

Serie

Jurisprudencia
Constitucional

Guía de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana

Período octubre 2008 – diciembre 2010

Angélica Porras Velasco
Johanna Romero Larco

Tomo2

Corte Constitucional para el Período de Transición
Quito – Ecuador

Guía de jurisprudencia constitucional ecuatoriana

Período octubre 2008 – diciembre 2010

Guía de jurisprudencia constitucional ecuatoriana

Tomo II

Acción de incumplimiento
Control constitucional de Estados de excepción
Control constitucional de tratados internacionales

Período octubre 2008 – diciembre 2010

Angélica Porras Velasco
Johanna Romero Larco

Quito - Ecuador

Porras Velasco, Angélica

Guía de jurisprudencia constitucional ecuatoriana: período octubre 2008 - diciembre 2010, t. II
Angélica Porras Velasco; Johanna Romero Larco. 1ª ed. Quito: Corte Constitucional para el
Período de Transición, 2012. (Jurisprudencia constitucional, 2)
480 p.; 15x21 cm + 1 CD-ROM

ISBN: 978-9942-07-280-1

Derechos de Autor: 039413

1. Jurisprudencia constitucional - Ecuador. II. Romero Larco, Johanna. II. Título. III. Serie
CDD21: 342.02648. CDU: 342.565.2(866). LC: KHK2921.A473 2012. Cutter-Sanborn:
P838.

Catalogación en la fuente: Biblioteca "Luis Verdesoto Salgado". Corte Constitucional.

Corte Constitucional para el Período de Transición

Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC)

Patricio Pazmiño Freire

*Presidente de la Corte Constitucional
para el Período de Transición*

Juan Montaña Pinto

Director Ejecutivo del CEDEC

Dunia Martínez Molina

Coordinadora de Publicaciones del CEDEC

Angélica Porras V. / Johanna Romero L.
Autoras

Daniel Uribe Terán

Investigador de apoyo

Miguel Romero Flores

Corrector de Estilo

Juan Francisco Salazar

Diseño de Portadas

Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional

Av. 12 de Octubre N16-114

y Pasaje Nicolás Jiménez, Edif. Nader, piso 3.

Tels.: (593-2) 2565-177 / 2565-170

www.corteconstitucional.gob.ec

publicaciones@cce.gob.ec

Imprenta: V&M Gráficas

Quito, Ecuador, julio 2012

*Todos los derechos reservados. Esta obra no expresa ni compromete el criterio de los jueces de la Corte
Constitucional. Se autoriza su reproducción siempre que se cite la fuente.*

Índice

Sumario de sentencias	11
Sumario de casos	41
Presentación	51
<i>Juan Montaña Pinto</i>	
Introducción	57
<i>Angélica Porras y Johanna Romero</i>	

CAPÍTULO I

Acción de incumplimiento de sentencias constitucionales

Introducción	63
Resúmenes de sentencias	74

CAPÍTULO II

Control de constitucionalidad de Estados de excepción

Introducción	257
Resúmenes de sentencias	267

CAPÍTULO III

Control de constitucionalidad de tratados internacionales

Introducción	351
Resúmenes de dictámenes	361
Bibliografía	479

Siglas utilizadas en esta obra

Acciones

- EE : Estados de excepción
- IS : Acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales
- TI : Tratados internacionales

Normas

- CC : Código civil
- CP : Código penal
- CPC : Código de procedimiento civil
- CPP : Código de procedimiento penal
- CRE : Constitución de la República del Ecuador
- LOGJCC: Ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional

Sentencias

- SEE : Control de constitucionalidad de Estados de excepción
- SIS : Sentencia de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales
- DTI : Dictamen de control de constitucionalidad de tratados internacionales

Otras

- CC : Corte Constitucional

Sumario de sentencias

I. SENTENCIAS DE ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

Pág. 74 **Sentencia 001-09-SIS-CC, de 19 de mayo de 2009. Caso Fadua Aucar Daccach Incumplimiento por cancelación del registro inmobiliario.**

Acción de incumplimiento n.º 0003-08-IS promovida por Fadua Aucar Daccach, en contra del registrador de la propiedad de Guayaquil, Carlos Fernando Tamayo Rigail.

Pág. 76 **Sentencia 002-09-SIS-CC, de 7 de julio de 2009. Caso Arias vs. Tribunal Distrital de lo Fiscal de Cuenca. La obligación de acatar y la obligación de ordenar la ejecución de la sentencia.**

Acción de incumplimiento n.º 0006-09-IS promovida por Miguel Antonio Arias, juez primero de garantías penales de Cuenca, en contra de Teodoro Pozo Illingworth, Rodrigo Patiño Ledesma y Marco Tobar Solano, jueces del Tribunal Distrital n.º 3 de lo Fiscal Tributario de Cuenca.

Pág. 82 **Sentencia 003-09-SIS-CC, de 14 de julio de 2009. Caso integración del Consejo de la Judicatura. Sentencias susceptibles de acción de incumplimiento.**

Acción de incumplimiento n.º 0002-08-IS promovida por Oswaldo wAlberto Domínguez Recalde, vocal alterno del Consejo de la Judicatura, en contra de los vocales del Consejo de la Judicatura.

- Pág. 86 **Sentencia 004-09-SIS-CC, de 23 de julio de 2009. Caso Sánchez Guillén vs. Colegio Kléber Franco Cruz. Legitimado pasivo en la acción de incumplimiento de sentencias.**
Acción de incumplimiento n.º 0008-09-IS promovida por Oswaldo de Jesús Sánchez Guillén, en contra de Luis Román Matamoros, Olga Ocampo Palacios, rector y colectora del Colegio Nacional Nocturno “Kléber Franco Cruz”.
- Pág. 97 **Sentencia 005-09-SIS-CC, de 1 de septiembre de 2009. Caso Palacios Saltos. Conflicto entre la Corte Constitucional y el Consejo de la Judicatura por destitución de juez.**
Acción de incumplimiento n.º 0011-09-IS promovida por Kléver Eduardo Palacios Saltos, en contra de Quinche Leonardo Félix López, rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí.
- Pág. 102 **Sentencia 006-09-SIS-CC, de 3 de septiembre de 2009. Caso Transcalvario. Cumplimiento de sentencia en caso de delegación de funciones.**
Acción de incumplimiento n.º 0002-09-IS promovida por Manuel Ayala Chicaiza y Sergio Méndez Vintimilla, presidente y gerente de la Compañía de Taxis El Calvario, “Transcalvario S.A.”, en contra del Municipio de Cuenca.
- Pág. 108 **Sentencia 007-09-SIS-CC, de 29 de septiembre de 2009. Caso INIEQA.**
Acción de incumplimiento n.º 0005-09-IS promovida por Gilberto Banda Hidalgo, gerente y representante Legal de la Empresa Ingeniería y Equipos Asociados Cía. Ltda., en contra del Consejo Provincial del Guayas.
- Pág. 110 **Sentencia 008-09-SIS-CC, de 29 de septiembre de 2009. Caso Arias Bermeo vs. Dirección Provincial de Salud de Pichincha. Efectos reparatorios e indemnizatorios en el amparo.**
Acción de incumplimiento n.º 0009-09-IS promovida por María Dolores Arias Bermeo, en contra de Javier Jarrín Ruilova, director provincial de salud de Pichincha.

- Pág. 114 **Sentencia 009-09-SIS-CC, de 29 de septiembre de 2009. Caso Clava Aguirre vs. UTM. Reincorporación a funciones mediante el otorgamiento de nombramiento.**
Acción de incumplimiento n.º 0013-09-IS promovida por Nancy del Rocío Clava Aguirre, Yonny Roberto de la Cruz Valarezo, Wilson Enrique Collaguazo Cañar, Klever Giovanny Zambrano Mora y Jhony Fernando Zambrano Zambrano, en contra de Alberto Game Solano, rector de la Universidad Técnica de Machala.
- Pág. 118 **Sentencia 010-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009. Caso Galactic. Acción de incumplimiento ante la declaración de archivo por cumplimiento.**
Acción de incumplimiento n.º 0022-09-IS promovida por Gloria Prieto Avellaneda, representante legal de la compañía Galactic S.A., en contra de Santiago León Abad, gerente general de la Corporación Aduanera Ecuatoriana.
- Pág. 121 **Sentencia 011-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009. Caso Ormaza Valderrama vs. ESPAM. Destitución por abandono de cargo luego de disponer su restitución.**
Acción de incumplimiento n.º 0012-09-IS promovida por Eduardo Alfonso Ormaza Valderrama, en contra de Quinche Leonardo Félix López, rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí, Manuel Félix López (ESPAM MFL).
- Pág. 124 **Sentencia 012-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009. Caso Arroba Páez vs. IESS. Prestaciones y servicios jubilares del IESS.**
Acción de incumplimiento n.º 0007-09-IS promovida por Miguel Elicio Arroba Páez, en contra de Fernando Guijarro Cabezas, director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.
- Pág. 129 **Sentencia 013-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009. Caso Mejía Idrovo vs. FF.AA. Efecto no retroactivo de la declaratoria de inconstitucionalidad.**
Acción de incumplimiento n.º 0004-09-IS promovida por José Alfredo Mejía Idrovo, en contra del general Luis Ernesto González Villarreal, comandante general de la Fuerza Terrestre.

