitivo expedido por el Juez Tercero de lo Penal de Napo de fecha 4 de noviembre del 2008, a las 11h30, dentro de la indagación previa No. 0848-2007 que declara la extinción de la acción penal disponiendo el archivo de la investigación penal.

Indica el legitimado activo que el día 4 de octubre del 2007, un grupo de agricultores conjuntamente con su hijo Segundo Francisco Loor Intriago, se encontraban en el sector denominado Plataforma Tres Campos Tiguino, con la finalidad de dialogar y llegar a un acuerdo con la Compañía PETROBELL, por la contaminación producida por los derrames de aguas de formación y crudo activo de petróleo que emana de sus tuberías. Ante esta situación, la Compañía envió un grupo armado de militares encabezados por el ex Coronel Fausto Bravo, quienes al intentar dispersarlos con gases lacrimógenos y armas de fuego causaron la muerte de su hijo, por un traumatismo abdominal provocado por arma de fuego (cartuchera). Frente a esto, los militares llevaron el cuerpo a las instalaciones de la compañía, donde se comprobó su deceso, para desvirtuar responsabilidades, y utilizando la fuerza obligaron a Juan Carlos Esmeraldas Alcívar a firmar un documento en el que señalaba ser el autor del disparo que termino con la vida de Francisco Loor Intriago.

El día 5 de octubre del 2007, empieza la indagación previa No. 0848-2007 contra Juan Carlos Esmeraldas Alcívar, por ser el supuesto autor de la muerte del hijo del recurrente cuando en realidad también fue víctima.

Con fecha 8 de diciembre de 2007, presenta una denuncia ante el Fiscal de Sucumbíos y Orellana, para que de inicio las investigaciones en contra del ex Coronel Bravo y militares, por la muerte de su hijo, denuncia que la incorporaron dentro de la indagación previa No. 0848-2007, sin tener en cuenta que la denuncia estaba dirigida contra miembros de la fuerza militar y no contra Juan Carlos Esmeraldas Alcívar.

Distintos defensores de derechos humanos y naturaleza del Ecuador entre ellos Juan Carlos Esmeraldas Alcívar solicitaron a la Asamblea Constituyente se les conceda amnistía por los procesos penales iniciados en su contra, petición que fue otorgada en julio de 2008. Razón por la cual el Juez Tercero de lo Penal de Napo-Orellana, declaró la extinción de la acción penal archivando la causa en la cual constaba la denuncia presentada por el accionante, sin establecer responsabilidad penal alguna de los miembros de la fuerza pública y seguridad privada de Petrobell.

IV.- Derechos Constitucionales supuestamente vulnerados.-

En este sentido, el legitimado activo señala que la decisión judicial recurrida ha violado los Arts. 11 numerales 3 y 9 (principios de aplicación de los derechos); 66 numeral 1 (inviolabilidad de la vida); 75 (tutela efectiva) de la Constitución de la República y los Arts. 4 numeral 1 (respeto a la vida); 27 numeral 2 de la Convención Americana.

V.- Pretensión.-

Apoyado en la argumentación precedente, solicita a la Corte Constitucional para el Periodo de Transición:

1. Que el Estado repare de forma integra (restitutio integrum) el daño ocasionado como derecho que le asiste por ser familiar de la víctima, la reparación siendo de carácter material puede abarcar la indemnización; la disculpa pública por parte del Estado sobre las acciones cometidas por los militares; y, reparaciones de otra naturaleza que la Corte considere en el presente caso.

2. La suspensión inmediata de los efectos jurídicos de la resolución ejecutoriada y emitida por el Juez Tercero de lo Penal de Napo, el 4 de Noviembre del 2008, a las 11:30, dentro de la Indagación Previa No. 848-2007, en el que se **"DECLARA LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL, DISPONIENDO EL ARCHIVO DE LA INDAGACIÓN".** Además, el inicio de un proceso para investigar y sancionar a los militares y Jefe de Seguridad de Petrobell, por la violación de derechos y garantías constitucionales señaladas con anterioridad.

3. Que se respete la aplicación acertada de la amnistía al Defensor de los Derechos Humanos **JUAN CARLOS ESMERALDAS ALCÍVAR** (como reconocimiento a su lucha como defensor y para que su labor no sea criminalizada), pero que no se deje en la impunidad la actuación de los militares y del entonces Jefe de Seguridad de Petrobell.

VI.- Contestaciones a la Demanda.-

Con fecha 16 de abril de 2010, Álvaro Guerrero, Juez Temporal Tercero del Juzgado de Garantías Penales de Orellana, mediante informe de descargo sobre los argumentos que se fundamenta la demanda del accionante, manifiesta que Freddy Yamunaqué, Fiscal en ese entonces encargado de la indagación previa No. 0848-2007, con sustento en la resolución emitida por la Asamblea Constituyente solicitó la extinción de la acción penal, por lo que Freddy Cisneros ex Juez Tercero de lo Penal de Orellana declaró la extinción penal y el archivo de la indagación previa No. 0848-2007.

De igual manera señala que lo resuelto por el ex Juez Tercero de lo Penal de Orellana se fundamentó en lo que establece el Código Penal en sus Arts. 98-99 esto es, la amnistía extingue la acción penal, la condena y todos sus actos sin consideración al número de responsables en el ilícito que se estaba investigando, dejando a salvo las indemnizaciones civiles a las que tenga derecho el ofendido del ilícito penal.

En este contexto, solicita que la Segunda Sala de la Corte Constitucional para el periodo de Transición proceda conforme lo establece el Art. 64 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En tanto que Fausto Bravo Astudillo, manifiesta que el proceso penal No. 0848-2007, al que se refiere el auto definitivo recurrido, no puede dividirse en dos partes: "una, respeto de los miembros de la Comuna El Cristalino-Petrobell. Comunidad de Tiguino, Loma del Tigre, etc. (Juan Carlos Esmeraldas Alcívar y otros), que se hallan dentro del caso 2 al que se refiere a la amnistía dictada por el Pleno de la Asamblea Constituyente; y, otra, referente a los militares que intervinieron en los hechos a los que se refiere el indicado caso 2 y en, contra mía, imputados por la muerte del Sr. Segundo Francisco Loor Intriago, más aún, si los unos y los otros imputados son parte acusada dentro del indicado proceso".

Además, manifiesta que la Asamblea Nacional otorgó la amnistía de manera general a los procesos penales en ella enumerada, entre las cuales se halla el caso No. 2 Cristalino Petrobell.

Concluye que la Sala al aceptar la acción extraordinaria de protección presentada por el legitimado activo, estaría juzgándole dos veces por la misma causa, violando así el Art. 76 literal i de la Constitución de la República. En tal virtud, solicita se rechace la presente acción extraordinaria de protección.

VII.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.-

Competencia.-

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

Legitimación activa.-

El peticionario se encuentra legitimado para interponer la presente Acción Extraordinaria de Protección, en virtud de cumplir con los requerimientos establecidos en el artículo 437 de la Constitución de la República del Ecuador que dispone: "Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos (…)."; y del contenido del artículo 439 ibidem, que dice: "Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente".

Determinación de los Problemas Jurídicos a resolver.-

En el planteamiento de las cuestiones que a continuación expongo me separo de lo resuelto por los jueces de mayoría de la Segunda Sala de la Corte Constitucional.

1. **¿Qué prescribe la resolución de amnistía por explotación petrolera publicada en Registro Oficial No.- 393 de 31 de julio de 2008, otorgada por la Asamblea Nacional Constituyente?**

2. **¿Con qué criterios se aplicó la amnistía?**

Resolución de los problemas jurídicos planteados.-

1. **¿Qué prescribe la resolución de amnistía por explotación petrolera publicada en Registro Oficial No.- 393 de 31 de julio de 2008, otorgada por la Asamblea Nacional Constituyente?**

Conforme consta de fojas 219-241 del expediente se desprende el proyecto de resolución de la amnistía otorgada por la Asamblea Nacional Constituyente a favor de varias personas, la que para efectos del caso concreto se analizará integralmente:

La parte motiva o considerativa de la resolución se sustenta en el artículo 1 del Mandato 1 aprobado por el Asamblea Constituyente (Registro Oficial No. 223 de 30 de noviembre del 2007). Afirma que varios hombres y mujeres de nuestro país, se han movilizado en defensa de la naturaleza y el ambiente; en contra de la compañías que han devastado el ecosistema, movidos por la desatención y el abandono; habiendo los afectados realizado varias acciones de resistencia y protesta.

Algunos de ellos han sido reprimidos y luego enjuiciados por delitos políticos y comunes conexos con los políticos, en algunos casos por compañías nacionales y extranjeras, en otros por intermediarios y por funcionarios públicos.

Las personas enjuiciadas se han visto en la necesidad de ejercer el derecho al reclamo en defensa de los recursos naturales y por alcanzar una vida digna dentro de un ambiente ecológicamente sano y libre de contaminación. Asimismo, las acciones de movilización y reclamo de la comunidad son de naturaleza esencialmente política y de reinvidicación social.

El objetivo de la amnistía es la extinción de la acción penal y la condena, con el propósito de subsanar errores judiciales y sanciones injustas a perseguidos políticos y personas inocentes, justificables en este momento de la vida política del país, que exige el reestablecimiento de la calma y la concordia social. En ese sentido, se procedió a resolver la amnistía general en aras de la paz social.

Estos considerándos definen los motivos por los cuales se realizó la resolución de amnistía, engloban la defensa de la naturaleza y el ambiente. Al mismo tiempo, expone con claridad que se trata de una acción que busca terminar con los procesos en los cuales se acusó a las personas que lucharon en contra de las compañías que han devastado el ecosistema.

Producto de la mencionada lucha existieron enjuiciamientos por delitos políticos y comunes. En el caso que se analiza la amnistía fue aplicada por el Juez Tercero de lo Penal del Napo, con lo cual se declaró el archivo de la indagación previa No.- 848-2007, impidiendo conocer las razones y los responsables de la muerte de Segundo Francisco Loor Intriago o la víctima, ciudadano que se movilizó el 04 de octubre del 2007 en contra de la Compañía Petrobell.

La resolución de amnistía claramente busca culminar los procesos iniciados y sancionados en contra de las personas que defienden la naturaleza, en ese contexto su artículo 1, dice: "Conceder amnistía general para los procesos penales enumerados en esta resolución, vinculados a las acciones de resistencia y de protesta que ciudadanas y ciudadanos han llevado adelante en defensa de sus comunidades y de la naturaleza, frente a proyectos de explotación de recursos naturales, y que por ello han sido enjuiciados penalmente por delitos comunes tipificados penalmente." El proceso señalado aplicable al caso concreto es por explotación petrolera "cristalino/PETROBELL" comunidades del Tiwino, Loma del Tigre, Coca Provincia de Orellana, afectados por la Compañía Petrobell-Pacificpetrol."

Los elementos a analizar al momento de ejecutar la resolución de la Asamablea Constituyente, que se desprende de la misma, excluyen la posibilidad de aplicar generalmente a todos los casos en los cuales se involucre a las comunidades de Loma del Tigre, Coca Provincia de Orellana, y a Petrobell, si bien la amnistía se denomina general, esta reconoce particularidades para evitar ocurra lo contrario a lo que garantiza, como es la impunidad. En este sentido, las condiciones de aplicación que se desprenden de la Amnistía son:

a) Los procesos penales que existan en contra de las personas vinculadas a las acciones de resistencia y de protesta que ciudadanas y ciudadanos hubieran iniciado en defensa de la naturaleza;

b) La defensa de los mencionados derechos frente a proyectos de explotación de recursos naturales y;

c) Que por defender la naturaleza se haya enjuiciado penalmente a sus protectores por delitos comunes tipificados penalmente.

La amnistía aplicada por el Juez Tercero de lo Pernal de Napo carece análisis, motivación y razonabilidad, es decir no explica las razones por las cuales podía extinguir la acción penal para determinar la existencia del delito y sus responsables, en ese sentido es discrecional y beneficiar a militares en servicio activo, pasivo y guardias de seguridad de Petrobell, como al ciudadano Fausto Goethe Bravo Astudillo dado de bajo del Ejercito Ecuatoriano conforme se desprende del Registro Oficial No.- 256 de 24 de abril del 2006, antes de la fecha en la cual ocurrieron los hechos, esto es el 04 de octubre del 2007, quien conforme afirma el recurrente estaba a cargo de la represión y debe ser investigado por estos hechos que comprenden uso execivo de la fuerza, vulneración del derecho a la vida de Segundo Francisco Loor Intriago (o la víctima) e integridad física y secuestro de Juan Carlos Esmeraldas Alcívar.