- Pág. 135 **Sentencia 014-09-SIS-CC, de 24 de noviembre de 2009. Caso Arias Gaibor vs. Dirección Provincial de Salud de los Ríos. Pleno cumplimiento de resolución.**
Acción de incumplimiento n.º 0019-09-IS promovida por Shirley Brigitte Arias Gaibor, en contra de Carlos Paz Sánchez, director provincial de salud de Los Ríos.
- Pág. 140 **Sentencia 015-09-SIS-CC, de 24 de noviembre de 2009. Caso Tapia Espinoza vs. UTM. Estabilidad laboral por contrato de servicios profesionales.**
Acción de incumplimiento n.º 0027-09-IS promovida por Nancy Janeth Tapia Espinoza, en contra de Alberto Game Solano, rector de la Universidad Técnica de Machala (UTM).
- Pág. 143 **Sentencia 015-09-SIS-CC, de 9 de diciembre de 2009.¹ Caso Comerciantes Minoristas de Lumbisí. Obligación de jueces de instancia ante amparos.**
Acción de incumplimiento n.º 0031-09-IS promovida por María Olimpia Quishpe Tandalla, en contra de Rubén Cevallos Fabara, juez tercero de lo civil de Pichincha.
- Pág. 146 **Sentencia 016-09-SIS-CC, de 9 de diciembre de 2009. Caso Pérez Rosales vs. Secretaría Técnica de Plan Ecuador. Reclasificación Laboral por formación profesional.**
Acción de incumplimiento n.º 0024-09-IS promovida por Christian Arturo Pérez Rosales, en contra de Martha Moncada Paredes, secretaria técnica de Plan Ecuador.
- Pág. 149 **Sentencia 001-10-SIS-CC, de 13 de enero de 2010. Caso Leguízamo Torres vs. Conesup. Reconocimiento de títulos de doctor como cuarto nivel.**
Acción de incumplimiento n.º 0038-09-IS promovida por Mario Guillermo Leguízamo Torres, Ruth Enriqueta Páez Granja y Rafael Antonio Suarez Garrido, en contra de Gustavo Vega Delgado, presidente del Consejo Nacional de Educación Superior (Conesup).

1 La enumeración asignada a esta sentencia es coincidente con la anterior.

- Pág. 153 **Sentencia 002-10-SIS-CC, de 13 de enero de 2010. Caso Sancho Lobato vs. Conesup. Reconocimiento de títulos de doctor como cuarto nivel.**
Acción de incumplimiento n.º 0029-09-IS promovida por Fabián Rodrigo Sancho Lobato, en contra de Gustavo Vega Delgado, presidente del Consejo Nacional de Educación Superior (Conesup).
- Pág. 154 **Sentencia 003-10-SIS-CC, de 8 de abril de 2010. Caso Torres Torres vs. Alcaldía de Quito. Restitución de funciones mediante cargo de libre nombramiento.**
Acción de incumplimiento n.º 0016-09-IS promovida por Jaime Gustavo Torres Torres, en contra de Augusto Barrera Guarderas, alcalde de Quito.
- Pág. 159 **Sentencia 004-10-SIS-CC, de 8 de abril de 2010. Caso Coba Bustillos vs. Banco Central del Ecuador. Pago de haberes por cesantía.**
Acción de incumplimiento n.º 0036-09-IS promovida por Fabián Coba Bustillos, en contra del Gerente del Banco Central del Ecuador.²
- Pág. 163 **Sentencia 005-10-SIS-CC, de 5 de mayo de 2010. Caso Lucero Mora vs. IESS. Compensación por el alto costo de la vida.**
Acción de incumplimiento n.º 0042-09-IS promovida por Fausto Herminio Lucero Mora, en contra del director del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.
- Pág. 165 **Sentencia 006-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010. Caso Guía Penitenciario. Restitución de funciones mediante contrato de servicios ocasionales.**
Acción de incumplimiento n.º 0017-09-IS promovida por Asisclo Genaro Álvarez Rivas, en contra de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social.

2 En la sentencia no se indica el nombre del legitimado activo.

Pág. 168 **Sentencia 007-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010. Caso Zambrano Zambrano vs. CAE. No subsidiariedad de la acción de incumplimiento.**

Acción de incumplimiento n.º 0017-09-IS promovida por Nelson Leonardo Zambrano Zambrano, en contra del Gerente Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Pág. 171 **Sentencia 008-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010. Caso Espinoza Guamán vs. UTM. Incumplimiento por posesión de otro funcionario.**

Acción de incumplimiento n.º 0042-28-IS promovida por Colón Boanerges Espinoza Guamán, en contra de Alberto Game Solano, rector de la Universidad Técnica de Machala (UTM).

Pág. 174 **Sentencia 009-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010. Caso Enríquez Haro vs. Corporación Nacional de Electricidad. Obligaciones laborales por efecto de fusión de empresas.**

Acción de incumplimiento n.º 0042-28-IS promovida por Lady Diana Enríquez Haro, en contra de Patricio Villavicencio González y Manuel Canales Gómez, Corporación Nacional de Electricidad, Regional Los Ríos.

Pág. 179 **Sentencia 010-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010. Caso Aguiar Falconí vs. Empresa Eléctrica Quito. No subsidiariedad de la acción de incumplimiento.**

Acción de incumplimiento n.º 0014-09-IS promovida por Fausto Eduardo Aguiar Falconí, en contra de la Empresa Eléctrica Quito, S.A.

Pág. 182 **Sentencia 011-10-SIS-CC, de 10 de junio de 2010. Caso Somec. Alcance de las sentencias de amparo ante nuevos hechos.**

Acción de incumplimiento n.º 0041-09-IS promovida por Pedro Ramón Mendoza Sánchez, coordinador del Sindicato de operadores y mecánicos y equipos camineros del Guayas (Somec), en contra de la Subsecretaría del Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos.

- Pág. 186 **Sentencia 012-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010. Caso Prado Dávila vs. Alcaldía de Loja. Acción de acceso a la información pública.**
Acción de incumplimiento n.º 0053-09-IS promovida por Nelson Prado Dávila, en contra de Víctor Hugo Tinoco Montaña y Manuel Curipoma, alcalde y procurador síndico de Puyango, provincia de Loja.
- Pág. 189 **Sentencia 013-10-SIS-CC, de 24 de agosto de 2010. Caso Bono Fronterizo a Profesores rurales. Incumplimiento de sentencias en proceso de ejecución.**
Acción de incumplimiento n.º 0003-10-IS promovida por Juan Roberto Castillo Carrillo, en contra de Raúl Vallejo Corral, ministro de Educación y Cultura; Mayra Polo Yumi, directora nacional financiera del Ministerio de Educación y Celina Ruales, directora nacional de Asesoría Jurídica.
- Pág. 192 **Sentencia 014-10-SIS-CC, de 16 de septiembre de 2010. Caso Iza Chicaiza vs. Juez Noveno de lo Civil de Pichincha. Efectos del amparo frente a decisiones judiciales.**
Acción de incumplimiento n.º 0019-10-IS promovida por Víctor Hugo Iza Chicaiza, en contra del juez noveno de lo civil de Pichincha.
- Pág. 196 **Sentencia 015-10-SIS-CC, de 23 de septiembre de 2010. Caso EMELRIOS. Obligaciones laborales por fusión.**
Acción de incumplimiento n.º 0034-09-IS promovida por Miguel Ángel Flores Ramos, en contra de Daniel Contreras Ramírez, presidente ejecutivo de la Empresa Eléctrica de Los Ríos.
- Pág. 201 **Sentencia 016-10-SIS-CC, de 23 de septiembre de 2010. Caso Transportes Zaracay. Restitución de rutas y frecuencias.**
Acción de incumplimiento n.º 0023-10-IS promovida por Juan Homero Soria Herrera, en contra del Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial.

- Pág. 204 **Sentencia 017-10-SIS-CC, de 23 de septiembre de 2010. Caso Lavin S.A. Alcance de la sentencia de amparo ante nuevos hechos.**

Acción de incumplimiento n.º 0054-09-IS promovida por Carlos David Arellano Valdiviezo, en contra de Juan Rivera Herrera, gerente distrital de Aduanas de la Gerencia Distrital de Aduanas de Esmeraldas, y Paúl Costales Borbor, de la Unidad de Valoración de la Gerencia de Gestión Aduanera.

- Pág. 212 **Sentencia 018-10-SIS-CC, de 23 de septiembre de 2010. Caso EMDUQ. Reliquidación de indemnizaciones.**

Acción de incumplimiento n.º 0040-09-IS y 0010-10-IS promovida por Fabián Andrade Narváez, procurador metropolitano del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, y Yolanda Gaete, gerente de la Empresa Municipal de Desarrollo Urbano de Quito (EMDUQ), en contra de Gabriela García, inspectora del trabajo de Pichincha.

- Pág. 215 **Sentencia 019-10-SIS-CC, de 21 de octubre de 2010. Caso Palmaceite. Improcedencia de la acción de protección.**

Acción de incumplimiento n.º 0020-10-IS promovida por Miguel Egas Reyes, representante legal de Palmaceite Huimbici S.A.

- Pág. 219 **Sentencia 020-10-SIS-CC, de 21 de octubre de 2010. Caso Alcaldía de Salinas vs. Juez Vigésimo Primero de lo Penal de la libertad revocatoria de medidas cautelares.**

Acción de incumplimiento n.º 0029-10-IS promovida por Paúl Borbor Mite, Carlos Julio Guevara y Gustavo Matías Quiroz, alcalde, procurador síndico y tesorero del Municipio de Salinas, en contra del Juez Vigésimo Primero de lo Penal y Tránsito de La Libertad, Santa Elena.

- Pág. 222 **Sentencia 021-10-SIS-CC, de 21 de octubre de 2010. Caso Sarango Jumbo. vs. Comisión Nacional de Transporte Terrestre y Seguridad Vial. Principio de independencia de la función judicial.**
Acción de incumplimiento n.º 0001-10-IS promovida por Germania Sarango Jumbo, en contra de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre y Seguridad Vial.
- Pág. 226 **Sentencia 022-10-SIS-CC, de 18 de noviembre de 2010. Caso Ortiz de Chica vs. CNJ. Choque de trenes por dejar sin efecto una sentencia de juez constitucional en un proceso de garantías jurisdiccionales.**
Acción de incumplimiento n.º 0003-09-IS promovida por Mónica Ortiz de Chica, en contra del Consejo Nacional de la Judicatura.
- Pág. 231 **Sentencia 023-10-SIS-CC, de 18 de noviembre de 2010. Caso Terán Peralta vs. Dirección Provincial de Salud. Incumplimiento de los asuntos no solicitados en la demanda.**
Acción de incumplimiento n.º 0055-09-IS promovida por Miriam Paulina Terán Peralta, en contra de Gonzalo Bonilla Pulgar, subsecretario de salud; Ma. De Lourdes Freire Lalama, directora provincial de Salud de Tungurahua; Alicia Sánchez B., coordinadora de Recursos Humanos de la Dirección Provincial de Salud de Tungurahua y Emma Carmelina Sánchez Chasi, profesional de Gestión de Presupuesto y Contabilidad.
- Pág. 235 **Sentencia 024-10-SIS-CC, de 18 de noviembre de 2010. Caso Almeida Mendoza vs. Alcaldía de Quito. Concesión del amparo en razón de las pretensiones del actor.**
Acción de incumplimiento n.º 0052-09-IS promovida por María Piedad Almeida Mendoza, en contra del alcalde y procurador síndico del Municipio de Quito.

- Pág. 238 **Sentencia 025-10-SIS-CC, de 18 de noviembre de 2010. Caso Veloz Izurieta vs. Alcaldía de Riobamba. Imposibilidad de otorgar nombramiento sin un concurso de méritos y oposición previo.**

Acción de incumplimiento n.º 0044-10-IS promovida por Jacqueline Patricia Veloz Izurieta, en contra de Juan Salazar López, alcalde de Riobamba y Gonzalo Fray Mancero, procurador síndico.

- Pág. 240 **Sentencia 028-10-SIS-CC, de 16 de diciembre de 2010. Caso Jefe del Cuerpo de Bomberos. Destitución del funcionario luego de la reincorporación.**

Acción de incumplimiento n.º 0036-10-IS promovida por Elvis Gabriel Vicuña Quinto, en contra de Francisco Asan Wosang, alcalde de Milagro y Vicente Egas Carrasco, procurador síndico del Municipio de Milagro.

- Pág. 243 **Sentencia 029-10-SIS-CC, de 16 de diciembre de 2010. Caso miembros de las Fuerzas Armadas vs. Ministerio de Defensa. Efectos de una sentencia de acción de incumplimiento.**

Acción de incumplimiento n.º 0032-10-IS promovida por Aguinsaca Milton Alfredo, Aguinsaca Tambo Marcial Flores, Alao Tenecela Miguel Ángel, Albán Saltos Guillermo Efraín, Artieda Espinosa Remigio Patricio, Buitrón Noboa Willston Augusto, Cabezas Hernández Rusbel Antonio, y otros, en contra de Javier Ponce Cevallos, ministro de Defensa Nacional y Patricio Cárdenas Proaño, comandante general de la Fuerza Terrestre.

- Pág. 248 **Sentencia 030-10-SIS-CC, de 16 de diciembre de 2010. Caso Macías Bolaños vs. Intendente de Policía de Santo Domingo de los Tsáchilas. Desalojo.**

Acción de incumplimiento n.º 0030-09-IS promovida por Víctor Manuel Macías Bolaños, en contra de Claudio Gonzalo Quiroz Cuesta, intendente general de Policía de Santo Domingo de los Tsáchilas.

Pág. 249 **Sentencia 031-10-SIS-CC, de 22 de diciembre de 2010. Caso Endesa-Botrosa. Destitución de funcionario por incumplimiento de sentencia.**

Acción de incumplimiento n.º 0048-09-IS y 0025-10-IS, promovidas por María Fernanda Espinosa, ministra de Patrimonio; Marcela Aguiñaga Vallejo, ministra del Ambiente; Ramón Espinel Martínez, ministro de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca; Jorge Pinto Cuarán, director ejecutivo del INDA, y otros, en contra de Victoria Chang Huang, jueza segunda de lo civil de Pichincha, y María Cerón de Navarro, jueza octava suplente de Garantías Penales.

II. SENTENCIAS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD SOBRE ESTADOS DE EXCEPCIÓN

Pág. 267 **Sentencia 001-08-SEE-CC, de 4 de diciembre de 2008. Caso Petroecuator.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0001-08-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuator, sus empresas filiales y Petroamazonas.

Pág. 272 **Sentencia 001-09-SEE-CC, de 20 de febrero de 2009. Caso Petroecuator.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0001-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuator, empresas filiales y empresa Petroamazonas.

Pág. 276 **Sentencia 002-09-SEE-CC, de 5 de mayo de 2009. Caso Influenza Porcina.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0002-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción para evitar la propagación de la influenza porcina.

Pág. 279 Sentencia 003-09-SEE-CC, de 3 de septiembre de 2009. Caso Petroecuador.

Control de constitucionalidad de los Estados de excepción n.º 0003-09-EE y 0004-09-EE (acumulados), dictados por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuador y sus empresas filiales.

Pág. 284 Sentencia 004-09-SEE-CC, de 8 de octubre de 2009. Caso Manageneración.

Control de constitucionalidad del Estado de excepción n.º 0005-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la empresa Manageneración respecto de las represas y embalses La Esperanza y Poza Honda.

Pág. 288 Sentencia 005-09-SEE-CC, de 8 de octubre de 2009. Caso inseguridad ciudadana.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0006-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las ciudades de Quito, Guayaquil y Manta por los altos índices delincuenciales y el incremento de inseguridad ciudadana.

Pág. 292 Sentencia 001-10-SEE-CC, del 13 de enero de 2010. Caso Sistema Nacional de Abastecimiento de Energía Eléctrica.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0009-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción eléctrica en todo el territorio nacional.

Pág. 296 Sentencia 002-10-SEE-CC, de 13 de enero de 2010. Déficit hídrico provincia de Manabí.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0010-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción por déficit hídrico en todo el territorio de la provincia de Manabí.

Pág. 299 **Sentencia 003-10-SEE-CC, de 11 de febrero de 2010. Petroecuator.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0007-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuator y sus empresas filiales permanentes.

Pág. 304 **Sentencia 004-10-SEE-CC, de 24 de febrero de 2010. Caso Petroecuator**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0001-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuator y sus empresas filiales permanentes.

Pág. 308 **Sentencia 005-10-SEE-CC, de 24 de febrero de 2010. Caso Managéneración.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0002-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas La Esperanza y Poza Honda y el sistema de trasvases, válvulas y sistema de bombeo, así como bienes muebles e inmuebles de Managéneración.

Pág. 312 **Sentencia 006-10-SEE-CC, de 25 de marzo de 2010. Caso Laguna Yaguarcocha.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0008-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción sobre la Laguna Yaguarcocha y sus alrededores.

Pág. 316 **Sentencia n.º 007-10-SEE-CC, de 25 de marzo de 2010. Caso excepción eléctrica en todo el país.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0003-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción eléctrica en todo el país.

Pág. 320 Sentencia 008-10-SEE-CC, de 25 de marzo de 2010. Caso procesos eruptivos volcán Tungurahua.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0005-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las provincias de Chimborazo y Tungurahua por los procesos eruptivos del volcán Tungurahua.

Pág. 329 Sentencia 009-10-SEE-CC, de 25 de marzo de 2010. Caso déficit hídrico en las provincias de Cotopaxi, Chimborazo, Tungurahua y Bolívar.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0004-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las provincias de Cotopaxi, Chimborazo, Tungurahua y Bolívar por déficit hídrico.

Pág. 327 Sentencia 0010-10-SEE-CC, de 8 de abril de 2010. Caso déficit hídrico en la provincia del Carchi.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0006-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la provincia del Carchi por déficit hídrico.

Pág. 330 Sentencia 0011-10-SEE-CC, de 29 de abril de 2010. Caso Estación Invernal Esmeraldas.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0007-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la provincia de Esmeraldas por la rigurosa estación invernal que soporta.

Pág. 333 Dictamen 0012-10-SEE-CC, de 18 de mayo de 2010. Caso Managéneración.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0008-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la

infraestructura del sistema hídrico de los embalses y presas La Esperanza y Poza Honda y la empresa Managéneración.

Pág. 337 **Sentencia 015-10-SEE-CC, de 8 de julio de 2010. Caso La Josefina Zona 1.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0011-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la zona 1 de La Josefina, Azuay.

Pág. 340 **Dictamen 016-10-SEE-CC, de 22 de julio de 2010. Caso Managéneración.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0010-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas de La Esperanza y Poza Honda y del sistema de trasvases, válvulas y sistemas de bombeo administrados por Managéneración.

Pág. 343 **Sentencia 017-10-SEE-CC, de 1 de octubre de 2010. Caso 30 de Septiembre.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0013-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción por el estado de grave conmoción interna ocasionada por algunos miembros de la Policía Nacional.

Pág. 346 **Sentencia 018-10-SEE-CC, de 25 de noviembre de 2010. Caso Managéneración.**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0012-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas de La Esperanza y Poza Honda y en el sistema de trasvases, válvulas y sistema de bombeo, originada por la operación de la compañía Managéneración.

III. DICTÁMENES DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE TRATADOS INTERNACIONALES

- Pág. 361 **Dictamen 001-09-DTI-CC, de 17 de febrero de 2009. Acuerdo para la protección de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad que pudieran ser víctimas de actos delictivos.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0002-08-TI. Acuerdo Internacional celebrado entre los Estados partes del Mercosur y los Estados Asociados sobre la Cooperación Regional para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en situación de vulnerabilidad, suscrito el 30 de junio de 2008.

- Pág. 364 **Dictamen 002-09-DTI-CC, s/f. Acuerdo para la implementación económica de bases de datos compartidas de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad del mercosur y estados asociados.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0001-08-TI. Acuerdo para la implementación económica de bases de datos compartidas de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad del Mercosur y Estados Asociados. No se especifica fecha de suscripción.

- Pág. 366 **Dictamen 003-09-DTI-CC, s/f. Tratado constitutivo de la unión de naciones suramericanas.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0001-09-TI. Tratado constitutivo de la Unión de Naciones Suramericanas, suscrito por el Ecuador el 23 de mayo de 2008.