El derecho de resistencia que enuncia la amnistía es el elemento determinante para identificar con claridad el sentido de la misma, este derecho resulta defendible en situaciones denominadas de alienación legal, es decir en donde el derecho no representa una expresión más o menos fiel de nuestra voluntad como comunidad, sino que se presenta como un conjunto de normas ajenas a nuestro designios y control, que afecta a los intereses más básicos de una mayoría de la población, pero frente al cual la misma aparece sometida. De forma, clara cuando el derecho provoca impunidad e injusticia, es dable esperar que muchas de tales violaciones representen reacciones comprensibles y atendibles producidas por ciertos grupos frente a un derecho que los ignora o margina indebidamente. En tales casos, aquel énfasis en la aplicación inflexible del derecho no resulta sino un acto de extraordinario dogmatismo –una pura injusticia- que termina de poner al derecho cabeza abajo. La expresión de la voluntad del constituyente al reconocer la amnistía a favor de las injusticias provocadas por las empresas explotadoras de petróleo, fue acabar los procesos penales que utilizaron al derecho como un instrumento de poder y maltrato en contra de los defensores de la naturaleza que resistían a esta distorsión del derecho, dándoseles amnistías en su favor, más no a favor de las empresas petroleras que aplastaban los derechos de los campesinos. En el caso concreto se evidencia todo lo contrario.

En lugar de rescatar, entonces, a aquellos que son víctimas del derecho, con el proceso penal que se archiva, se pretende asegurar que se les impongan normas destinadas a maltratarlos –normas en cuya creación y modificación tales sujetos no han tenido parte, como debieron haberla tenido en tanto miembros de una comunidad que pretende situar a todos en un pie de igualdad.[1] Asimismo, del proceso se desprende que en lugar de garantizar los derechos de la víctima como la tutela judicial efectiva, el debido proceso (los derechos de las víctimas como es el derecho a la verdad), producto del uso excesivo de la fuerza inducido por la represión contra los defensores de la naturaleza, se garantiaza lo contrario, como es el hecho de proteger con el velo de la impunidad el derecho de los familiares de Segundo Francisco Loor Intriago.

Del análisis objetivo de la amnistía y el proceso penal se desprende, que no existe relación de causalidad, es decir que lo que reconoce la amnistía es terminar con los procesos penales existentes en contra de los defensores de la naturaleza y el ecosistema, sobre la base del derecho a la resistencia, más no de quien se encuentra en situación de poder como son los miltares y los guardias de seguridad de Petrobell.

Ahora, corresponde analizar que los derechos reconocidos por la Constitución ecuatoriana a favor de las víctimas y sus familiares, exigen del Estado en este caso de la Fiscalía y Función Judicial, una investigación sería que tienda a producir resultados efectivos y determine con precisión ¿Cómo ocurrió la muerte de la víctima? ¿Quién mató a la víctima? ¿Por qué murió? En definitiva investigación –verdad-, del mismo modo el sistema de justicia debe garantizar sanción o justicia, es decir que el proceso llegue a su final y se encuentre al o los responsables de la muerte de Segundo Francisco Loor Intriago defensor de la naturaleza.

---

[1] Roberto Gargarella, la última carta. El derecho a la resistencia en situaciones alienación legal, en http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1023&context=yls_sela&sei-redir=1&referer=http%3A%2F%2Fwww.google.com.ec%2Furl%3Fsa%3Dt%26source%3Dweb%26cd%3D2%26ved%3D0CCUQFjAB%26url%3Dhttp%253A%252F%252Fdigitalcommons.law.yale.edu%252Fcgi%252Fviewcontent.cgi%253Farticle%253D1023%2526context%253Dyls_sela%26rct%3Dj%26q%3Dalienaci%25C3%25B3n%2520legal%26ei%3Dh4ScTueRB9KqsAKYooHWBA

En esa línea seré fiel al reconocimiento y desarrollo del derecho a la verdad contenido en el Art. 78 de la Constitución, que realizara esta Corte en la sentencia No.- 001-09-SCN-CC: El Derecho a la Verdad se fundamenta en los artículos 8 y 25 de la Convención, en la medida que ambos son instrumentales en el establecimiento judicial de los hechos circunstancias que rodean la violación de un derecho fundamental. Así mismo… este derecho se enraíza en el artículo 13.1 de la Convención, en cuanto reconoce el derecho a buscar y recibir información. Se agrega que en virtud de ese artículo, sobre el estado recae la obligación positiva de generar información esencial para preservar el derecho de las víctimas, asegurar la transparencia de la gestión estatal y la protección de los derechos humanos.

Además, la Corte IDH, en los dos casos, declaró que el Derecho a la Verdad es un instrumento que sirve para la realización de la justicia y es indispensable para las víctimas y sus familiares, por tanto es deber preservarlo:

"… el Derecho a la Verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención."

El caso Tibi contra Ecuador por detención ilegal y arbitraria, donde se provocó violaciones a las garantías judiciales, el cual quedó en la impunidad por no haberse juzgado a los responsables de las torturas ocasionadas a la víctima habiendo sido condenado el Estado ecuatoriano por su responsabilidad. De lo que se infiere que el hecho de no investigar delitos perpetrados en contra de bienes jurídicos protegidos como son la vida, la integridad física, las garantías jurisdiccionales, produce responsabilidad estatal en el nivel nacional e internacional, por lo que se exige que se repita en contra de sus responsables.

La sentencia de la Corte IDH, en relación al caso Tibi contra Ecuador, citó la jurisprudencia de este órgano para garantizar el derecho que asiste a las víctimas y sus familiares, de conocer lo que sucedió con los hechos que rodearon las violaciones de los Derechos Humanos y saber quiénes fueron los agentes responsables de los hechos.

En ese sentido, en el presente caso, se debe garantizar a favor de las víctimas el cumplimiento de cuatro deberes constitucionales: a) la promoción y protección de los derechos constitucionales y humanos a través de medios adecuados de justicia; en caso de violación de esos derechos, es deber del Estado investigar los hechos que rodean tal violación -verdad-; b) garantizar el efectivo acceso a la justicia sin dilaciones con información real de los hechos y sancionar a los responsables de la violaciones -justicia-; c) el deber de informar a las víctimas o sus familiares, de la totalidad de los hechos que perpetraron la violación de los derechos constitucionales o humanos; d) la reparación material e inmaterial, de daños causados y, en lo posible, la restitución del derecho (reparación).

En sí, la norma constitucional analizada permite identificar un trato preferente a las víctimas y hace énfasis en la obtención y valoración de pruebas, constituyendo a la investigación como un deber de medio o de compartimiento por parte del Estado, de investigar seriamente los hechos, que no se satisfase por el solo hecho de investigar, sino que busca producir resultados satisfactorios a través de la realización de un investigación seria, la cual debe tener sentido y ser asumida como un deber jurídico propio, que proporcione información real de los hechos a las víctimas y sus familiares. Es así que la actitud procesal que causa incertidumbre en las víctimas, activa el derecho a la verdad.

También concuerdo con la valoración que el fallo No.- 001-09-SCN-CC, hiciere sobre impunidad, debido a que es una circunstancia que pone de relieve la ineficacia del sistema estatal, ya que no garantiza un acceso efectivo a la justicia, no protege los derechos, sino que permite que se vulneren los derechos constitucionales de las personas. Al no sancionar los hechos que causan dichas vulneraciones, se incumplen con los deberes estatales consagrados en la Constitución (Art. 83 Constitución de la República del Ecuador). En definitiva, la falta de sanción a los responsables de violaciones de los derechos constitucionales y la escasez de procesos serios de investigación, producen impunidad. Por un lado, consiste en negar a las víctimas o a sus familiares el acceso a recursos judiciales efectivos; y por otro lado, que mediante resoluciones judiciales se limite a las víctimas o a sus familiares, la obtención de información y el derecho a que se les proporcione verdad y justicia.

La creación de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, al incorporar a la verdad como un derecho (Art. 78 Constitución de la República del Ecuador), implica estructuralmente una lucha contra la impunidad. Finalmente, se resalta que el derecho a la verdad consiste a que en el caso concreto se haga justicia, es decir, el derecho a que no haya impunidad.

En ese sentido, los llamados a proteger los derechos son los funcionarios públicos y, específicamente, los judiciales; su desprotección constituye incumplimientos de los mandatos constitucionales expresos. Al vulnerar determinados bienes jurídicos llamados a proteger, se lesionan los valores de credibilidad y confianza de la función pública, hecho que justifica que una sanción dirigida un funcionario público deba ser incluso más grave.

En ese sentido, por un lado la amnistía beneficia a los defensores de la naturaleza y por otro lado, el auto de archivo del Juez Tercero de lo Penal de Napo beneficia a todos los investigados incluyendo a los militares y guardias de seguridad de Petrobell. Razones suficientes para considerar que el auto de archivo es un acto desproporcional, porque otorga cobertura total a favor de procesos no mencionados por el poder constituyente. Razones estas por las que me separo del voto de mayoría, que únicamente se enfoca en afirmar que la amnistía de fin al proceso y no más. Por todo ello considero, que la acción realizada por el juez en favor de los miembros del ejercito ecuatoriano y de los ciudadanos guardias de seguridad provoca vulneración de derechos constitucionales y humanos, como es en este caso el derecho a la vida, el debido proceso, la tutela judicial efectiva y los derechos de la víctimas.

2. ¿Con qué criterios se aplicó la amnistía?

De la revisión del auto que consta de fojas 243 del proceso se desprende, que no existe ninguna valoración sobre el contenido expreso de la amnistía, por lo que se vulnera el principio de motivación, toda vez que se aplicó injustificadamente en un proceso que justifica la impunidad. Recapitulando, los hechos de la investigación identifican el deceso de un ciudadano que participó en protestas para defender la naturaleza y el ecosistema, la amnistía focaliza al grupo de personas al cual pertenecía Segundo Francisco Loor Intriago y Juan Carlos Esmeralda Alcibar, es decir de quien perdió la vida y resulto herido respectivamente, son los destinatarios de la amnistía según la parte motiva de la misma.

La resolución de la Asamblea Constituyente que se analiza no engloba a todos los participantes de los hechos sucedidos en Tiguino, sino exclusivamente a los defensores de la naturaleza, dejando por fuera a quienes en uso de la fuerza podrían haber reprimido desproporcionalmente a la ciudadanía. Entonces en el conflicto que se analiza existen dos grupos: a) ciudadanos a favor de los derechos de la naturaleza –participantes de la movilización-; y, b) quines reprimieron la movilización. En lo que respecta el texto de la parte motiva de la amnistía debe aplicarse únicamente al primer grupo, estando vigentes todas la garantías y sus derechos constitucionales, en el caso de que hubieran sido vulneradas. Por otro lado, al grupo b) no le reviste la amnistía, porque no es extensiva, es decir que de existir indicios de exceso de uso de la fuerza, desproporción en la represión o abuso de autoridad, todas estas hechos que se desprenderían de éste grupo debe ser o continuarse con la investigación.

Por las consideraciones antes anotadas, se llega a la siguiente:

VIII.

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. Se acepta la Acción Extraordinaria de Protección, en consecuencia se deja sin efecto el auto de archivo de 4 de noviembre de 2008 (fojas 243), expedidos por el Juzgado Tercero de lo Penal de Napo, dentro de la indagación previa No. 848-2007; y se ordena investigar en contra de los militares, la seguridad de Petrobell y Fausto Goethe Bravo Astudillo, para determinar la existencia del delito y sus responsables.

2. Disponer que la Fiscalía continúe con la investigación, para lo cual no se computará el tiempo en el cual este proceso se encontraba suspendido por el auto de archivo que ahora queda inválido por vulnerar el derecho a la motivación y los derechos de las víctimas.

3. Disponer que por sorteo otro Juez Penal del cantón Napo, garantizando los derechos de las partes y los que específicamente reconocidos la presente sentencia, conozca y sustancie la causa.

4. Informar a esta Corte sobre la consecución de la investigación y sus resultados cada cuatro meses.

5. Notifíquese y Publíquese.

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Juez Constitucional.

f.) Dr. Patricio Herrera Betancourt, Juez Constitucional.

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0776-09-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes veintidós de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, 10 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 130-12-SEP-CC

CASO N.º 0892-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

Resumen de admisibilidad

El economista Luis Fernando Hidalgo Proaño, el 24 de marzo del 2010, presentó la acción extraordinaria de protección ante la Tercera Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dicha interposición fue recibida el 05

de julio del 2010 en la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante la cual impugna el "Auto de Llamamiento a Juicio" dictado en su contra y otras personas por la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 6 de noviembre del 2009, dentro del proceso penal por peculado N.º 443-2009, porque, a su parecer, dicho auto ha vulnerado su derecho constitucional previsto en el literal **l** del artículo 76 de la Constitución de la República.

Auto de llamamiento a juicio impugnado

> "1.- Aceptar el recurso de apelación presentado tanto por el acusador particular, Ing. Augusto Rubén Espín Tobar, en su calidad de Gerente General y representante legal de la Compañía Telecomunicaciones Móviles del Ecuador, TELECSA S.A., como por el Dr. Luis Enríquez Villacrés, en su calidad de Fiscal de la Unidad Especial de Delitos Financieros; y, en consecuencia, revocar el auto de sobreseimiento definitivo del proceso y los procesados, dictado por el Juez Décimo Octavo de Garantías Penales de Pichincha, Temporal, Dr. Magno Borja Naranjo. 2.- Dictar auto de llamamiento a juicio en contra de LUIS FERNANDO HIDALGO PROAÑO, JUAN ESTEBAN ARELLANO RUMAZO, DARWIN GONZALO ROMERO MORA, JULIO CÉSAR ORELLANA GÓMEZ, ROBERTO ALFREDO ARREGUI VELASCO y JULIO MANUEL GARCÍA TORRES, como presuntos autores del tipo penal contenido en el Art. 257 del Código Penal, reprimido con la pena de ocho a doce años de reclusión mayor ordinaria. 3.- Dictar la medida cautelar de prisión preventiva en contra de los acusados LUIS FERNANDO HIDALGO PROAÑO, JUAN ESTEBAN ARELLANO RUMAZO, DARWIN GONZALO ROMERO MORA, JULIO CÉSAR ORELLANA GÓMEZ, ROBERTO ALFREDO ARREGUI VELASCO y JULIO MANUEL GARCÍA TORRES, para lo cual, se enviarán los oficios correspondientes tanto a la Dirección Nacional de la Policía Judicial, como a la Provincial de Pichincha, medida cautelar que ha sido solicitada por la fiscalía y que esta Sala la dispone por corresponder el mérito y el estado procesal. 4.- Ordenar el embargo de los bienes de propiedad de los mencionados acusados, hasta por la cantidad de siete millones de dólares por cada uno, debiendo, para el efecto enviarse los oficios pertinentes a los Registradores de la Propiedad del país. 5.- Remitir copia certificada de esta Resolución a la Fiscalía General del Estado, a efecto de que proceda como considere pertinente respecto de la conducta de Raúl Andrés Echeverría Barrientos, Héctor Catagua Burgos, Andrea Lanzón y Mauricio Stecco. 6.- Remitir copia certificada de esta resolución al Consejo de la Judicatura de Pichincha, a efecto de que se analice la decisión del Juez Décimo Octavo de Garantías Penales de Pichincha, Temporal, Dr. Magno Borja Naranjo. 7.- Devolver el expediente al juzgado de origen, para los fines consiguientes, una vez que se encuentre ejecutoriada la presente resolución. Notifíquese.-"

La Sala de Admisión, conformada por los jueces constitucionales doctores Manuel Viteri Olvera, Alfonso Luz Yunes y Patricio Herrera Betancourt, reunida el 12 de agosto del 2010, al considerar que la demanda propuesta reunía los requisitos de procedibilidad previstos en el artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en la Constitución, resolvió admitir a trámite la presente acción, ordenando el sorteo correspondiente para la sustanciación de la misma. El 19 de agosto del 2010, en virtud del sorteo efectuado, correspondió al Dr. Roberto Bhrunis Lemarie sustanciar la presente causa.

Argumentos planteados en la demanda

El recurrente considera que el auto impugnado es definitivo y se ha ejecutoriado tras haber interpuesto los aspectos sustanciales del auto de llamamiento a juicio como de las medidas cautelares dictadas a consecuencia del mismo, todos los recursos horizontales y verticales pertinentes, lo cual motivó que el proceso fuera trasladado hasta la Primera Sala de lo Penal, Colusorios y de Tránsito de la Corte Provincial de Pichincha, que con fecha 10 de marzo del 2010 a las 8h30, dictó una providencia negando el recurso de hecho interpuesto por los imputados respecto de la resolución mediante la cual indican carecer de competencia para conocer el recurso de apelación a la negativa de sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva, resuelto por la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha, disponiendo su consecuente devolución a este Tribunal.

Asimismo, indica que el auto de llamamiento a juicio dictado por la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha, ha vulnerado su derecho constitucional previsto en el literal **l** del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución, por cuanto la "Sala expidió una resolución carente de análisis exhaustivo y pormenorizado de los aspectos jurídicos respecto a los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal imputado…".[1] Sustenta esta afirmación en que:

a) La Sala habría omitido analizar o habría restado importancia a una serie de documentos que demuestran que el directorio de TELECSA S. A. no estuvo a cargo de la ejecución del proceso y que prueba de ello es el contenido del oficio N.º LFH-008-006 del 12 de abril del 2006, en donde el recurrente se dirigió al señor Julio García, vicepresidente de Desarrollo Corporativo de TELECSA para solicitarle que presente en el menor tiempo posible un informe al Directorio, con alternativas viables de firmas de reconocida solvencia nacional e internacional que puedan administrar la empresa, para poder adoptar la decisión pertinente dentro del marco jurídico previsto en el Estatuto Social de la Empresa y que en consecuencia, fue en virtud de dicho informe, que el Directorio, presidido por el recurrente, procedió a designar como administradora de TELECSA S. A. a la empresa VIA ADVISORS CORPORATE FINANCE.

[1] Foja 382 del proceso.

b) La Sala además no habría analizado dentro de los elementos que corresponden a la fase subjetiva del tipo penal, esto es, la presencia del dolo, el hecho de que el recurrente, al igual que los restantes miembros del Directorio, para designar al administrador de TELECSA, se basaron en el informe del prenombrado Dr. Julio García Torres que presidió la Comisión Técnica, quien realizó el análisis y estudio de las propuestas presentadas para la selección del administrador de telecsa, pues muchos de los miembros del Directorio, no podían estar en capacidad de poseer conocimientos jurídicos-societarios ni de alta tecnología en telefonía celular.

Pretensión concreta

El actor finalmente solicita que:

> "1.- En sentencia se reconozca que la resolución expedida por la Tercera Sala Colusorio y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha de fecha 6 de noviembre del 2009, a las 10h00, dentro del juicio penal 443-09, seguido en contra del recurrente y otros, vulnera la garantía constitucional instituida en el literal l, numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, esto es el derecho al debido proceso; 2.- Que con fundamento en la declaratoria de la violación constitucional acaecida y cuyos efectos se mantienen, en sentencia motivada, la Corte Constitucional anule el auto impugnado, en el cual de manera inconstitucional revocan el auto de sobreseimiento definitivo dictado por el Juez a-quo, disponiendo además la correspondiente reparación integral…".

Contestación a la demanda

Informe de los señores jueces de la Tercera Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha

La doctores Isabel Ulloa Villavicencio, Eduardo Ochoa y Rigoberto Ibarra, jueces de la Tercera Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, indican que la presente acción extraordinaria de protección ha sido indebidamente interpuesta, pues no tiene sustento ni constitucional ni legal. Así, expresan que la acción extraordinaria de protección no es una instancia más dentro del proceso penal, pues mediante este no puede resolverse el fondo del conflicto penal como pretende el accionante. Asimismo, indican que el auto de llamamiento a juicio no es impugnable por cuanto este no es un auto definitivo que ponga fin al proceso y que tampoco dicho auto de llamamiento a juicio carece de la motivación exigida por el literal **m** del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, por cuanto este posee, como se puede observar, la correspondiente fundamentación fáctica, probatoria y jurídica, solicitando, en consecuencia, que sea desechada la presente acción.

Argumentos planteados por terceros con interés en el caso

Compañía de Telecomunicaciones Móviles del Ecuador-TELECSA S. A.

El Ing. Marcelo Abendaño Mora, en calidad de gerente general de la Compañía Telecomunicaciones Móviles del Ecuador TELECSA S. A., amparado en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, indica que conforme al artículo 60 de la Ley Orgánica Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la presente acción extraordinaria de protección habría sido interpuesta fuera del término previsto en esta norma, pues desde la notificación del auto de llamamiento a juicio habían transcurrido 126 días, por lo que solicita que sea rechazada la pretensión del accionante.

Contraloría General del Estado

El Dr. Carlos Pólit, en calidad de representante legal de la Contraloría General del Estado y como tercero interesado, indica que el auto de llamamiento a juicio no es un auto que tiene fuerza de sentencia, en consecuencia no es definitivo pues posibilita la continuidad del proceso, da inicio a la etapa de juicio penal que tiene por finalidad la comprobación conforme a derecho de la existencia de la infracción de la responsabilidad de los acusados, para ahí sí condenarlos o absolverlos mediante sentencia, por lo que solicita que sea rechazada la demanda planteada.

Procuraduría General del Estado

El señor procurador general del Estado, en calidad de tercero interesado, expresa que la demanda del recurrente tiene como único sustento la inconformidad frente al auto de llamamiento a juicio. Asimismo, indica que el accionante, en su demanda, refiere una falta de debida motivación sin explicar la ausencia de pertinencia entre la parte argumentativa y la parte resolutiva de la decisión judicial que hubiera ido en detrimento de sus derechos fundamentales. Respecto de los cuestionamientos realizados a las pruebas incorporadas por la Fiscalía, señala que son cuestionamientos que deben ser conocidos dentro del proceso por la justicia ordinaria y no por la justicia constitucional, por lo que solicita que se rechaza y se disponga su inmediato archivo.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 191 numeral 2 literal **d** y Disposición Transitoria Cuarta de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8, literal **b** y el tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

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.

Legitimación activa

El accionante se encuentra legitimado para interponer la presente acción extraordinaria de protección, de conformidad con el artículo 439 de la Constitución y el artículo 54 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional vigentes a esa fecha, que prescribía: "Son legitimados activos en esta acción cualquiera de las partes que intervinieron en el proceso judicial cuya decisión se impugna".

Determinación de los problemas jurídicos que deben resolverse para decidir el caso

Para resolver el presente caso, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, que conforme a su línea jurisprudencial prescribiera que el uso, aprovechamiento y destino de todos los recursos públicos es susceptible de control fiscal, así se encuentren en manos de personas o entes particulares, constituyendo un deber para los organismos de transparencia y control social delegados constitucionalmente, hacerlo,[2] considera necesario dar respuesta a los siguientes problemas jurídicos:

a) La presente acción extraordinaria de protección que impugna el auto de llamamiento a juicio dictado el 6 de noviembre del 2009 a las 10h00, por la Tercera Sala Colusorio y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio penal 443-09, ¿ha sido propuesta dentro del término previsto en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esto es, veinte días?

b) El auto de llamamiento a juicio dictado por la Tercera Sala de Penal de la Corte Provincial de Justicia ¿carece de motivación?

a).- La presente acción extraordinaria de protección que impugna el auto de llamamiento a juicio dictado el 6 de noviembre del 2009, a las 10h00, por la Tercera Sala Colusorio y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio penal 443-09, ¿ha sido propuesta dentro del término previsto en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esto es, veinte días?

Para resolver la interrogante planteada, se ha constatado lo siguiente: Con fecha 6 de noviembre del 2009 a las 10h00, la Tercera Sala Colusorio y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, dentro del juicio penal 443-09, resolvió dictar <auto de llamamiento a juicio> en contra del recurrente y otros, por considerarlos presuntos autores del delito de peculado tipificado en el artículo 257 del Código Penal, revocando de esta forma la resolución del juez décimo octavo de Garantías Penales, quien había dictado auto de sobreseimiento definitivo del proceso y de los imputados.

De este auto, el accionante de la presente garantía, junto a otros imputados, solicitaron aclaración, ampliación y revocatoria, respectivamente, peticiones que fueron resueltas por la indicada Sala Penal el 17 de noviembre del 2009 a las 16h45[3] y notificadas a los peticionarios el 18 de noviembre del 2009 a las 9h15.

Por otro lado, también se ha constatado que Roberto Alfredo Arregui Velasco, tras haber solicitado a la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha la sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva dictada en su contra, esta convocó a todos los acusados a audiencia para el miércoles 18 de noviembre del 2010 a las 09h30, a fin de resolverla. El 27 de noviembre del 2009 a las 10h45, mediante voto de mayoría, la mencionada Sala de lo Penal resolvió rechazar tal solicitud[4]. De esta resolución, Luis Fernando Hidalgo Proaño y otros acusados interpusieron recurso de apelación, el cual, la Tercera Sala de lo Penal, el 15 de diciembre del 2009 a las 17h30[5], fundamentada en el literal m del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República, resolvió concederlo, disponiendo la remisión del expediente a la Presidencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, para que, previo sorteo, se radicara la competencia correspondiente.

Realizado dicho sorteo, le correspondió conocer a la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, la cual, el 17 de febrero del 2010 a las 09h30, indicó que carecía de competencia para conocer la apelación interpuesta por haber sido ilegalmente concedida, disponiendo su devolución a la Sala de origen. De este auto, Roberto Alfredo Arregui Velasco interpuso recurso de hecho, el cual fue denegado por la Sala el 10 de marzo del 2010 a las 08h30[6].

---

[2] El Tribunal Constitucional, el 12 de septiembre del 2007, mediante resolución constitucional No. 537-2007RA/0663-07RA se pronuncio en este sentido al determinar la naturaleza de los recursos de TELECSA S.A. Indicó que los recursos públicos no dejaban de ser tales al ser administrados por particulares, pues los rendimientos originados en las inversiones que mantienen estos, se utilizan para financiar programas de orden público, por lo que, los recursos de TELECSA S.A. al ser una sociedad anónima cuyo capital social pertenecía a PACIFICTEL S.A. y ANDINATEL S.A., empresas cuya totalidad accionaria eran de propiedad del Fondo de Solidaridad, entidad del sector público, resultaban susceptibles de control fiscal en virtud de lo prescrito en el Art. 211 de la Constitución en concordancia con los Arts. 3 y 4 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. En la misma línea se pronunció la Corte Constitucional para el periodo de transición mediante sentencia constitucional No. 0003-09-SIN-CC.