- Pág. 369 **Dictamen 004-09-DTI-CC, de 5 de mayo de 2009. Convenio entre la República del Ecuador y la República de Argentina para el cumplimiento de condenas penales.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0002-09-TI. Convenio entre la República del Ecuador y la República de Argentina para el cumplimiento de condenas penales. No consta la fecha de suscripción del Tratado.

- Pág. 372 **Dictamen 005-09-DTI-CC, de 14 de mayo de 2009. Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0003-09-TI. Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social, suscrito por el Ecuador el 10 de noviembre de 2007.
- Pág. 374 **Dictamen 006-09-DTI-CC, de 14 de mayo de 2009. Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0004-09-TI. Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. No se especifica la fecha de suscripción.
- Pág. 377 **Dictamen 007-09-DTI-CC, de 18 de junio de 2009. Convenio entre la República del Ecuador y la República del Paraguay para el traslado de personas condenadas.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0006-09-TI. Convenio entre la República del Ecuador y la República del Paraguay para el traslado de personas condenadas, suscrito el 23 de marzo de 2009.
- Pág. 379 **Dictamen 008-09-DTI-CC, de 14 de julio de 2009. Acuerdo de Complementación Económica entre la República del Ecuador y la República de Chile.**
Control de constitucionalidad de tratado Internacional n.º 0008-09-TI. Acuerdo de complementación económica entre la República del Ecuador y la República de Chile. No se especifica la fecha de suscripción.
- Pág. 381 **Dictamen 009-09-DTI-CC, de 13 de agosto de 2009. Convención sobre municiones de racimo.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0007-09-TI. Convención sobre municiones de racimo. No se especifica la fecha de suscripción.

- Pág. 383 **Dictamen 010-09-DTI-CC, de 13 de agosto de 2009. Protocolo facultativo a la convención contra la tortura y otros tratados o penas crueles, inhumanos o degradantes.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0009-09-TI. Protocolo facultativo a la convención contra la tortura y otros tratados o penas crueles, inhumanos o degradantes, suscrito el 24 de mayo de 2007.
- Pág. 385 **Dictamen 011-09-DTI-CC, de 8 de octubre de 2009. Estatuto migratorio permanente ecuatoriano-peruano y su adenda de enmiendas.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0005-09-TI. Estatuto Migratorio Permanente Ecuatoriano-Peruano y su adenda de enmiendas, suscrito el 24 de mayo de 2007.
- Pág. 389 **Dictamen 012-09-DTI-CC, de 24 de noviembre de 2009. Declaración de la República del Ecuador para su incorporación a la Alternativa Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América (ALBA).**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0010-09-TI. Declaración de la República del Ecuador para su incorporación a la Alternativa Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América (ALBA), suscrito el 24 de junio de 2009.
- Pág. 391 **Dictamen 001-10-DTI-CC, de 13 de enero de 2010. Memorando de entendimiento entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de la India para el establecimiento de un centro de excelencia de información tecnológica.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0017-09-TI. Memorando de entendimiento entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de la India para el establecimiento de un Centro de Excelencia de Información Tecnológica, suscrito el 4 de noviembre de 2009.

- Pág. 392 **Dictamen 002-10-DTI-CC, de 28 de enero de 2010. Tratado constitutivo del sistema unitario de compensación regional de pagos (Sucre).**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0013-09-TI. Tratado constitutivo del sistema unitario de compensación regional de pagos (Sucre), suscrito el 16 de octubre de 2009.
- Pág. 394 **Dictamen 003-10-DTI-CC, de 28 de enero de 2010. Convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Árabe de Egipto sobre protección y restitución de bienes culturales robados o ilícitamente transferidos.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0021-09-TI. Convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Árabe de Egipto sobre protección y restitución de bienes culturales robados o ilícitamente transferidos. No se señala fecha de suscripción.
- Pág. 395 **Dictamen 004-10-DTI-CC, de 28 de enero de 2010. Protocolo facultativo del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0014-09-TI. Protocolo facultativo del pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, suscrito el 10 de diciembre de 2008.
- Pág. 398 **Dictamen 005-10-DTI-CC, de 11 de febrero de 2010. Enmienda del artículo XXI de la convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0018-09-TI. Enmienda del artículo XXI de la Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres, adoptado el 30 de abril de 1983.

Pág. 400 **Dictamen 006-10-DTI-CC, de 11 de febrero de 2010. Acuerdo de donación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para la prestación de ayudas técnicas, enseres y otros equipos para personas con discapacidad.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0015-10-TI. Acuerdo de donación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para la prestación de ayudas técnicas, enseres y otros equipos para personas con discapacidad, suscrito el 7 de octubre de 2009.

Pág. 401 **Dictamen 007-10-DTI-CC, de 18 de marzo de 2010. Memorándum de entendimiento entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para la creación del fondo Ecuador-Venezuela para el desarrollo (Fevdes).**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0017-10-TI. Memorándum de entendimiento entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para la creación del Fondo Ecuador-Venezuela para el desarrollo. No consta la fecha de suscripción.

Pág. 402 **Dictamen 008-10-DTI-CC, de 18 de marzo de 2010. Convenio constitutivo del Banco del Sur.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0019-09-TI. Convenio constitutivo del Banco del Sur, suscrito el 26 de septiembre de 2009.

Pág. 404 **Dictamen 009-10-DTI-CC, de 25 de marzo de 2010. Convenio de cooperación económica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Popular China.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0024-09-TI. Convenio de cooperación económica y técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Popular China, suscrito el 24 de noviembre de 2009.

- Pág. 405 **Dictamen 010-10-DTI-CC, de 25 de marzo de 2010. Acuerdo mediante notas reversales relativo al proyecto “formación profesional y capacitación para el empleo y el desarrollo local en zonas rurales reto rural”.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0015-09-TI. Acuerdo mediante notas reversales relativo al Proyecto “Formación profesional y capacitación para el empleo y el desarrollo local en zonas rurales: Reto rural”. No consta fecha de suscripción.

- Pág. 406 **Dictamen 011-10-DTI-CC, de 25 de marzo de 2010. Protocolo modificadorio al acuerdo del pago recíproco de los inmuebles destinados al uso de las misiones diplomáticas entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Cuba.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0020-10-TI. Protocolo modificadorio al acuerdo de pago recíproco de los inmuebles destinados al uso de las misiones diplomáticas entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Cuba, suscrito el 11 de noviembre de 2009.

- Pág. 407 **Dictamen 012-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010. Protocolo de enmienda al Convenio de integración cinematográfica iberoamericana.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0020-09-TI. Protocolo de enmienda al Convenio de integración cinematográfica Iberoamericana, suscrito 11 de noviembre de 1989.

- Pág. 409 **Dictamen 013-10-DTI-CC, de 25 de marzo de 2010. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0012-09-TI. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, aprobado el 13 de septiembre de 2007.

- Pág. 411 **Dictamen 014-10-DTI-CC, de 8 de abril de 2010. Acuerdo entre la República del Ecuador y la República Portuguesa sobre supresión recíproca de visas en pasaportes diplomáticos, oficiales o especiales.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0022-10-TI. Acuerdo entre la República del Ecuador y la República portuguesa sobre supresión recíproca de visas en pasaportes diplomáticos, oficiales o especiales. No se especifica la fecha de suscripción.
- Pág. 412 **Dictamen 015-10-DTI-CC, de 13 de abril de 2010. Convenio de cooperación económica y técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Popular China.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0023-09-TI. Convenio de cooperación económica y técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Popular China. No se especifica la fecha de suscripción.
- Pág. 414 **Dictamen 016-10-DTI-CC, de 13 de abril de 2010. Acuerdo de cooperación entre el gobierno de la República del Ecuador y la oficina del alto comisionado de las Naciones Unidas para los refugiados (Acnur).**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0014-10-TI. Acuerdo de Cooperación entre el gobierno de la República del Ecuador y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). No se especifica la fecha de suscripción.
- Pág. 416 **Dictamen 017-10-DTI-CC, de 13 de abril de 2010. Convenio de cooperación en actividades antárticas.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0021-10-TI. Convenio de cooperación en actividades antárticas. No se especifica la fecha de suscripción.

Pág. 417 **Dictamen 018-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010. Convenio internacional sobre el embargo preventivo de buques, suscrito por el Departamento de Tratados de las Naciones Unidas.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0029-10-TI. Convenio internacional sobre el embargo preventivo de buques, suscrito por el Departamento de Tratados de las Naciones Unidas, suscrito el 13 de julio de 2000.

Pág. 418 **Dictamen 019-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010. Acuerdo entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Federativa de Brasil sobre cooperación en el dominio de la defensa.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0011-09-TI. Acuerdo entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Federativa de Brasil sobre cooperación en el dominio de la defensa. No se hace constar la fecha de suscripción.

Pág. 420 **Dictamen 020-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010. Denuncia convenio suscrito entre el gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el gobierno de la República del Ecuador para la promoción y protección de inversiones.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0008-10-TI. Convenio suscrito entre el gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el gobierno de la República del Ecuador para la promoción y protección de inversiones, suscrito el 10 de mayo de 1994.

Pág. 424 **Dictamen 021-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010. Estatuto de la Agencia Internacional para las Energías Renovables (Irena).**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0016-09-TI. Estatuto de la Agencia Internacional para las Energías Renovables (Irena). No se especifica la fecha de suscripción.

Pág. 427 **Dictamen 022-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010. Acuerdo de cooperación técnico-militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el gobierno de la República del Ecuador.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0018-10-TI. Acuerdo de cooperación técnico-militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el gobierno de la República del Ecuador, suscrito el 7 de octubre de 2009.

Pág. 429 **Dictamen 023-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010. Denuncia tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre el fomento y recíproca protección de inversiones de capital.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0006-10-TI. Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre el fomento y recíproca protección de inversiones de capital, suscrito el 21 de marzo de 1996.