[3] Fojas 127 y 128 del proceso.

[4] Foja 350 del proceso.

[5] Foja 361 del proceso.

[6] Foja 371 del proceso.

El 24 de marzo del 2010 a las 09h10, el acusado, Luis Fernando Hidalgo Proaño, comparece e interpone acción extraordinaria de protección, impugnando el auto de llamamiento a juicio dictado en su contra por la Tercera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 6 de noviembre del 2009[7]. La acción extraordinaria de protección fue admitida a trámite por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 12 de agosto del 2010 a las 17h12, indicando que la misma reunía los requisitos de procedibilidad previstos en la Constitución de la República, así como en el artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Auto de llamamiento a juicio.- De los antecedentes procesales descritos en líneas anteriores se concluye que el auto de llamamiento a juicio, tras haberse el 17 de noviembre del 2009 a las 16h45[8], resuelto la solicitud de aclaración, ampliación y revocatoria propuesta por los acusados, la cual les fue notificada el 18 de noviembre del 2009 a las 9h15, se ejecutorió y por lo tanto, pasó a tener carácter de firme y definitivo al no existir en la ley recurso vertical u horizontal alguno posible para impugnar la cuestión de fondo resuelta en dicho auto, esto es, la convocatoria a juicio de los procesados por existir presunciones graves y fundadas sobre la existencia del delito de peculado, encontrándose de esta forma precluída la etapa intermedia del proceso penal, correspondiendo, por consiguiente, continuar con la etapa de juicio.

Petición de sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva.- Así, es desde el 18 de noviembre del 2009 que el recurrente disponía conforme al artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, del término de 20 días para impugnar mediante acción extraordinaria de protección el auto de llamamiento a juicio dictado en su contra, pues la solicitud de sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva realizada no es un recurso ni ordinario ni extraordinario, ni vertical ni horizontal que haya sido interpuesto a consecuencia de la resolución del recurso horizontal de aclaración, ampliación y revocatoria del auto de llamamiento a juicio expedido por la Tercera Sala de lo Penal el 17 de noviembre del 2009 a las 16h45[9]. En consecuencia, dicha solicitud no podía ni puede dejar en suspenso o pendientes los efectos jurídicos, la firmeza y la inamovilidad de la convocatoria a juicio como equivocadamente ha pretendido el recurrente.

Conclusión.- Por lo tanto, la presente acción, al haber sido interpuesta después del término de 88 días, está fuera del término previsto en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, siendo equivocada la alegación del recurrente respecto de que dicho auto de llamamiento a juicio se habría ejecutoriado recién, tras habérsele negado el 10 de marzo del 2010 a las 08h30[10], por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el recurso de hecho que interpusiera de la resolución de esta Sala que consideraba carecer de competencia al haber sido ilegalmente concedido el recurso de apelación propuesto de la negativa a sustituir la medida cautelar de prisión preventiva por parte de la Tercera Sala de lo Penal.

Además, es necesario señalar que la Tercera Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha carecía de competencia para tramitar y resolver la petición de sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva que fuera dictada dentro del auto de llamamiento a juicio, pues, conforme al artículo 171 en concordancia con el artículo 27 del Código de Procedimiento Penal, el competente par ello es el juez de garantías penales.

b) El auto de llamamiento a juicio dictado por la Tercera Sala de Penal de la Corte Provincial de Justicia ¿carece de motivación?

Sin embargo, a pesar de la conclusión arribada en líneas anteriores, la Corte analizará si el auto impugnado carece de la motivación prevista en el literal **l** del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República. Al efecto, esta Corte ha determinado que: "la motivación equivale a fundamentación y comprende dos campos específicos: a) La explicación, consistente en la descripción de las causas que determinan la decisión que se adopta; y, b) La justificación, referida a las bases jurídicas en que se apoya la decisión"[11].

1.- El auto impugnado establece que el procesamiento por el delito de peculado tipificado en el artículo 257 del Código Penal, en contra de los imputados, dentro de los cuales se encuentra el recurrente, es posible por cuanto la entidad que dirigían –TELECSA S.A.– es una entidad de derecho privado compuesta en su totalidad por recursos públicos, pues su participación accionaria provenía en su totalidad de la compañías ANDINATEL y PACIFICTEL que pertenecían al Fondo de Solidaridad. Así, determina que al analizar la contratación efectuada por TELECSA S. A. de la compañía encargada de su administración, ha llegado a la conclusión de que existe la presunción de indicios graves y fundados sobre el abuso de fondos públicos por parte del los imputados por cuanto: constaba en el expediente fiscal que el Directorio, presidido por el recurrente, a pesar de haber adjudicado el contrato de administración de TELECSA S. A. a la compañía italiana VIA ADVISORS CORPORATE FINANCE, suscribió el contrato de administración con otra compañía –VIA ADVISORS ECUADOR S. A.–, por el lapso de dos años y por un monto de trescientos noventa y cinco mil dólares mensuales ($ 395.000), sin tener en cuenta que esta tenía apenas quince días de constituida a esa fecha, ninguna corresponsalía de la compañía a la que se le adjudicó el contrato originalmente y ninguna capacidad probada para administrar los bienes y valores encomendados, pues esta era una persona jurídica sin capacidad ni experiencia en la materia, representada por dos

---

7 Fojas 373-388 del proceso.

8 Fojas 127 y 128 del proceso.

9 Fojas 127 y 128 del proceso.

10 Foja 371 del proceso.

11 Sentencia No. 0009-2010-SEP-CC, p. 14. Tratamiento del tema también en las Sentencias No.: 018-2009-SEP-CC, p. 13; 0025-2009-SEP-CC, p. 12; y 0018-2010-SEP-CC, p. 12 y 13.

personas, Raúl Echeverría Barrientos y Héctor Catagua Burgos, sin instrucción suficiente y especializada en telecomunicaciones, pues tenían instrucción primaria y secundaria, y que luego aparecieron como empleados de menor nivel de una compañía contratista en materia de telecomunicaciones, especificando, la Sala, que la falta de instrucción técnica no les inhabilitaba para contratar con el Estado a estos señores, pero sí descalificaba a la compañía VIA ADVISORS ECUADOR S. A. VIADI para administrar varios cientos de millones de dólares de propiedad del Estado ecuatoriano a través de TELECSA S. A. y de cobrar más de siete millones de dólares por concepto de "administración".

A esto se añadía que esta compañía tenía como capital accionario la cantidad de 800 dólares. Asimismo, indica que existen indicios de dolo por parte de los imputados porque a pesar de haber tenido conocimiento de los hechos narrados anteriormente, los imputados resolvieron permitir la contratación de esta compañía en calidad de administradora, transgrediendo la obligación constante en el numeral 7 del artículo trigésimo cuarto del Estatuto Social de TELECSA S. A., que dispone: precautelar, cuidar y resguardar los bienes, derechos e intereses de la compañía.

De lo expuesto se arriba a la conclusión de que las alegaciones respecto a que no se habría considerado documentación que indicaba que el recurrente no estuvo a cargo de la ejecución del proceso, y que la Sala, en su análisis, habría omitido considerar para establecer la presunción de dolo el hecho de que los miembros del Directorio se basaron para designar al administrador de TELECSA S. A. en el informe presentado por el Dr. Julio García Torres, por cuanto ellos carecían de conocimientos en la rama societaria y de telecomunicaciones, y que por lo tanto carece de motivación el auto de llamamiento a juicio, no tienen fundamento, pues se ha evidenciado claramente que el delito de peculado que se investiga no se refiere a la ejecución del contrato de administración, sino a la adjudicación y suscripción del mismo, que se lo efectuó a pesar de que los imputados tenían conocimiento de todas las circunstancias que lo rodeaban y que han sido expuestas. En suma, en el auto impugnado existe una descripción y explicación clara y congruente de los motivos fácticos y jurídicos que ocasionaron la convocatoria a juicio.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por el accionante.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día martes diez de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CASO No. 0892-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 14 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 17 de abril del 2012

SENTENCIA N.º149-12-SEP-CC

CASO N.º 0747-09-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

Juez constitucional sustanciador: Dr. Fabián Sancho Lobato

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La presente Acción Extraordinaria de Protección fue interpuesta ante la Corte Constitucional, para el período de transición, el 23 de septiembre del 2009. La Sala de Admisión, el 10 de febrero del 2010, la admite a trámite y

en virtud del sorteo correspondiente, encarga al juez constitucional, Doctor Fabián Sancho Lobato, la sustanciación de la misma.

De la solicitud y sus argumentos

El legitimado activo, Rafael Antonio Maldonado Vásquez, en su calidad de gerente de la empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Ambato, EMAPA, presenta esta acción extraordinaria argumentando:

Los fundamentos de derecho para plantear la acción extraordinaria de protección se encuentran en los numerales 1 y 2 del artículo 437, artículos 94, 75 y 11 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

En la tramitación del proceso de la causa laboral N.º 2006-0238, propuesto por el ingeniero Edwin Guillermo Soria Cadena en contra de la empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Ambato, presentó el recurso de casación a la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua del 03 de febrero del 2009 a las 15H43, y que mediante auto del 01 de junio del 2009 a las 10H43, dicho recurso le fue negado, alegando que no se ha cumplido con los requisitos formales señalados en el artículo 6 de la ley de Casación.

La Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua alega otra condición para declarar improcedente la tramitación del recurso, que no se encuentra contemplada entre los requisitos de cumplimiento obligatorio que señala el artículo 6 de la Ley de Casación, y pretende atribuir la existencia de argumentaciones contradictorias en la sustentación del recurso, que según los fallantes contradice la lógica jurídica, cuando de la simple lectura del alegato de interposición del recurso se deduce que se cumple con los requisitos formales de ley y se prueba la existencia de actos incurridos por el Juez a quo que violentan derechos constitucionales.

Que se ha infringido el artículo 75 de la Constitución de la República, que establece: "Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la Ley"; el numeral 1 que establece que toda autoridad judicial garantizará el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; los literales **a** y **c** del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República: **a**) nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; **c**) ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

Por estos motivos solicita que se revea el auto recurrido y se admita a trámite el recurso de Casación interpuesto por su representada y, en consecuencia, disponga la suspensión de los efectos del fallo dictado por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua del 03 de febrero del 2009 a las 15H43, en aplicación de lo señalado en el Código de Procedimiento Civil.

De la admisión y la competencia

El 23 de septiembre del 2009 a las 15h02, ante la Corte Constitucional se presenta la acción que nos ocupa. Mediante auto del 10 de febrero del 2010 a las 15h46, la Corte Constitucional, a través de la Sala de Admisión, considerando que la presente acción extraordinaria de protección sometida a juicio de admisibilidad reúne todos los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, así como los requisitos formales exigidos para la presentación de la demanda, establecidos en el mismo cuerpo normativo, la admite a trámite. La Secretaría General de la Corte, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, y del sorteo realizado, la remite el 23 de marzo del 2010 a la Segunda Sala, como Sala de Sustanciación, para el trámite respectivo. El 7 de abril del 2010, la Sala de Sustanciación realiza el sorteo de rigor, correspondiendo como Juez Constitucional Sustanciador al Dr. Fabián Sancho Lobato, Juez principalizado en ausencia de la titular, Dra. Nina Pacari Vega.

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

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

De la audiencia pública

Contestación y argumentos

Mediante providencia del 7 de abril del 2010 a las 16h57, la Segunda Sala de la Corte Constitucional, como Sala de Sustanciación, dispone, en primer lugar, notificar con el contenido de la demanda a la parte accionada, Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, a fin de que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamentan la demanda; en segundo lugar, se fija para el 27 de abril del 2010 a las 15h30, a fin de que tenga lugar la audiencia pública; en tercer lugar se hace conocer a la contraparte en los procesos, cuyo auto se impugna, al señor Ingeniero Edwin Guillermo Soria Cadena, para que se pronuncie dentro del plazo de 15 días respecto a la presunta vulneración a derechos constitucionales en el proceso de juzgamiento.

En la audiencia pública, el legitimado activo, no obstante encontrarse debidamente notificado, no comparece a la misma, como tampoco lo hacen los legitimados pasivos.

Argumentos de la parte accionada

Los accionados en esta acción extraordinaria de protección, Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato Laboral, Niñez y Adolescencia y materias residuales de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, Dr. Raúl Gómez Orquera, Gabriel Bonilla Robalino (Conjuez) y Dr. Marcelo Robayo Campaña (Conjuez), mediante escrito presentado el 19 de abril del 2010 a las 11H50, manifiestan:

Si bien el recurso de casación se lo interpuso, por parte de los legitimados activos, dentro del término correspondiente y la sentencia fue dictada en juicio de conocimiento, el escrito no contenía todos los requisitos formales previstos en el artículo 6 de la Ley de Casación.

Si bien el recurso de casación se fundamenta en la casual uno de la Ley de Casación, no concreta si ha habido aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los varios artículos que detalla.

Se han señalado varios artículos del Código del Trabajo y del Código de Procedimiento Civil, pero no explica como se han violado cada uno de ellos en la sentencia.

El legitimado activo manifiesta la no valoración de la prueba en conjunto, pero la primera causal del artículo 3 de la Ley de casación, no tiene nada que ver con la valoración de la prueba.

El recurso de casación es de naturaleza extraordinaria y formalista; si no se cumple estrictamente con todos los requisitos de ley, no puede ser admitido a trámite, de modo que no se ha violado ningún derecho del legitimado activo; por el contrario, la sala de lo Civil y materias residuales de la Corte Provincial de Tungurahua ha cumplido con el mandato del artículo 7 de la Ley de Casación.

No se han agotado todos los recursos que tenía a su alcance el hoy legitimado activo en la justicia ordinaria, pues como se observa en el expediente, una vez que se ha negado el recurso de casación, no ha interpuesto el recurso de hecho, al que se tenía cabida.

Análisis constitucional del caso

Marco General

Precisiones sobre la acción extraordinaria de protección

En un Estado constitucional de derechos y justicia social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico como el nuestro, conforme lo señala el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador, la acción extraordinaria de protección, establecida en el artículo 94 de la Norma Suprema, edifica una múltiple garantía de protección a favor de la víctima de violación de derechos constitucionales o del debido proceso, bien sea por la acción u omisión en sentencias o autos definitivos dictados por un órgano de la Función Judicial; por ende, cuando se refiera a un derecho constitucional violado por acción u omisión, su reclamo de tutela debe plantearse ante una instancia diferente de la que expidió el fallo presuntamente infractor; es decir que en el caso de sentencias judiciales, la instancia distinta a la función Judicial competente es la Corte Constitucional.

La Constitución de la República del Ecuador, adoptada a partir del 20 de octubre del 2008, consagra para aquellas controversias sobre violación de derechos constitucionales por parte de las autoridades judiciales, el principio de la doble instancia judicial, a lo cual se agrega esta acción, de la eventual revisión de fallos (sentencias o autos definitivos) vía protección constitucional extraordinaria por parte de la Corte Constitucional; vale decir que la acción extraordinaria de protección se configura como un verdadero derecho constitucional para reclamar y/o exigir una conducta de obediencia y acatamiento estricto a los derechos constitucionales de los ciudadanos, de parte de las autoridades judiciales.

Con el surgimiento del neo-constitucionalismo y de conformidad con la realidad ecuatoriana, es preciso e ineludible consolidar el control, la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada capaz de poner límites a los poderes fácticos locales o externos, como fórmula primigenia para garantizar los derechos fundamentales de las personas, los colectivos y del entorno ambiental, como un órgano especializado que coadyuva a que nazca, crezca y se consolide el Estado Social y Democrático de los Derechos, donde se reconoce la unicidad, universalidad e interdependencia de todos los derechos: individuales, económicos, sociales, culturales, colectivos y ambientales, para que todos los derechos sean para todas las personas y pueblos.

La acción extraordinaria de protección nace y existe para proveer que la supremacía de la Constitución sea segura; para garantizar y resguardar el debido proceso, en tanto y en cuanto a su efectividad y resultados concretos, el respeto a los derechos constitucionales y para procurar la justicia; ampliándose así el marco del control constitucional. Es por ende una acción constitucional para proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos constitucionales que han sido violados o afectados por la acción u omisión en un fallo judicial (sentencia o auto definitivo) dictado por un juez.

Parámetros de la acción extraordinaria de protección

En síntesis se puede decir que la acción extraordinaria de protección procede cuando haya intervenido un órgano judicial; cuando dicha intervención haya tenido lugar en el juicio; cuando en el juicio se haya resuelto una cuestión justiciable mediante sentencia o auto definitivo; cuando el fallo cause agravio; cuando en el fallo se hayan violado, por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución o Tratados Internacionales vigentes en el país referentes a derechos humanos o a las reglas del debido proceso; cuando esta acción se haya propuesto una vez que se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que se puedan proponer dentro del término legal, a no ser que la falta de interposición de estos recursos no pueda ser atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional violado; cuando estos requisitos subsistan al momento en que la Corte Constitucional resuelva, y cuando el fallo o auto

impugnado sea una sentencia o auto definitivo de iguales características, vale decir, definitivo; esto es que la violación por acción u omisión de derechos reconocidos en la Constitución, en la sentencia o auto definitivo, sea consecuencia directa de dicha sentencia o auto expedido por un órgano de la función judicial, violación que se deduzca manifiesta y directamente de la parte resolutoria de la sentencia, ya que esto es lo que realmente vincula y produce efectos reales.

Derechos fundamentales y garantías constitucionales

El artículo 94 de la Constitución, al determinar que 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, evidencia el espíritu garantista de la actual Carta Constitucional, misma que consagra como el más alto deber del Estado ecuatoriano la protección de los derechos que nos asisten a todas las personas y pueblos. Bajo esta dinámica, cabe destacar que el texto constitucional habla de derechos constitucionales, lo cual comprende un universo mucho más amplio que la categoría derechos fundamentales, empleada en el artículo 52, literal ***b*** de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, en donde, como requisito de procedibilidad, se determina que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos fundamentales; por ende y aplicando un criterio de jerarquización normativa, la Corte ha de entender que lo que prima es la disposición constitucional y su espíritu garantista, ante lo cual esta acción extraordinaria de protección se hace extensiva a la violación de derechos constitucionales.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en virtud del contenido previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, y el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con los artículos 52 y 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el período de transición.

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

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

Identificación de los autos impugnados y del tema general

En aras de precisar el tema general de la acción extraordinaria de protección que nos ocupa, cabe señalar que se está impugnando el Auto dictado el 1 de junio del 2009, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Ambato, dentro del juicio verbal sumario por pago de indemnizaciones laborales N.º 2006-0238, que deniega el recurso de casación interpuesto.

En este sentido, es necesario analizar si dicho auto emitido por la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, Sala de lo Civil, se encuentra enmarcado dentro de los presupuestos constitucionales consagrados en el artículo 94 de la Constitución de la República, la misma que refiere:

"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...".

Ante este precepto debe establecerse la interrogante de que si el auto que deniega el recurso de casación es de aquellos considerados como auto definitivo, en el concepto que imprime nuestra Constitución. La respuesta a esta pregunta enmarcará el devenir constitucional de la acción planteada y que es materia de esta sentencia.

El artículo 82 de la Constitución de la República establece el Principio de la Seguridad Jurídica, mismo que: "…se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes".

Bajo este principio, todo el aspecto jurídico relativo al recurso de casación, con excepción de materia penal, se encuentra establecido en la Ley de Casación, cuerpo legal que determina el concepto, alcance, procedimiento y sustanciación que la función judicial debe dar a dicho recurso.

El artículo 2 de la Ley de Casación establece:

"El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo.

Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado…".

En el presente caso y conforme lo afirmado por el legitimado activo, el recurso de casación fue interpuesto de la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua el 3 de febrero del 2009 a las 15H43, dentro del juicio verbal sumario de indemnización laboral seguido por el Ing. Edwin Guillermo Soria Cadena en contra de la Empresa Municipal de Agua

Potable y Alcantarillado de Ambato, EMAPA; es decir, el recurso se presentó contra una de las sentencias establecidas en el artículo 2 de la ley de Casación.

La Ley de Casación establece las causales y los requisitos formales que debe contener el escrito con el cual se plantea el recurso, encontrándose estos determinados en el artículo 6, ibídem:

"1. Indicación de la sentencia o auto recurridos con individualización del proceso en que se dictó y las partes procesales;

2. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido;

3. La determinación de las causales en que se funda; y,

4. Los fundamentos en que se apoya el recurso".

Establecidos los requisitos, es obligación del juez, en este caso de la Sala de lo Civil, proceder a su revisión; sobre esa base y luego de analizar si la sentencia o auto objeto del recurso es de aquellos contra los cuales procede, de acuerdo con la ley, si el recurso se lo ha interpuesto en tiempo, esto es, dentro de los cinco días posteriores a la notificación, y si el escrito mediante el cual se lo deduce reúne los requisitos formales, el órgano judicial admitirá o denegará el recurso.

En el caso en estudio se observa que la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua denegó el recurso, motivando para dicho efecto su decisión, misma que fue emitida el 1 de junio del 2009 a las 10H43; y se observa que fue legal y debidamente notificada al casillero judicial N.º 123 del hoy legitimado activo.

La Ley de Casación establece el mandato al juez *a quo*, a revisar la formalidad de requisitos del recurso y sobre esa base pronunciarse, lo que conlleva que la administración de Justicia se convierta en ágil y expedita, y se evite que la Corte Nacional revise procesos cuyos requisitos no se encuentran cumplidos; de esta manera se cumple con el mandato Constitucional del artículo 75 de lograr una tutela judicial efectiva.

No obstante y partiendo del hecho de que la justicia la imparten los hombres y que por lo tanto las decisiones pueden ser falibles, la Ley de Casación ha previsto en el artículo 9 que en el caso de que el Juez deniegue el recurso de casación, la parte que haya recibido agravio en la sentencia o auto pueda interponer el recurso de hecho, a fin de que el Juez lo eleve a conocimiento de la Corte Nacional de Justicia.

El artículo 9 de la Ley de Casación establece:

"Si se denegare el trámite del recurso, podrá la parte recurrente, en el término de tres días, interponer el recurso de hecho. Interpuesto ante el juez u órgano judicial respectivo, éste sin calificarlo elevará todo el expediente a la Corte Suprema de Justicia. La denegación del trámite del recurso deberá ser fundamentada.

Concedido el recurso de hecho, se dejarán copias de la sentencia o auto recurrido para continuar la ejecución, salvo que el recurrente solicite la suspensión de ésta, constituyendo caución conforme lo previsto en esta Ley.

La Sala respectiva de la Corte Suprema de Justicia, en la primera providencia y dentro del término de quince días, declarará si admite o rechaza el recurso de hecho; y, si lo admite, procederá conforme lo expuesto en el artículo 13".

De la lectura del antes citado artículo 9 de la ley de Casación, claramente se establece que el auto que deniega el recurso, no es un auto definitivo, pues sobre el existe un recurso adicional, el de hecho, y por tal vía llega la sentencia a conocimiento y análisis de la Corte Nacional de Justicia; por lo tanto, dicho auto no es de aquellos establecidos en el artículo 94 de la Constitución de la República sobre los cuales procede el recurso extraordinario de protección.

El artículo 94 de la Constitución, a más de establecer contra qué providencias judiciales opera el recurso extraordinario de protección, determina cuando procede el mismo, y al respecto manifiesta:

"…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**". (Las negrillas pertenecen a la Corte Constitucional).

En el caso que se analiza se observa que el legitimado activo tuvo conocimiento en legal y debida forma del auto que denegaba el recurso de casación, pues le fue notificado a su domicilio legal, y sin embargo no interpuso el recurso que le franqueaba la ley, y se denota que el legitimado activo pretende que esta Corte Constitucional repare la negligencia con la que actuó el recurrente frente a la inacción que tuvo una vez recibido el auto que denegó el recurso de Casación, pretendiendo que la Corte Constitucional analice aspectos de legalidad, mismos que son contrarios a los parámetros inherentes a la acción extraordinaria de protección.

La naturaleza extraordinaria del recurso extraordinario de protección obliga a que su procedencia se dé exclusivamente cuando se hayan agotado los recursos ordinarios o extraordinarios, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada exclusivamente ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí la Corte Constitucional, y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o normas del debido proceso, podrá actuar.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Declarar que no ha existido vulneración de derechos constitucionales.

2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por el accionante.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

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

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt Hernando Morales Vinueza, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día martes diecisiete de abril del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0747-10-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día martes veintidós de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 06 de marzo del 2012

RESOLUCIÓN N.° 0176-09-RA

Juez constitucional ponente: Dr. Alfonso Luz Yunes

I. ANTECEDENTES

El señor Juan Pablo Velasteguí Pinto compareció ante el señor juez décimo tercero de lo civil de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra del coronel de Policía de E. M., Gonzalo Espinoza Vinueza, y mayores de Policía Miguel Ángel Bravo Zambonino y Milton Enríquez Cevallos, presidente y vocales del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, solicitando que se deje sin efecto la resolución del Tribunal de Disciplina en la cual se lo sancionó con 30 días de fajina, por adecuar su conducta en los numerales 21 y 22 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional.

En lo principal, manifestó que el comandante del Primer Distrito de la Policía, mediante memorando N.º 05-327-CPD-AJ del 21 de marzo del 2005, ordenó la instauración del Tribunal de Disciplina en su contra, a fin de que conozca, juzgue y resuelva las faltas que le fueron atribuidas.