Pág. 433 **Dictamen 025-10-DTI-CC, de 22 de julio de 2010. Convenio de seguridad social entre el Reino de España y la República del Ecuador.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0028-10-TI. Convenio de seguridad social entre el Reino de España y la República del Ecuador, suscrito el 4 de diciembre de 2009.

Pág. 435 **Dictamen 026-10-DTI-CC, de 29 de julio de 2010. Denuncia convenio suscrito entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Finlandia sobre promoción y protección de las inversiones.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0001-10-TI. Convenio suscrito entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Finlandia sobre promoción y protección de las inversiones, suscrito el 18 de abril de 2001.

Pág. 439 Dictamen 027-10-DTI-CC, de 29 de julio de 2010. Denuncia convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Popular China para el fometno y protección recíprocos de inversiones.

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0004-10-TI. Convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Popular China para el fomento y protección recíprocos de inversiones, suscrito el 21 de marzo de 1994.

Pág. 441 Dictamen 028-10-DTI-CC, de 19 de agosto de 2010. Octavo protocolo adicional al acuerdo de complementación económica n.º 59 suscrito entre los gobiernos de la República de Argentina, República Federativa de Brasil, República de Paraguay y República Bolivariana de Venezuela, países miembros de la Comunidad Andina.

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0024-10-TI. Octavo protocolo adicional al Acuerdo de complementación económica n.º 59 suscrito entre los gobiernos de la República de Argentina, República Federativa de Brasil, República de Paraguay y República Bolivariana de Venezuela, países miembros de la Comunidad Andina, suscrito el 30 de diciembre de 2009.

Pág. 443 Dictamen 029-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010. Denuncia acuerdo entre el gobierno del Reino de Suecia y el gobierno de la República del Ecuador para la promoción y protección recíproca de inversiones.

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0002-10-TI. Acuerdo entre el gobierno del Reino de Suecia y el gobierno de la República del Ecuador para la promoción y protección recíproca de inversiones, suscrito el 31 de mayo de 2001.

- Pág. 446 **Dictamen 030-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010. Denuncia al acuerdo internacional celebrado entre el gobierno de la República del Ecuador con el gobierno de los países bajos, a fin de ampliar e intensificar las relaciones económicas.** Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0005-10-TI. Acuerdo internacional celebrado entre el gobierno de la República del Ecuador con el gobierno de los Países Bajos, a fin de ampliar e intensificar las relaciones económicas. No se especifica la fecha de suscripción.
- Pág. 449 **Dictamen 031-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010. Denuncia convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y del gobierno de la República francesa para la promoción y protección recíproca de inversiones.** Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0007-10-TI. Convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y del gobierno de la República francesa para la promoción y protección recíproca de inversiones, suscrito el 7 de septiembre de 1994.
- Pág. 452 **Dictamen 032-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010. Acuerdo marco de cooperación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para profundizar los lazos de comercio y desarrollo.** Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0026-10-TI. Acuerdo marco de cooperación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para profundizar los lazos de comercio y desarrollo, suscrito el 26 de marzo de 2010.
- Pág. 455 **Dictamen 033-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010. Protocolo adicional de complementación económica entre la República de Cuba y la República del Ecuador.** Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0030-10-TI. Protocolo adicional de complementación económica entre la República de Cuba y la República del Ecuador. No se especifica la fecha de suscripción.

- Pág. 457 **Dictamen 034-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010. Convenio de cooperación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela en materia de prevención del consumo indebido, la represión del tráfico ilícito de drogas y el desarrollo alternativo preventivo.**

Control de constitucionalidad de tratado Internacional n.º 0034-10-TI. Convenio de Cooperación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela en materia de prevención del consumo indebido, la represión del tráfico ilícito de drogas y el desarrollo alternativo preventivo, suscrito el 7 de octubre de 2009.

- Pág. 459 **Dictamen 035-10-DTI-CC, de 7 de octubre de 2010. Denuncia del convenio entre el gobierno del Ecuador y el gobierno de Canadá para el fomento y la protección recíproca de inversiones.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0003-10-TI. Convenio entre el gobierno del Ecuador y el gobierno de Canadá para el fomento y la protección recíproca de inversiones, suscrito el 29 de abril de 1996.

- Pág. 462 **Dictamen 036-10-DTI-CC, de 14 de octubre de 2010. Acuerdo de transporte aéreo entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de los Estados Unidos de América.**
Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0046-10-TI. Acuerdo de transporte aéreo entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de los Estados Unidos de América, suscrito el 21 de julio de 2010.

- Pág. 464 **Dictamen 037-10-DTI-CC, de 11 de noviembre de 2010. Acuerdo complementario al acuerdo básico de cooperación técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Venezuela en materia de salud y medicina.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0038-10-TI. Acuerdo complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Venezuela en materia de salud y medicina, suscrito el 6 de julio de 2010.

Pág. 467 **Dictamen n.º 038-10-DTI-CC, de 11 de noviembre de 2010. Denuncia del convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Chile para la promoción y protección recíprocas de inversiones.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0010-10-TI. Convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Chile para la promoción y protección recíproca de inversiones, suscrito el 27 de octubre de 1993.

Pág. 470 **Dictamen 039-10-DTI-CC, de 11 de noviembre de 2010. Protocolo de enmienda al acuerdo complementario al convenio básico de cooperación técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para el intercambio de saberes ancestrales y conocimientos tradicionales entre pueblos indígenas.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0033-10-TI. Protocolo de enmienda al Acuerdo complementario al Convenio básico de cooperación técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para el intercambio de saberes ancestrales y conocimientos tradicionales entre pueblos indígenas, suscrito el 23 de marzo del año 2010.

Pág. 472 **Dictamen 040-10-DTI-CC, de 11 de noviembre de 2010. Denuncia tratado entre la República del Ecuador y la Confederación Suiza sobre protección y fomento de las inversiones.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0012-10-TI. Tratado entre la República del Ecuador y la Confederación Suiza sobre protección y fomento de las inversiones, suscrito el 2 de mayo de 1968.

Pág. 475 **Dictamen 041-10-DTI-CC, de 25 de noviembre de 2010. Denuncia del convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Venezuela para la promoción y protección recíproca de inversiones.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0011-10-TI. Convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Venezuela para la promoción y protección recíproca de inversiones, suscrito el 18 de noviembre de 1993.

Pág. 477 **Dictamen 042-10-DTI-CC, de 25 de noviembre de 2010. Estatuto migratorio entre la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela.**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0036-10-TI. Estatuto migratorio entre la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela, suscrito el 6 de julio de 2010.

Sumario de casos

ACCIÓN DE INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS

- Pág. 74 **Incumplimiento por cancelación del registro inmobiliario**
Sentencia 001-09-SIS-CC
- Pág. 76 **La obligación de acatar y la obligación de ordenar la ejecución de la sentencia**
Sentencia 002-09-SIS-CC
- Pág. 82 **Sentencias susceptibles de acción de incumplimiento.**
Sentencia 003-09-SIS-CC
- Pág. 86 **Legitimado pasivo en la acción de incumplimiento de sentencias**
Sentencia 004-09-SIS-CC
- Pág. 97 **Conflicto entre la Corte Constitucional y el Consejo de la Judicatura por destitución de juez**
Sentencia 005-09-SIS-CC
- Pág. 102 **Cumplimiento de sentencia en caso de delegación de funciones**
Sentencia 006-09-SIS-CC
- Pág. 108 **Inieqa**
Sentencia 007-09-SIS-CC
- Pág. 110 **Efectos reparatorios e indemnizatorios en el amparo**
Sentencia 008-09-SIS-CC
- Pág. 114 **Reincorporación a funciones mediante el otorgamiento de nombramiento**
Sentencia 009-09-SIS-CC
- Pág. 118 **Acción de incumplimiento ante la declaración de archivo por cumplimiento**
Sentencia 010-09-SIS-CC

- Pág. 121 **Destitución por abandono de cargo luego de disponer su restitución**
Sentencia 011-09-SIS-CC
- Pág. 124 **Prestaciones y servicios jubilares del IESS**
Sentencia 012-09-SIS-CC
- Pág. 129 **Efecto no retroactivo de la declaratoria de inconstitucionalidad**
Sentencia 013-09-SIS-CC
- Pág. 135 **Pleno cumplimiento de resolución**
Sentencia 014-09-SIS-CC
- Pág. 140 **Estabilidad laboral por contrato de servicios profesionales**
Sentencia 015-09-SIS-CC
- Pág. 143 **Obligación de jueces de instancia ante amparos**
Sentencia 015-09-SIS-CC
- Pág. 146 **Reclasificación laboral por formación profesional**
Sentencia 016-09-SIS-CC
- Pág. 149 **Reconocimiento de títulos de doctor en jurisprudencia y filosofía como cuarto nivel**
Sentencia 001-10-SIS-CC
- Pág. 153 **Reconocimiento de títulos de doctor en jurisprudencia y filosofía como cuarto nivel**
Sentencia 002-10-SIS-CC
- Pág. 154 **Restitución de funciones mediante cargo de libre nombramiento**
Sentencia 003-10-SIS-CC
- Pág. 159 **Pago de haberes por cesantía**
Sentencia 004-10-SIS-CC
- Pág. 163 **Compensación por el alto costo de la vida**
Sentencia 005-10-SIS-CC
- Pág. 165 **Restitución de funciones mediante contrato de servicios ocasionales**
Sentencia 006-10-SIS-CC
- Pág. 168 **No subsidiariedad de la acción de incumplimiento**
Sentencia 007-10-SIS-CC
- Pág. 171 **Incumplimiento por posesión de otro funcionario**
Sentencia 008-10-SIS-CC
- Pág. 174 **No subsidiariedad de la acción de incumplimiento**
Sentencia 009-10-SIS-CC
- Pág. 179 **Obligaciones laborales por efecto de fusión de empresas**
Sentencia 010-10-SIS-CC
- Pág. 182 **Alcance de las sentencias de amparo ante nuevos hechos**
Sentencia 011-10-SIS-CC