El 28 de marzo del 2005 el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional le impuso la sanción disciplinaria de 20 días de fajina, por haber adecuado su conducta a lo dispuesto en los numerales 21 y 22 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, sin tomar en cuenta que por pedido de la señora Miriam Verónica Briones Bedoya procedió en el patrullero policial a la persecución del responsable del atropellamiento de su hija menor, circunstancias en las cuales impactó con un bus y posteriormente continuó con la misma, hasta detener al causante del accidente.

El Tribunal de Disciplina no acató lo señalado en el numeral 22 del artículo 64 y artículo 24 del Reglamento de Disciplina Policial, ya que no se le puso a órdenes de la autoridad competente, a fin de que determine su supuesto estado de embriaguez, acorde con lo estipulado en el Ley de Tránsito y Transporte Terrestre. Que se le causó daño grave e inminente, ya que al ser sancionado por el Tribunal, pasará a formar parte de la cuota de eliminación anual y por tanto será puesto en situación transitoria, previo a la baja de las filas policiales, como lo dispone el literal **d** del artículo 60 de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

La autoridad violó lo dispuesto en los numerales 1, 11 y 13 del artículo 24; numerales 26 y 27 del artículo 23 de la Constitución Política del Estado.

Fundamentado en lo dispuesto en los artículos 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpuso acción de amparo constitucional y solicitó que se deje sin efecto la resolución emitida por el Tribunal de Disciplina.

En la audiencia pública, el actor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto que la parte de mandada manifestó que en la Hoja de Vida Profesional del recurrente se establecía que actualmente se encuentra en servicio activo en la Policía Nacional, percibiendo los beneficios económicos y demás que le corresponden, por lo que no existió daño grave ni inminente. La demanda propuesta no cumplió con los requisitos señalados en el artículo 95 de la Constitución Política de la República. No existió un acto ilegítimo de autoridad pública, ya que el procedimiento estuvo enmarcado dentro del ordenamiento jurídico de la Policía Nacional. No hubo violación de derechos constitucionales del actor, debido a que se respetaron sus derechos civiles y del debido proceso, por lo que solicitó que se rechace la

acción propuesta. Por otra parte, el señor director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, señaló que el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, en concordancia con el artículo 81 de la Ley Orgánica, procedió a conocer, juzgar y sancionar al actor con 20 días de fajina, por inobservar lo dispuesto en los numerales 21 y 22 del artículo 64 del Reglamento de la Policía Nacional. No existió inminencia de daño grave, ya que han transcurrido tres años y seis meses de emitida la resolución impugnada. Citó la resolución N.º 0311-08-RA del 1 de julio del 2008. Solicitó que se rechace la demanda.

El señor juez décimo tercero de lo civil de Pichincha resolvió negar el amparo planteado y posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por el actor.

Para resolver la causa, se realizan las siguientes:

II. CONSIDERACIONES

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

SEGUNDA: El actor en la acción de amparo solicita al órgano constitucional que, fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política de 1998, le conceda protección contra el acto administrativo que consta en la resolución expedida por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional del 28 de marzo del 2005, en la cual se le impone al demandante la sanción de 30 días de fajina, por considerar que encuadró su conducta en las disposiciones de faltas que constan en los numerales 21 y 22 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional . Sostiene el actor de la acción de amparo que al expedirse esta resolución los miembros del Tribunal de Disciplina vulneraron los derechos consagrados en los numerales 26 y 27 del artículo 23, numerales 1, 11 y 13 del artículo 24 de la Constitución de 1998.

TERCERA: Tratándose de un caso relacionado con el desenvolvimiento de la actividad de la Policía Nacional, debe tenerse en cuenta en el debate que la misión, organización, empleo y control de esta norma se hace mediante las leyes especiales. En tales circunstancias, es preciso recordar que según la norma del artículo 119 de la Constitución de 1998, las autoridades y tribunales de esta parte de la fuerza pública deben someter su conducta, en el cumplimiento de sus funciones, a las atribuciones que la Constitución y la ley les confieren. De esta premisa se parte para examinar si el Tribunal que expidió la resolución impugnada sujetó su obrar a la normativa constitucional y legal atinente al asunto que fue materia de juzgamiento.

CUARTA: El antecedente más inmediato para la iniciación del sumario administrativo es el informe investigativo N.º 2005-087-U-A-I-CP-DMQ del 25 de marzo del 2005, elaborado por el Departamento de Asuntos Internos del CP-DMQ, respecto de presuntas irregularidades cometidas por el actor el día 1 de enero del 2005, en circunstancias en que se encontraba de servicio en la Jefatura Provincial de la Policía especializada para Niños, Niñas y Adolescentes de Pichincha. La acusación concreta en contra del demandante es que hizo uso para asuntos particulares de un vehículo de la Policía, además de que lo condujo en estado de embriaguez.

QUINTA: De la lectura de los recaudos procesales, en especial de la copia del acta levantada con motivo de la audiencia de juzgamiento, se viene a conocimiento que el día de los hechos, el 1 de enero del 2005, el actor de la acción estaba en funciones, en cumplimiento de servicio. Este es un hecho no controvertido. Igualmente, ninguno de los testigos que comparecieron a deponer a la diligencia de juzgamiento ha mencionado que el actor de la acción de amparo haya tomado el vehículo policial de manera abusiva, sino que lo tomó con el fin de cargarlo con gasolina, y si bien lo usó para ir a su casa, ante la información de que su madre había tenido un problema de salud, este hecho, por circunstancias de la vida, sirvió para colaborar con una ciudadana cuya hija fue atropellada, logrando la detención del responsable del accidente, acto que definitivamente no tuvo ninguna valoración por parte del Tribunal de Disciplina, aplicando una pena que de ninguna manera corresponde al acto realizado por el demandante, puesto que nunca hubo abuso de un bien policial. Del análisis del acta, el juzgador constitucional no encuentra que el día 1 de enero del 2005, el accionante hubiera ingerido bebida alcohólica alguna, en tanto que sí hay personas que afirman que estuvo bebiendo el día 31 de diciembre del 2004, sin que conste que en tal día estuvo de servicio. Ahora bien, la bioquímica farmacéutica que depuso en los autos, sin haber confirmado informe alguno, ha mencionado que el cuerpo humano puede arrojar fluidos con contenido de alcohol hasta nueve horas después de haberlo ingerido, de ahí que varios de los deponentes han expresado que al demandante se lo notaba totalmente normal. No cabe descartar, adicionalmente, que el olor a alcohol pude percibirse aún después de algunas horas de haberlo tomado, de donde puede concluirse que las aseveraciones que algunos testigos hicieron, se fundamentan en tal apreciación. De este análisis se infiere que el accionante no había ingerido licor mientras ejercía sus funciones.

SEXTA: Cierto que la Corte Constitucional no es un órgano de alzada para examinar el fondo del asunto que motivó el juzgamiento del demandante, pero en ocasiones es necesario abordar determinados particulares del mismo para extraer conclusiones de actos que conlleven vulneración de derechos y garantías constitucionales. Así, en la especie, la aplicación de penas que si bien están determinadas reglamentariamente, a hipótesis fácticas que no encuadran en las descripciones del tipo de falta, resulta una evidente violación a la seguridad jurídica, bajo rígidas apreciaciones en materia sancionadora, que no permiten interpretaciones y aplicaciones analógicas.

SEPTIMA: Finalmente, la acción de amparo para la exigencia de tutela y resarcimiento del daño por un acto ilegítimo de autoridad pública, no tiene limitación alguna en cuanto al tiempo transcurrido desde que se produjo el

mismo, esto es, que no hay caducidad ni prescripción de la sanción. Si como se viene repitiendo, para que proceda una acción de amparo por un acto u omisión de autoridad pública se exigen tres requisitos básicos: la existencia misma del acto u omisión; que con dicho acto se vulnere cualquier derecho o garantía consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente, y que el acto ilegítimo cause o amenace causar un grave daño inminente, cabe aplicar estas consideraciones al caso que es materia del examen en el que se demandó efectivamente, contra un acto de autoridad pública, que dicho acto es ilegítimo al vulnerarse los derechos y garantías mencionados en la consideración anterior y que el acto ha causado daño. Parecería acertado que en materia penal, civil y otras opere la prescripción de las acciones, aun cuando hay legislaciones que no la admiten, en especial en el campo penal. En nuestra legislación también opera la imprescriptibilidad en materia penal en algunos tipos penales que están mencionados en la Constitución de la República, pero aun en materia civil, que es inferior a la constitucional, para que opere la prescripción deben pasar algunos años, según el tipo de acción de que se trate, entonces por qué razón en el campo constitucional ha de exigirse que la acción sea inmediata, bajo el criterio de quienes mantienen la tesis de que la norma constitucional dispone que se requerirán medidas urgentes ante un acto ilegítimo que cause o pueda causar daño grave e inminente, como si transcurrido determinado tiempo, el daño hubiere sido reparado por el transcurso de este, sin considerar que en ocasiones, ellos mismos tardan meses para resolver estas acciones, en cuyo caso no juega la inminencia, u otros que prefieren negar estas demandas, tomando como pretexto este particular. Ventajosamente, la Constitución vigente cambió radicalmente las normas sobre la protección de los derechos y garantías constitucionales, a tal punto que ahora pueden ser propuestas oralmente, sin la existencia de los criterios se urgencia e inmediatez, cambios que se observan en la acción de protección que equivale al amparo de la Constitución de 1998, normas que, seguramente, si no ocurren las tesis facilistas, obligarán al órgano constitucional a resolver sobre lo principal de la acción y no a utilizar resquicios que chocan con la verdadera justicia constitucional.

Por las consideraciones precedentes, la Corte Constitucional, para el período de transición, en uso de las atribuciones constitucionales y legales de 1998, en armonía con la Constitución vigente,

III. RESUELVE

1. Revocar la resolución venida en grado y, en consecuencia, conceder la acción de amparo propuesta por el señor Juan Pablo Velasteguí Pinto.

2. Devolver el expediente al juez de instancia para los fines previstos en la Ley.

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la Resolución que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Miguel Angel Naranjo, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera y Edgar Zárate Zárate; con el voto salvado del Dr. Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día martes seis de marzo del dos mil doce. Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D.M., 06 de marzo de 2012

VOTO SALVADO DEL DR. PATRICIO PAZMIÑO FREIRE RESPECTO DE LA CAUSA No 0176-2009-RA

ANTECEDENTES:

El señor Juan Pablo Velastegui Pinto compareció ante el señor Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra del Coronel de Policía de E.M. Gonzalo Espinoza Vinueza y Mayores de Policía Miguel Ángel Bravo Zambonino y Milton Enríquez Cevallos Presidente y Vocales del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, solicitando se deje sin efecto la resolución del Tribunal de Disciplina en la cual se lo sancionó con 30 días de fajina, por adecuar su conducta en los numerales 21 y22 del Art 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional.

En lo principal, manifestó que el Comandante del Primer Distrito de la Policía mediante memorando No. 05-327-CPD-AJ de 21 de marzo del 2005, ordenó la instauración del Tribunal de Disciplina en su contra, a fin de que conozca juzgue y resuelva las faltas que le fueron atribuidas.

El 28 de marzo del 2005 el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional le impuso la sanción disciplinaria de 30 días de fajina, por haber adecuado su conducta a lo dispuesto en los numerales 21 y 22 del Art. 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, sin tomar en cuenta que por pedido de la señora Miriam Verónica Briones Bedoya procedió en el patrullero policial a la persecución del responsable del atropellamiento de su hija menor, circunstancias en las cuales impactó con un bus y posteriormente continuó con la misma, hasta detener al causante del accidente.

El Tribunal de Disciplina no acató lo señalado en el numeral 22 del Art. 64 y Art. 24 del Reglamento de Disciplina Policial, ya que no se lo puso a órdenes de la autoridad competente, a fin de que determine su supuesto estado de embriaguez, acorde con lo estipulado en la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres. Que se le causó daño grave e inminente, ya que al ser sancionado por el Tribunal, pasará a formar parte de la cuota de eliminación anual y por tanto será puesto en situación transitoria, previo a la baja de las filas policiales como lo dispone la letra d) del Art. 60 de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

La autoridad violó lo dispuesto en los numerales 1, 11 y 13 del Art 24; numerales 26 y 27 del Art. 23 de la Constitución Política del Estado.

Fundamentado en lo dispuesto en los Arts. 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional interpuso acción de amparo constitucional y solicitó se deje sin efecto la resolución emitida por el Tribunal de Disciplina.

En la audiencia pública el actor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto que la parte demandada manifestó que en la Hoja de Vida Profesional del recurrente se establecía que actualmente se encuentra en servicio activo en la Policía Nacional, percibiendo los beneficios económicos y demás que le corresponden, por lo que no existió daño grave ni inminente. La demanda propuesta no cumplió con los requisitos señalados en el Art. 95 de la Constitución Polínica de la República. No existió acto ilegítimo de autoridad pública, ya que el procedimiento estuvo enmarcado dentro del ordenamiento jurídico de la Policía Nacional. No hubo violación de derechos constitucionales del actor, en razón a que se respetaron sus derechos civiles y del debido proceso, por lo que solicitó se rechace la acción propuesta. Por otra parte el señor Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, señaló que el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional con plena jurisdicción y competencia, como lo establecen los Arts. 12, 14, 17,67, numeral 4 del Art. 68 y 80 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional en concordancia con el Art. 81 de la Ley Orgánica, procedió a conocer, juzgar y sancionar al actor con 30 días de fajina, por inobservar lo dispuesto en los numerales 21 y 22 del Art. 64 del Reglamento de la Policía Nacional. No existió inminencia de daño grave ya que han transcurrido tres años y seis meses de emitida la resolución impugnada. Citó la resolución No. 0311-08-RA de 1 de julio del 2008. Solicitó se rechace la demanda.

El señor Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha resolvió negar el amparo planteado y posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por el actor.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- El actor de la acción de amparo solicita al órgano constitucional que, fundamentado en el Art. 95 de la Constitución de la República de 1998, le conceda protección contra el acto administrativo que consta en la resolución expedida por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional de 28 de marzo del 2005, en la cual se impone al demandante la sanción de 30 días de fajina, por considerar que encuadró su conducta en las disposiciones de faltas que constan en los numerales 21 y 22 del Art. 64 del Reglamento de disciplina de la Policía Nacional. Sostiene el actor de la acción de amparo que al expedirse esta resolución los miembros del Tribunal de Disciplina vulneraron los derechos consagrados en los 26 y 27 del Art. 23, numerales 1,11 y 13 del Art. 24 de la Constitución de 1998.

TERCERA.- Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional se establece de manera concluyente que, la acción de Amparo Constitucional es procedente cuando, de manera simultánea y unívoca, concurren los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; y, c) Cause o amenace causar un inminente daño grave.

CUARTA.- Corresponde el siguiente análisis: La acción de amparo constitucional ha sido instituida como garantía de derechos de las personas, para tutelarlas, de manera urgente, frente a la arbitrariedad de la autoridad pública; por lo tanto, quién considere que un acto de autoridad pública vulnera alguno de sus derechos fundamentales debe interponer la acción de modo inmediato de expedido el acto, en el propósito de que se tomen las medidas urgentes que permitan remediarlo. Por lo tanto, como cuestión previa es menester establecer la existencia de un "plazo razonable" como uno de los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional. Si bien es verdad, la violación de una garantía o derecho fundamental causa por ese sólo hecho, un daño a quien lo sufre; precisamente por ello, debe interponerse la acción en un *plazo razonable*, lo que implica necesariamente que sea en un tiempo próximo a la conculcación del derecho fundamental. Cierto es, que nuestro ordenamiento jurídico no contempla un plazo de caducidad para la interposición de una acción de esta naturaleza; no obstante, el juez constitucional debe calificar la inmediatez o urgencia del daño, según las reglas de la sana crítica y tomando como referencia los fallos que a este respecto han expedido tanto las Salas como el Pleno del Tribunal Constitucional. Lo ocurrido en tiempo atrás con demasía, no puede ser remediado por una medida cautelar como el amparo, sino por un proceso de lato conocimiento. Con el transcurso de tiempo, la facultad de oponerse pierde consistencia y los derechos subjetivos que han sido potencialmente negados o desconocidos no pueden ser remediados por la vía del amparo constitucional so pena de desnaturalizarlo. En la especie, el acto materia de impugnación, ha sido emitido el 28 de marzo del 2005; a las 15H10, mientras que, la presente acción ha sido propuesta el 19 de septiembre del 2008, según se desprende del "recibido" (fojas 107); es decir, a los mas de tres años de expedido; con lo cual obviamente, se determina la inexistencia de un *plazo razonable* que nos permita entrar en el análisis de fondo de la presente acción.

Por lo expuesto, estimo que se debe:

1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo propuesta por el señor Juan Pablo Velasteguí Pinto; y,

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

3.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

CAUSA 0176-09-EP

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes 14 de mayo del dos mil doce.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por: f.) Ilegible.- Quito, a 15 de junio del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

EL CONCEJO MUNICIPAL DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DE CUYABENO

Considerando:

Que: es necesario normar los requisitos a los que deben someterse los contribuyentes que ejercen actividades de orden económico en la jurisdicción del cantón Cuyabeno.

Basados en el Art. 1 de la Constitución de la República, Art. 7 y 8 del Código Tributario y 322 del COOTAD.

Que: los artículos 546 al 551 del COOTAD establecen a favor de los Municipios el impuesto de patentes municipales.

En ejercicio de las atribuciones que le confiere Art. 253 de la Constitución de la República del Ecuador y artículos 56 y 57, del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD).

Expide:

LA ORDENANZA QUE REGULA LA ADMINISTRACIÓN DEL IMPUESTO DE PATENTES MUNICIPALES

CAPITULO I

DE LAS PERSONAS QUE EJERCEN HABITUALMENTE ACTIVIDADES ECONOMICAS

Art. 1.- SUJETO ACTIVO.- El sujeto activo del impuesto anual de patentes es el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Cuyabeno GAD-MC.

Art. 2.- SUJETOS PASIVOS.- Son sujetos pasivos del impuesto anual de patentes todas las personas naturales y jurídicas, sociedades de hecho y propietarios de negocios individuales, nacionales o extranjeros que operan y estén domiciliados en el cantón Cuyabeno y en general todas aquellas que ejerzan actividades comerciales, industriales, financieras de servicio o de cualquier otra índole económica dentro de los limites o jurisdicción del cantón.

Art.3.- OBLIGACIONES DE LOS SUJETOS PASIVOS.- Los sujetos pasivos están obligados a cumplir los deberes formales establecidos en el Código Tributario o en lo que se relaciona con este impuesto y específicamente, con los siguientes:

a) Inscribirse en el Registro de Patentes Municipales que para la administración de este impuesto, llevará la Jefatura de Rentas.

b) Presentar la declaración de patrimonio y/o capital de la unidad económica sujeta al pago del tributo. Para el efecto se hará uso de los formularios que serán proporcionados por la Administración Tributaria Municipal, en los cuales se registrarán los datos necesarios relativos a su actividad.

c) Llevar los libros y registros contables relacionados con las actividades económicas que se ejerzan, de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Ley de Régimen Tributario Interno.

d) Facilitar a los funcionarios debidamente autorizados de la Administración Tributaria Municipal, las inspecciones y verificaciones tendientes al control o a la determinación del impuesto de patentes municipales, exhibiendo las declaraciones; informes, libros, facturas y demás documentos contables que les fueren solicitados; y

e) Concurrir a las oficinas de la Administración Tributaria Municipal cuando su presencia sea requerida por la autoridad competente.

Art. 4.- FACULTADES ADMINISTRATIVAS COMPLEMENTARIAS.- Para efectos de la administración y control de este tributo se otorga expresamente a la Dirección Financiera las siguientes facultades:

a) Solicitar semestralmente a la Superintendencias de Compañías y de Bancos, la lista actualizada de las compañías y entidades financieras cuya constitución o domiciliación en el cantón Cuyabeno, hayan sido aprobadas.

b) Solicitar semestralmente a las diversas cámaras de producción a los gremios empresariales pertinentes del

cantón, la nomina actualizada de sus afiliados, con indicación de actividad económica, dirección, representante legal, domicilio y patrimonio.

c) Requerir del Servicio de Rentas Internas copia del RUC, así como las declaraciones del impuesto a la renta de los contribuyentes que requiera;

d) Solicitar a terceros cualquier información relacionada con la realización del hecho generador, y

e) Solicitar al GAD Provincial de Sucumbios y a las compañías que operan en la jurisdicción la información de las personas jurídicas que para ellas laboren.

f) De conformidad con lo previsto en el Art. 99 del Código Tributario los terceros a quienes se solicite información estarán obligados a proporcionar bajos las prevenciones previstas en el citado artículo.

PATENTE ANUAL

Se entenderá por patente anual, la autorización que la Municipalidad concede a una persona para que pueda operar u ejercer una actividad económica.

Art. 5.- DEL CENSO DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS.- La Dirección Financiera conjuntamente con la Jefatura de Avalúos y Catastros elaborará y/o actualizará en el año anterior al cobro del tributo, un inventario general dentro del territorio cantonal de contribuyentes que ejerzan actividades de orden económico, esta actualización del catastro se realizará mediante la recepción de la declaración del contribuyente y/o levantamiento de información realizada por personal municipal.

Art. 6.- **OBLIGACIÓN DE NO EVADIR EL PAGO DE PATENTE**.- Toda persona jurídica o compañía en cuyos campamentos operaren otras compañías sub contratistas para la principal, cumplirán en forma individual con la obligación tributaria para con esta municipalidad. Para esto la empresa operadora deberá exigir el pago de la patente al momento de licitar con tales empresas a fin de dar cumplimiento lo que estipula este artículo.

Art. 7.- PLAZO PARA OBTENER UNA PATENTE.- Quienes realicen las actividades de orden económico señalados en el artículo 2 de esta Ordenanza, están obligados a obtener la patente de funcionamiento dentro de los treinta días siguientes al final del mes en el que inicien dichas actividades; las personas naturales que ya están ejerciéndolas tendrán plazo hasta el 31 de enero de cada año; las empresas que esta sujetas a control por parte de la Superintendencia de Bancos y de Compañías quienes podrán hacerlo hasta el último día del mes de mayo del mismo año.

Y en caso de ejercer actividades por contratos mayores a los 60 días deben sacar un permiso de funcionamiento y la dirección financiera solicitara la información necesaria. Para la emisión de esa patente la Administración Tributaria Municipal exigirá al contribuyente el pago de todas las obligaciones exigibles y el pago de los impuestos de patentes anuales, cuyos títulos de créditos se encuentran emitidos.

Todas las personas que ejercen actividades de orden económico estarán en la obligación de exhibir el comprobante de pago de su patente anual en un lugar visible del establecimiento comercial.

Art. 8.- DEL FORMULARIO DE DECLARACION.- El formulario de declaración contendrá la siguiente información básica.

a) Nombres y apellidos completos del sujeto pasivo.

b) Numero de cédula de identidad;

c) Numero del registro único de contribuyentes;

d) Dirección del domicilio del sujeto pasivo.

e) Dirección del establecimiento;

f) Nombre de la razón social

g) Tipo de actividad económica predominante;

h) Si el local es propio, arrendado o anticresis.

i) Monto del capital con el que opera el establecimiento.

j) Año y número de registro y patente anterior;

k) Fecha de nacimiento de la actividad indicar si lleva o no contabilidad; y;

l) Firma del sujeto pasivo o de su representante legal.

Art. 9.- OBLIGATORIEDAD DE DECLARAR.- Sin excepción de persona, sea natural jurídica y las sociedades, en los términos del artículo 547 del COOTAD, aun los exonerados del pago del impuesto anual, están obligados a presentar la declaración y obtener la patente anual.

Art. 10.- DE LA VERIFICACION DE LA DECLARACION.- Todas las declaraciones quedan sujetas a la verificación por parte de la administración Tributaria, la misma que la ejecutará la comisión formada por el Director Financiero, Jefe de Rentas, Jefe de Avalúos y Catastros, y el Comisario Municipal; el resultado de la verificación será comunicado al sujeto pasivo quien podrá presentar el reclamo administrativo correspondiente de estimarlo.

El Director Financiero queda facultado para que mediante resolución efectúe la rectificación que corresponda en la determinación del impuesto de patente municipal, cuando se haya demostrado fehacientemente la inactividad del contribuyente o cuando el capital con el que opera es distinto del declarado

Las declaraciones, consultas y recursos administrativos se sujetarán a lo determinado por el Código Tributario, en los artículos desde el 115 al 156.

Art. 11.- DETERMINACION.- Establecido la Administración Tributaria Municipal efectuará la determinación de presuntiva conforme al artículo 92 del Código Tributario.

Art. 12.- DE LOS REGISTROS CATASTRALES.- En base de las declaraciones receptadas y en el censo de patentes, el Jefe de Avalúos y Catastros elaborará hasta el 30 de noviembre de cada año el catastro de contribuyentes de sujetos pasivos del impuesto de patentes anual.

El catastro del contribuyente contendrá la siguiente información:

a) Nombres y apellidos completos del sujeto pasivo.

b) Numero de cedula de identidad;

c) Numero del registro único de contribuyentes;

d) Dirección del domicilio del sujeto pasivo.

e) Dirección del establecimiento;

f) Nombre de la razón social

g) Tipo de actividad económica predominante;

h) Si el local es propio, arrendado o anticresis.

i) Monto del capital con el que opera el establecimiento.

j) Año y número de registro y patente anterior;

k) Fecha de nacimiento de la actividad indicar si lleva o no contabilidad; y;

l) Firma del sujeto pasivo o de su representante legal

Art. 13.- DE LA EMISION DE LOS TITULOS DE CREDITO POR PATENTE ANUAL.- En base al catastro de patentes los títulos de crédito por patente anual municipal se emitirán en los primeros 30 días de cada año, sin perjuicio de los resultados que arrojen las verificaciones de las declaraciones que sea necesario liquidar. En este evento se emitirán los títulos complementarios que fueren menester es decir en el mismo título constarán los montos correspondientes al impuesto anual.