Pág. 186	Acción de acceso a la información pública Sentencia 012-10-SIS-CC
Pág. 189	Incumplimiento de sentencias en proceso de ejecución Sentencia 013-10-SIS-CC
Pág. 189	Efectos del amparo frente a decisiones judiciales Sentencia 014-10-SIS-CC
Pág. 197	Obligaciones laborales por fusión Sentencia 015-10-SIS-CC
Pág. 201	Restitución de rutas y frecuencias Sentencia 016-10-SIS-CC
Pág. 204	Alcance de la sentencia de amparo ante nuevos hechos Sentencia 017-010-SIS-CC
Pág. 212	Reliquidación de indemnizaciones Sentencia 018-10-SIS-CC
Pág. 215	Improcedencia de la acción de protección Sentencia 019-10-SIS-CC
Pág. 219	Revocatoria de medias cautelares Sentencia 020-10-SIS-CC
Pág. 222	Principios de independencia de la función judicial Sentencia 021-10-SIS-CC
Pág. 226	Choque de trenes por dejar sin efecto una sentencia de juez constitucional en un proceso de garantías jurisdiccionales Sentencia 022-10-SIS-CC
Pág. 231	Incumplimiento de los asuntos no solicitados en la demanda Sentencia 023-10- SIS-CC
Pág. 235	Concesión del amparo en razón de las pretensiones del actor Sentencia 024-10-SIS-CC
Pág. 238	Imposibilidad de otorgar nombramiento sin un concurso de méritos y oposición previo Sentencia 025-10-SIS-CC
Pág. 240	Destitución del funcionario luego de la reincorporación Sentencia 028-10-SIS-CC
Pág. 243	Efectos de una sentencia de acción de incumplimiento Sentencia 029-10-SIS-CC
Pág. 248	Intendente de policía de Santo Domingo de los Tsáchilas Sentencia 030-10-SIS-CC
Pág. 249	Destitución de funcionario por incumplimiento de sentencia Sentencia 031-10-SIS-CC

ESTADOS DE EXCEPCIÓN

- Pág. 267 **Petroecuador. Decreto ejecutivo n.º 1440**
Sentencia 001-08-SEE-CC
- Pág. 272 **Petroecuador. Decreto ejecutivo n.º 1544**
Sentencia 001-09-SEE-CC
- Pág. 276 **Influenza porcina. Decreto ejecutivo n.º 1693**
Sentencia 002-09-SEE-CC
- Pág. 279 **Petroecuador. Decreto ejecutivo n.º 1680**
Sentencia 003-09-SEE-CC
- Pág. 284 **Managéneración. Decreto ejecutivo n.º 69**
Sentencia 004-09-SEE-CC
- Pág. 288 **Inseguridad ciudadana. Decreto ejecutivo n.º 82**
Sentencia 005-09-SEE-CC
- Pág. 292 **Sistema nacional de abastecimiento de energía eléctrica. Decreto ejecutivo n.º 124**
Sentencia 001-10-SEE-CC
- Pág. 296 **Déficit hídrico provincia de Manabí. Decreto ejecutivo n.º 146**
Sentencia 002-10-SEE-CC
- Pág. 299 **Petroecuador. Decreto ejecutivo n.º 180**
Sentencia 003-10-SEE-CC
- Pág. 304 **Petroecuador. Decreto ejecutivo n.º 228**
Sentencia 004-10-SEE-CC
- Pág. 308 **Managéneración. Decreto ejecutivo n.º 230**
Sentencia 005-10-SEE-CC
- Pág. 312 **Laguna Yaguarcocha. Decreto ejecutivo n.º 107**
Sentencia 006-10-SEE-CC
- Pág. 316 **Excepción eléctrica en todo el país. Decreto ejecutivo n.º 244**
Sentencia 007-10-SEE-CC
- Pág. 320 **Procesos eruptivos volcán Tungurahua. Decreto ejecutivo n.º 245**
Sentencia 008-10-SEE-CC
- Pág. 323 **Déficit hídrico en las provincias de Cotopaxi, Chimborazo, Tungurahua y Bolívar. Decreto ejecutivo n.º 246**
Sentencia 009-10-SEE-CC
- Pág. 327 **Déficit hídrico en la provincia del Carchi. Decreto ejecutivo n.º 254**
Sentencia 010-10-SEE-CC
- Pág. 330 **Estación invernal Esmeraldas. Decreto ejecutivo n.º 256**
Sentencia 011-10-SEE-CC

- Pág. 333 **Managéneración. Decreto ejecutivo n.º 292a**
Sentencia 012-10-SEE-CC
- Pág. 337 **La Josefina zona 1. Decreto ejecutivo n.º 389**
Sentencia 015-10-SEE-CC
- Pág. 340 **Managéneración. Decreto ejecutivo n.º 365**
Sentencia 016-10-SEE-CC
- Pág. 343 **30 de septiembre. Decreto ejecutivo n.º 488**
Sentencia 017-10-SEE-CC
- Pág. 346 **Managéneración. Decreto ejecutivo n.º 460**
Sentencia 018-10-SEE-CC

TRATADOS INTERNACIONALES

- Pág. 361 **Acuerdo para la protección de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad que pudieran ser víctimas de actos delictivos**
Sentencia 001-09-DTI-CC
- Pág. 364 **Acuerdo para la implementación económica de bases de datos compartidas de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad del Mercosur y estados asociados**
Dictamen 002-09-DTI-CC
- Pág. 366 **Tratado constitutivo de la Unión de Naciones Suramericanas**
Sentencia 003-09-DTI-CC
- Pág. 369 **Convenio entre la República del Ecuador y la República Argentina para el cumplimiento de condenas penales**
Dictamen 004-09-DTI-CC
- Pág. 372 **Convenio multilateral iberoamericano de seguridad social**
Sentencia 005-09-DTI-CC
- Pág. 374 **Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas**
Dictamen 006-09-DTI-CC
- Pág. 377 **Convenio entre la República del Ecuador y la República del Paraguay para el traslado de personas condenadas**
Dictamen 007-09-DTI-CC
- Pág. 379 **Acuerdo de complementación económica entre la República del Ecuador y la República de Chile**
Dictamen 008-09-DTI-CC

- Pág. 381 **Convención sobre municiones de racimo**
Dictamen 009-09-DTI-CC
- Pág. 383 **Protocolo facultativo a la convención contra la tortura y otros tratados o penas crueles, inhumanos o degradantes**
Dictamen 010-09-DTI-CC
- Pág. 385 **Estatuto migratorio permanente ecuatoriano-peruano y su adenda de enmiendas**
Dictamen 011-09-DTI-CC
- Pág. 389 **Declaración de la República del Ecuador para su incorporación a la Alternativa Bolivariana para los Pueblos de nuestra América (ALBA)**
Dictamen 012-09-DTI-CC
- Pág. 391 **Memorando de entendimiento entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de la India para el establecimiento de un centro de excelencia de información tecnológica**
Dictamen 001-10-DTI-CC
- Pág. 392 **Tratado constitutivo del sistema unitario de compensación regional de pagos (Sucre)**
Dictamen 002-10-DTI-CC
- Pág. 394 **Convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Árabe de Egipto sobre protección y restitución de bienes culturales robados o ilícitamente transferidos**
Dictamen 003-10-DTI-CC
- Pág. 395 **Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**
Dictamen 004-10-DTI-CC
- Pág. 398 **Enmienda del artículo XXI de la Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestre**
Dictamen 005-10-DTI-CC
- Pág. 400 **Acuerdo de donación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para la prestación de ayudas técnicas, enseres y otros equipos para personas con discapacidad**
Dictamen 006-10-DTI-CC
- Pág. 401 **Memorándum de entendimiento entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para la creación del fondo Ecuador- Venezuela para el desarrollo (Fevdes)**
Dictamen 007-10-DTI-CC

- Pág. 402 **Convenio constitutivo del Banco del Sur**
Dictamen 008-10-DTI-CC
- Pág. 404 **Convenio de cooperación económica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República China**
Dictamen 009-10-DTI-CC
- Pág. 405 **Acuerdo mediante notas reversales relativo al proyecto “Formación profesional y capacitación para el empleo y el desarrollo local en zonas rurales: reto rural”**
Dictamen 010-10-DTI-CC
- Pág. 406 **Protocolo modificadorio al acuerdo del pago recíproco de los inmuebles destinados al uso de las misiones diplomáticas entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Cuba**
Dictamen 011-10-DTI-CC
- Pág. 407 **Protocolo de enmienda al convenio de integración cinematográfica iberoamericana**
Dictamen 012-10-DTI-CC
- Pág. 409 **Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas**
Sentencia 013-10-DTI-CC
- Pág. 411 **Acuerdo entre la República del Ecuador y la República Portuguesa sobre supresión recíproca de visas en pasaportes diplomáticos, oficiales o especiales**
Dictamen 014-10-DTI-CC
- Pág. 412 **Convenio de cooperación económica y técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Popular China**
Dictamen 015-10-DTI-CC
- Pág. 414 **Acuerdo de cooperación entre el gobierno de la República del Ecuador y la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (Acnur)**
Dictamen 016-10-DTI-CC
- Pág. 416 **Convenio de cooperación en actividades antárticas**
Dictamen 017-10-DTI-CC
- Pág. 417 **Convenio internacional sobre el embargo preventivo de buques suscrito por el departamento de tratados de las Naciones Unidas**
Dictamen 018-10-DTI-CC