Art. 14.- DE LA ACTUALIZACION DE LOS REGISTROS Y CATASTROS.- Las traslaciones de dominio o cambio de dirección de establecimientos de locales comerciales, industriales, financiero o de prestación de servicios profesionales así como los cambios en la información indicada en el art. 7 de esta Ordenanza, obliga a los sujetos pasivos a notificar por escrito a la Jefatura de Rentas Municipales de los cambios producidos, para que la autoridad administrativa tributaria efectué la acción administrativa correspondiente, como el egreso del catastro o la calificación de inactividad. En el caso de cambio de propietario, la obligación estará a cargo del nuevo propietario. La notificación irá acompañada del certificado del Tesorero Municipal de que no adeuda al Municipio ningún gravamen sobre actividad económica.

Con la solicitud y el certificado de no adeudar al Municipio, el Jefe de Rentas procederá a cambiar la información en el Registro General y en el catastro de contribuyentes.

Art. 15.- DE LA INACTIVIDAD Y DISOLUCION.- Las empresas que acrediten justificadamente su estado de inactividad y aquellas que se encuentran en proceso de disolución y/o liquidación, pagaran el monto por impuesto de patentes actualizado equivalente a 100 dólares (cien dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) hasta la cancelación definitiva de la empresa en el registro **pertinente.**

CAPITULO II

DEL IMPUESTO DE PATENTES MUNICIPALES

ART. 16.- HECHO GENERADOR.- El ejercicio habitual de actividades económicas, tales como las comerciales, industriales, financieras, prestación de servicios relacionados con la actividad petrolífera de servicios profesionales y negocios en general en el ejercicio libre de la profesión dentro del cantón Cuyabeno consignan el hecho generador del impuesto de patentes municipales.

Se entiende por ejercicio habitual cuando la actividad que realiza fuera de un tiempo mayor a sesenta días dentro del mismo periodo fiscal.

Art. 17.- BASE IMPONIBLE.- Para las empresas que llevan contabilidad, la base imponible para el cálculo del impuesto será de capital con el que se cuente al 31 de diciembre del ejercicio fiscal anterior; para las actividades nuevas el capital será el inicial o de apertura de la actividad.

Se entenderá por capital, los valores que configuren en el activo del balance general del año inmediato anterior, elaborado de acuerdo a normas de contabilidad generalmente aceptados de la siguiente forma:

Se considera patrimonio del los sujetos pasivos del impuesto de patentes municipales dentro del cantón Cuyabeno el resultado de la diferencia que existe entre el total de activos menos el total de pasivos corrientes. Para el cálculo del impuesto de patentes el patrimonio que servirá como base imponible para determinar el monto del tributo, será el del año inmediato anterior al período para el cual se cobra.

En los establecimientos comerciales, industriales y negocios en general que no lleven contabilidad, el capital será determinado, tomando como base los siguientes parámetros: activos corrientes más activos fijos excluyéndose terrenos y edificios.

Los que operan mediante contratos por un tiempo mayor a sesenta días dentro de un periodo fiscal la Dirección Financiera solicitara información económica y establecerá el cálculo en forma proporcional a los meses operados o laborados dentro de la jurisdicción.

Cuando los sujetos pasivos obligados a llevar contabilidad demuestren haber sufrido pérdidas conforme la declaración aceptada por el Servicio de Rentas Internas, o por fiscalización efectuada por la predicha entidad o por el GAD-MC el impuesto se reducirá a la mitad. La reducción será de hasta la tercera parte si se demostrare un descenso en la utilidad de más del 50% en relación al promedio obtenido en los 3 años inmediatamente anteriores.

Art. 18.- TARIFA DEL IMPUESTO.- Sobre la base imponible establecida conforme el artículo anterior se aplicará el impuesto de acuerdo a lo siguiente:

FRACION BASICA-DESDE	EXEDENTE-HASTA	IMPUSTO FRACION BASICA	IMPUESTO% F EXCEDENTE
500,00	1.000,00	10,00	0,30%
1.000,00	5.000,00	13,00	0,45%
5.000,01	10.000,00	35,60	0,50%
10.000,01	20.000,00	85,50	0,55%
20.000,01	40.000,00	195,50	0,60%
40.000,00	60.000,00	435,50	0,65%
60.000,00	80.000,00	825,50	0,75%
80.000,00	100.000,00	1.425,00	0,80%
100.000,00	200.000,00	2.225,50	0,90%
200.000,01	50.000,00	4.025,50	1,00%
500.000,00	1.000.000,00	9.025,50	1,10%
1.000.000,00	EN ADELANTE	20.025,50	1,20%

Las compañías nuevas que se dediquen a cualquier actividad de carácter económico pagarán un monto mínimo de 200 USD como patente municipal y una vez establecido dentro del catastro municipal tienen la obligación de presentar los balances y se aplicará en el cálculo de acuerdo a este artículo.

A los contribuyentes adjudicatarios del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Cuyabeno la base imponible que se considerará para el cálculo de patentes municipales será del 40% del monto de la orden de trabajo o contrato.

Art. 19.- REBAJA DEL IMPUESTO POR PÉRDIDA O DECENSO DE LAS UTILIDADES.- Se aplicará el Art. 549 del COOTAD.

Art. 20.- DE LA EXENCIÓN.- Estarán exentos únicamente del impuesto anual de patentes **los** artesanos calificados como tales por la Junta Nacional de Defensa del Artesano de conformidad con el artículo 550 del COOTAD. Los sujetos pasivos que se consideren con derecho a esta exoneración, conjuntamente con la declaración, presentarán fotocopia de los certificados que justifiquen la exoneración. Corresponde a la Dirección Financiera la facultad de aceptar y calificar los documentos presentados y de detectar alteraciones o que por uno u otro motivo no se ajusten a las disposiciones de la Ley de Defensa del Artesano, el indicado funcionario suspenderá los beneficios de la exoneración. Además estarán exentos de este impuesto las instituciones y organismos considerados en el artículo 35 del Código Tributario y en los términos siguientes:

No procederá la exoneración de los artesanos que ejerzan actividades distintas a los calificados por la Junta Nacional de Defensa del Artesano.

Las instituciones de carácter privado sin fines de lucro legalmente constituidas, de culto religioso, beneficencia, promoción y desarrollo de la mujer, el niño y la familia, cultural, arte, educación, investigación, salud, deportivas, profesionales, gremiales, clasistas; y, de los partidos políticos siempre que sus bienes e ingresos se destinen a sus fines específicos y solamente en la parte que se invierta directamente en ellos.

Para que las fundaciones y corporaciones creadas al amparo del código civil puedan beneficiarse de esta exoneración, es requisito indispensable que estas instituciones obtengan el Registro Único de Contribuyentes, lleven contabilidad y cumplan con los demás deberes formales contemplados en el Código Tributario y esta ordenanza.

La Dirección Financiera Municipal, el SRI o en coordinación entre estas dependencias verificarán en cualquier momento que las instituciones a que se refiere este numeral, sean exclusivamente sin fines de lucro, se dediquen al cumplimiento de sus objetivos estatutarios y que sus bienes e ingresos se destinen en su totalidad a sus actividades específicas. De establecerse que las instituciones no cumplan con los requisitos arriba indicados, deberán tributar respecto a las utilidades que obtengan en las actividades empresariales, de carácter económico, que desarrollen en competencia con otras sociedades obligadas a pagar el impuesto a la renta.

Si la administración tributaria municipal determina que la inversión efectuada por el artesano es superior a la referida a la letra b) del artículo 1 de la ley reformatoria a la Ley de Defensa del Artesano, publicada en el Registro Oficial Nro. 940 del 7 de mayo de 1996, procederá a realizar la determinación tributaria correspondiente.

Se aplicará además el artículo 35 del Código Tributario. El SRI, previo a otorgar el RUC, exigirá el pago del impuesto de patentes municipales en conformidad al artículo 551 del COOTAD.

CAPITULO III

DE LA RECAUDACION DEL IMPUESTO

Art. 21.- DEL IMPUESTO DE PATENTE ANUAL.- Será recaudado en Tesorería Municipal en forma inmediata a la recepción de la declaración y que la Jefatura de Rentas emita el Titulo de crédito.

Art. 22.- FECHA DE EXIGIBILIDAD.- La fecha de exigibilidad para el pago del impuesto anual, es la misma establecida en el artículo 6 de esta Ordenanza para la obtención de la patente anual de funcionamiento.

Art. 23.- CLAUSURA DEL NEGOCIO.- Los sujetos pasivos que no cumplan con la obligación de cancelar el impuesto de patente municipal en los plazos establecidos para el efecto, estarán sujetos a la clausura temporal del establecimiento o negocio, previo notificación que hará la Jefatura de Rentas, fijado un plazo hasta 15 días sin perjuicio de las demás sanciones que establece los artículos 323 y 329.1 del Código Tributario y en concordancia con el artículo 340 del COOTAD.

El sello de clausura se aplicará en un lugar visible, nadie podrá retirarlo y se mantendrá hasta el cumplimiento de las obligaciones pendientes, sólo la autoridad municipal podrá ordenar su retiro.

Para la ejecución de la orden de clausura la Dirección Financiera requerirá del auxilio de la Policía Municipal de manera inmediata y sin ningún trámite previo y de la Policía Nacional en caso de creerlo necesario.

Art. 24.- DE LOS RECLAMOS.- En caso de errores en la determinación del impuesto el contribuyente tiene derecho a solicitar a la Dirección Financiera la revisión del proceso de determinación y por ende, la rectificación de la cuantía del impuesto a que hubiere lugar. También podrá solicitar la exclusión de su nombre del registro de contribuyentes de este impuesto en los casos de enajenación, liquidación o cierre definitivo del negocio, legalmente justificados.

Art. 25.- REGARCOS.- Para las empresas que no llevan y las que llevan contabilidad que hayan obtenido la patente en fechas posteriores al 1 de enero y 31 de mayo respectivamente, pagarán el interés por mora de acuerdo con lo establecido en el Art. 21 del Código Tributario.

Art.- 26.- MULTAS.- La falta de inscripción, la declaración fraudulenta, cambio de propietario así como la falta de información de aumento de capital cambio de dominio o denominación o enajenación del establecimiento se sancionará con una multa equivalente al 20% del monto de la patente analizada que por la acción u omisión se trate de evadir, sin perjuicio de cobro del tributo a que hubiere lugar.

La Dirección Financiera, en caso de infracciones tributarias relacionadas con el impuesto de patentes municipales, las sancionará aplicando las normas del Libro IV del Código Tributario y las que en relación tuvieren con el COOTAD.

Art. 27.- DISPOSICION FINAL.- En todos los procedimientos y aspectos no señalados en esta Ordenanza se aplicara las disposiciones pertinentes del COOTAD y del Código Tributario.

Art. 28.- VIGENCIA DE LA ORDENAZA Y NOTIFICACIÓN.- La presente ordenanza estará en vigencia a partir de su publicidad en el Registro Oficial, una vez publicada el GAD-MC notificará a las compañías y a la operadora del Bloque Tarapoa a fin de que esta dé a conocer a las compañías subsidiarias el presente cuerpo normativo y las obligaciones que de esta emanan.

Art. 29.- DEROGATORIA.- quedan derogadas todas las ordenanzas y unas disposiciones expedidas con anterioridad a la presente ordenanza sobre el cobro de patentes, municipales en el cantón en todo lo que se oponga al contenido de la presente Ordenanza.

La presente ordenanza ha sido dada y firmada en la sala de sesiones del Concejo Municipal de Cuyabeno el 6 de diciembre del 2011.

f.) Dra. Irene Pineda Quiroga, Vicealcaldesa del GAD-MC

f.) Ab. Marco Espinoza Peñafiel, Secretario del GAD-MC

CERTIFICO: Que la presente "Ordenanza que regula la administración del impuesto de patentes municipales" fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal del cantón Cuyabeno, en las sesiones ordinarias celebradas los días: 28 de septiembre del 2011 y 6 de diciembre del 2011.

f.) Ab. Marco Espinoza Peñafiel, Secretario del GAD-MC.

SANCIÓN: Tarapoa, doce de diciembre del dos mil once de acuerdo al plazo que decurre y en conformidad con el artículo: trescientos veinte y dos del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización y habiéndose observado el trámite legal pertinente sanciono la presente "Ordenanza que regula la administración del impuesto de patentes municipales".

f.) Lic. Emilio Gaibor Yépez, Alcalde del GAD-MC.

CERTIFICACIÓN: Sancionó y firmó la "Ordenanza que regula la administración del impuesto de patentes municipales", que antecede el Lic. César Emilio Gaibor Yépez, Alcalde del Cantón Cuyabeno el doce de diciembre del dos mil once.

f.) Ab. Marco Espinoza Peñafiel, Secretario del GAD-MC

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