- Pág. 418 **Acuerdo entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Federativa de Brasil sobre cooperación en el dominio de la defensa**
Dictamen 019-10-DTI-CC
- Pág. 420 **Denuncia convenio suscrito entre el gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el gobierno de la República del Ecuador para la promoción y protección de inversiones**
Dictamen 020-10-DTI-CC
- Pág. 424 **Estatuto de la Agencia Internacional para las Energías Renovables (Irena)**
Dictamen 021-10-DTI-CC
- Pág. 427 **Acuerdo de cooperación técnico-militar entre el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el gobierno de la República del Ecuador**
Dictamen 022-10-DTI-CC
- Pág. 429 **Denuncia tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre el fomento y recíproca protección de inversiones de capital**
Dictamen 023-10-DTI-CC
- Pág. 433 **Convenio de seguridad social entre el Reino de España y la República del Ecuador**
Dictamen 025-10-DTI-CC
- Pág. 435 **Denuncia convenio suscrito entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Finlandia sobre promoción y protección de las inversiones**
Dictamen 026-10-DTI-CC
- Pág. 439 **Denuncia convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Popular China para el fomento y protección recíprocos de inversiones**
Dictamen 027-10-DTI-CC
- Pág. 441 **Octavo protocolo adicional al acuerdo de complementación económica n.º 59 suscritos entre los gobiernos de la República de Argentina, República Federativa de Brasil, República de Paraguay y República Bolivariana de Venezuela, países miembros de la Comunidad Andina**
Dictamen 028-10-DTI-CC

- Pág. 443 Denuncia acuerdo entre el gobierno del Reino de Suecia y el gobierno de la República del Ecuador para la promoción y protección recíproca de inversiones
Dictamen 029-10-DTI-CC
- Pág. 446 Denuncia acuerdo internacional celebrado entre el gobierno de la República del Ecuador con el gobierno de los Países Bajos a fin de ampliar e intensificar las relaciones económicas
Dictamen 030-10-DTI-CC
- Pág. 449 Denuncia convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y del gobierno de la República francesa para la promoción y protección recíproca de inversiones
Dictamen 031-10-DTI-CC
- Pág. 452 Acuerdo marco de cooperación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para profundizar los lazos de comercio y desarrollo
Dictamen 032-10-DTI-CC
- Pág. 455 Protocolo adicional de complementación económica entre la República de Cuba y la República del Ecuador
Dictamen 033-10-DTI-CC
- Pág. 457 Convenio de cooperación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela en materia de prevención del consumo indebido, la represión del tráfico ilícito de drogas y el desarrollo alternativo preventivo
Dictamen 034-10-DTI-CC
- Pág. 459 Denuncia del convenio entre el gobierno del Ecuador y el gobierno de Canadá para el fomento y la protección recíproca de inversiones
Dictamen 035-10-DTI-CC
- Pág. 462 Acuerdo de transporte aéreo entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de los Estados Unidos de América
Dictamen 036-10-DTI-CC
- Pág. 464 Acuerdo complementario al acuerdo básico de cooperación técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Venezuela en materia de salud y medicina
Dictamen 037-10-DTI-CC
- Pág. 467 Denuncia del convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Chile para la promoción y protección recíproca de inversiones
Dictamen 038-10-DTI-CC

- Pág. 470 **Protocolo de enmienda al acuerdo complementario al convenio básico de cooperación técnica entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para el intercambio de saberes ancestrales y conocimientos tradicionales entre pueblos indígenas**
Dictamen 039-10-DTI-CC
- Pág. 472 **Denuncia tratado entre la República del Ecuador y la Confederación Suiza sobre protección y fomento de las inversiones**
Dictamen 040-10-DTI-CC
- Pág. 475 **Denuncia del convenio entre el gobierno de la República del Ecuador y el gobierno de la República de Venezuela para la promoción y protección recíproca de inversiones**
Dictamen 041-10-DTI-CC
- Pág. 477 **Estatuto migratorio entre la República del Ecuador y el gobierno de la República Bolivariana de Venezuela**
Dictamen 042-10-DTI-CC

Presentación

No me canso de insistir en que sin duda, uno de los elementos más importantes de la revolución jurídica que propició la Asamblea Constituyente de Montecristi, fue la apuesta por romper con el sistema de fuentes del derecho que ha imperado en nuestro país desde la adopción del Código Civil de don Andrés Bello.¹

Este sistema de fuentes, de inspiración francesa, se sustenta en la exclusividad, o por lo menos en la primacía absoluta de la ley en la definición y configuración de lo que es el derecho vigente. Los otros semilleros de lo jurídico que en tradición jurídica occidental habían determinado lo que debemos entender por derecho, desaparecen o pasan a cumplir una función notoriamente subordinada. En ese contexto a partir de la Revolución francesa, tanto la Constitución, como la *costumbre* y los principios generales o universales del derecho, se consideran tan solo como elementos subsidiarios y dependientes de la ley² entendida en su sentido formal.³

- 1 El Código Civil redactado por don Andrés Bello fue adoptado en Ecuador en cumplimiento del decreto supremo del Gobierno Provisorio del Ecuador el 29 de noviembre de 1859. El código fue impreso en diciembre de 1860 y solo comenzó a regir el 1 de enero de 1861.
- 2 Según el artículo 1 del Código Civil vigente, la ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite. Según este enunciado normativo, son leyes las normas generalmente obligatorias, que además obedecen al interés común. El artículo 2 del mismo código, determina claramente que la costumbre no constituye derecho sino en los casos en que la ley se remite a ella; y el artículo 18 de la misma codificación define que en ningún caso el juez puede denegar justicia pues incluso cuando hay anomia legal, (ausencia de ley) el juez deberá acudir al espíritu general de la legislación y a la equidad natural; e incluso cuando no exista ley específica al caso se aplicarán las leyes que existan sobre casos análogos, y no habiéndolas, se acudirá a los principios del derecho universal; nunca a la jurisprudencia.
- 3 Como bien dice Ignacio de Otto, en la tradición del derecho público occidental, desde la Revolución francesa, el término ley en su acepción técnica, formal, se reserva a las normas dictadas por la asamblea legislativa del Estado, o el órgano de representación popular, conforme a las reglas y procedimientos establecidos en la Constitución. En ese contexto, la primera vez que se utiliza el término ley en el sentido mencionado lo podemos encontrar en el artículo 6 sección tercera de la Constitución francesa de 1789 que determinaba que: “Los decretos del cuerpo legislativo tienen fuerza de ley y llevan el título y nombre de leyes”. Véase De Otto, Ignacio. *Derecho Constitucional, sistema de fuentes*. Barcelona, Editorial Ariel, 1997, pp. 102 y 103.

En cuanto se refiere al derecho ecuatoriano, no solo que no es ajeno a la tradición jurídica continental, sino que incluso es más radical: mientras la mayoría de las legislaciones europeas y latinoamericanas, inspiradas por el Código Civil francés, reconocen de alguna manera el carácter jurídico de la jurisprudencia, pues en algunas de ellas⁴ si bien se deja clara la primacía de la ley, al mismo tiempo se reconoce un papel subsidiario y complementario a la jurisprudencia. Esto no ocurre en el caso ecuatoriano, donde las decisiones de los jueces están totalmente ausentes del sistema de fuentes y no pueden ser usadas ni siquiera como instrumentos de información o interpretación para el juez.

Este legocentrismo radical ha imperado en el Ecuador durante casi 150 años, y alejado de las razones políticas e ideológicas que lo explicaron y justificaron en el siglo XIX, ha degenerado en un formalismo ético y normativo, que desconoce totalmente la realidad jurídica ecuatoriana y ha devaluado enormemente la teoría jurídica nacional y ha hecho crisis en la última década. En respuesta a esta crisis, y acudiendo al renovado papel que el constitucionalismo ecuatoriano le ha otorgado a la Constitución entendida como norma jurídica plenamente eficaz, y dentro de ella a los derechos constitucionales, el sistema de fuentes, ha experimentado un giro de 180 grados en el que la ley ha dejado lugar a la Constitución y a los instrumentos internacionales de derechos humanos en la cúspide del ordenamiento donde la expresión de la voluntad general comparte espacio normativo secundario con la jurisprudencia que ha pasado a ser fuente directa del derecho como lo es desde hace más de 200 años en los Estados Unidos de América.

Esto, por supuesto, implica una transformación no menos radical en el plano institucional: de un país donde el legislador como titular de la competencia legislativa era el centro y núcleo del sistema jurídico estatal, se ha pasado a un espacio donde se reconoce el pluralismo normativo existente en el territorio, y donde el Estado se convierte en una democracia constitucional en la que los jueces pasan de ser la boca muda de la ley a protagonistas del nuevo Estado judicial.

4 Es el caso de la legislación civil colombiana, y concretamente el artículo 4 de la ley 153 de 1887, que hace parte material del Código Civil, determina que: "Los principios de derecho natural y las reglas de jurisprudencia servirán para ilustrar la Constitución en casos dudosos. La doctrina constitucional es, a su vez, norma para interpretar las leyes." Por su parte, el artículo 17 del Código civil define que las sentencias judiciales solo tienen fuerza obligatoria respecto de las causas en que fueron pronunciadas, y por tanto está prohibido a los jueces decidir en los negocios de su competencia por vía de disposición general o reglamentaria.

Pero una cosa es el Ecuador formal, el de la norma constitucional, y otra el país real, aquel que se deduce de las prácticas y la cultura de sus habitantes. En un país como el Ecuador donde las prácticas sociales se han movido en la órbita de la obediencia formal y ciega a la ley,⁵ la conversión de la Constitución y la jurisprudencia en fuentes directas del derecho no ha sido automática ni se ha producido por decreto. Aparte de una norma que lo mande se requiere además generar una serie de prácticas sociales e institucionales que hagan realidad la voluntad constituyente. Una de las prácticas sociales que hay que transformar urgentemente, si queremos hacer realidad al modelo constitucional, es el ejercicio cotidiano de administración de justicia que hacen los jueces, quienes en sus fallos y sentencias todavía siguen anclados al pasado y deben urgentemente comenzar a construir la realidad de un nuevo derecho de origen judicial, un derecho que sea eficaz y que coexista con el tradicional derecho parlamentario nacional.

Para lograr este importante propósito es menester trabajar en dos planos distintos:

En el primero, los jueces deben aprender a argumentar no ya desde las normas sino desde los hechos relevantes, porque para construir un derecho judicial no basta con citar mecánicamente la jurisprudencia; es indispensable además conocer y estar conscientes de su estructura casuística y de la relativa indeterminación de la regla jurisprudencial, así como de su ámbito de aplicación concreto pues las normas jurisprudenciales no tiene la misma estructura que las reglas legales, y de ahí su dificultad.⁶

En el segundo, es necesario garantizar y hacer factible un conocimiento cabal y progresivo de las sentencias y los fallos por parte de la ciudadanía y los operadores jurídicos. Para ello, así como en tiempos del Código Civil francés se crearon en el mundo entero los registros y diarios oficiales y todo tipo de publicaciones periódicas encargadas de dar publicidad

5 Ecuador también es un país donde se ha enraizado más sólidamente la práctica castellana y andina del “se obedece pero no se cumple”.

6 No se debe olvidar que la norma jurisprudencial no está estructurada como un juicio hipotético, sino que está definida como una cadena argumentativa que permite justificar la decisión frente a un problema jurídico concreto, no tiene ni se pretende que tenga la precisión de una regla legal sino que se encuentra dispersa en los argumentos que justifican la decisión. Sobre el particular, véase Porras, Angélica y Johanna Romero. Introducción. *Guía de jurisprudencia constitucional ecuatoriana*, t. 1. Quito, Corte Constitucional para el Período de Transición/Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (Cedec), 2011, pp. 40 y 41.

y eficacia al derecho vigente; en el caso de los sistemas de derecho judicial se han establecido ciertos mecanismos de publicidad: desde los inicios del constitucionalismo han existido, gacetas, prontuarios, tesauros y diccionarios de jurisprudencia que permiten divulgar y dan publicidad a la producción jurídica de los jueces.

Ahora bien, en el caso del Ecuador ni lo uno ni lo otro están funcionando: la argumentación judicial sigue pegada a la aplicación mal entendida del literalismo normativo; los jueces o bien no usan la jurisprudencia o cuando lo hacen siguen buscando en ella reglas generales y abstractas, con el resultado de que por regla general no lo consiguen y no establecen la vinculación necesaria entre el *decisum* y los hechos del caso. En cuanto a los mecanismos de publicidad de las decisiones judiciales si bien existen y son centenarios, en nuestro país tan solo han servido para inflar los conocimientos librescos de ciertos juristas y personajes que si bien son capaces de citar, con memoria enciclopédica, una inmensa cantidad de información judicial, no pueden, sin embargo, sistematizar estos conocimientos y utilizarlos en el análisis de los hechos y los argumentos que estructuran las decisiones judiciales.

El resultado final es que a pesar de lo que dice la Constitución y la ley sobre el derecho judicial, aún no es posible hablar de que en Ecuador la jurisprudencia sea una fuente del derecho, pues todavía no es aquella norma estructuradora de la vida social de la que nos hablan los expertos en derecho judicial, y esto no será realidad mientras no exista la debida ordenación y sistematización de la información producida por los jueces; mientras no se haya estandarizado un método y la práctica para hacer un uso inteligente de la misma; y sobre todo, mientras carezcamos de un análisis crítico de la producción jurídica de los jueces nacionales.

En ese entendimiento de lo logrado y del camino que aún queda por recorrer, la guía de jurisprudencia constitucional ecuatoriana que publica el Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (Cedec) de la Corte Constitucional de Transición pretende ser una herramienta analítica básica, un acercamiento crítico inicial a las decisiones de la Corte Constitucional para el Período de Transición, que permita a través de la reflexión teórico-práctica ir configurando las bases del futuro derecho constitucional jurisprudencial ecuatoriano.

En un primer tomo, las autoras Angélica Porras y Johanna Romero, responsables del área de investigación del Cedec, abordaron el análisis de las decisiones de la Corte relacionadas con las competencias de interpretación

y de control de constitucionalidad (abstracto y concreto) e incumplimiento de normas; en esta ocasión, proporcionan al operador de justicia y al estudioso del derecho una herramienta útil para facilitar la identificación de los casos que ha conocido y resuelto la Corte en relación con la acción de incumplimiento y el control de constitucionalidad de los estados de excepción y los tratados internacionales.

Debo resaltar, sin embargo, el carácter dinámico de la investigación y del método utilizado por las autoras del trabajo. Después de una lectura crítica del primer tomo, y luego de recibir importantes y relevantes observaciones de los lectores, si bien se mantuvo la propuesta metodológica y la estructura básica de las fichas utilizadas, se introdujeron cuatro modificaciones importantes que pretenden afinar el potencial analítico de la guía: uno en cuanto al potencial teórico del texto; segundo respecto del análisis de los problemas jurídicos; el tercero en relación con la valoración y en examen de los hechos y uno final referido al análisis de las propias sentencias.

En cuanto a la primera cuestión, a diferencia del anterior libro donde simplemente se hacía una presentación introductoria y de contexto del tema antes de abordar las sentencias, en esta ocasión se incorporan al texto verdaderos estudios analíticos sobre las instituciones procesales que se analizan a través de las sentencias. Esto por supuesto le da un valor adicional al trabajo. En cuanto al segundo elemento, las autoras no solamente identifican las cuestiones o problemas jurídicos planteados por la Corte, sino que formulan observaciones críticas a partir de tres escenarios: a) la ausencia de problemas jurídicos; b) la existencia de problemas jurídicos que no resuelven la cuestión fáctica planteada; y, c) sentencias, todavía las menos, que logran resolver la cuestión jurídica planteada adecuadamente desde los hechos. El aporte fundamental de este nuevo ejercicio analítico consiste en que no solo se identifican los escenarios, sino que además se formulan los problemas jurídicos como deberían haber sido estructurados en el plano ideal. Un tercer punto reseñable se refiere al análisis de los hechos. En el primer libro no se habían reconocido debidamente la importancia de los hechos que propiciaron la decisión. Esto generó algunos problemas de descontextualización e impidió el total entendimiento de la jurisprudencia. La tercera modificación al modelo de análisis se concentra en el análisis de las propias sentencias, pues en este nuevo libro se examinan críticamente los argumentos utilizados en cada uno de los fallos de la Corte Constitucional, señalando opiniones respecto de su corrección formal y material.

En definitiva, si comparamos este segundo tomo de la jurisprudencia constitucional ecuatoriana con el primero publicado hace un año, en junio de 2011, y si se nos permitiera una licencia literaria, este segundo texto puede asimilarse y es un esfuerzo parecido al que en 1675 hizo Fray Pedro de Aguado en su *Recopilación Historial del Nuevo Reino de Granada*, respecto de anteriores y más conocidos ejemplos de crónicas de indias.⁷ Al igual que el franciscano Aguado, que fue el primer cronista de indias, y uno de los pocos que se apartó del estilo canónico, cortesano, cartulario, dogmático y protocolario, e intentó hacer un documento más vívido, crítico, humano y sincero sobre la verdadera situación de los conquistadores españoles en los primeros tiempos de la conquista, lo que se tradujo en una documentación y reconstrucción cuasi periodística de lo que aconteció con los primeros aventureros europeos en el territorio de la actual Colombia; Johanna Romero y Angélica Porras nos muestran no lo que quisiéramos que sea la jurisprudencia constitucional ahora y en el futuro, ni tampoco lo de que debe ser según la Constitución y la ley, sino lo que es la administración de justicia constitucional en el país: una justicia en transición y un derecho en todavía balbuceante construcción.

El lector juzgara si, como creemos quienes hacemos parte del Cedec, este nuevo enfoque ayuda y fortalece la idea de que algún día tengamos en Ecuador un derecho jurisprudencial floreciente, vivo y eficaz; o si conviene volver a la simple fotografía andina de los dictámenes judiciales al estilo de los prontuarios de jurisprudencia, añorados por muchos y todavía al uso en nuestro país. *Post tenebras spero lucem*, como dicen los filólogos y latinistas.

*Juan Montaña Pinto**

7 Al punto que su libro tan solo fue conocido y publicado íntegramente por la Real Academia de Historia entre 1916 y 1919.

* Abogado y especialista en derecho público, Universidad de Externado de Colombia; especialista en derecho constitucional y ciencia política, Centro de Estudios Constitucionales de Madrid; diplomado de estudios avanzados en derechos fundamentales, Universidad Autónoma de Madrid; máster en historia del derecho, Universidad Messina; doctor en derecho constitucional, Universidad de Alicante. Actualmente, director ejecutivo del Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional. Correo electrónico: *biofilopanclasta1971@gmail.com*.

Introducción

El presente trabajo es la continuación del estudio de las sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional plasmado en el tomo I de *Guía de Jurisprudencia Constitucional ecuatoriana*, editado y publicado por el Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (Cedec) de la Corte Constitucional en el año 2011. Como en aquel entonces el objetivo ahora es ofrecer un acercamiento a las decisiones (sentencias y dictámenes) de la Corte Constitucional para el Período de Transición con el fin de proporcionar al operador de justicia y al estudioso del derecho una herramienta útil para facilitar la identificación de los temas principales que ha conocido y resuelto la Corte.

En este tomo II se recogen las síntesis de las sentencias de acción de incumplimiento, control de constitucionalidad de Estados de excepción y control de constitucionalidad de tratados internacionales, para lo cual se trabajó en el universo total de sentencias y dictámenes emitidos por la Corte Constitucional para el Período de Transición entre 2008 y 2010 conforme a la normativa de la Constitución de 2008.

Para este segundo trabajo se mantuvo la estructura básica de la ficha de síntesis utilizada en el primero, que contine la identificación de asuntos como el juez ponente, las partes procesales, fecha, caso, problemas jurídicos, argumentos, etc. Sin embargo, el estudio de los dictámenes sobre Estados de excepción y tratados internacionales nos obligaron a incluir otros criterios diferentes de análisis, pues aunque se pueden presentar problemas jurídicos, sobre todo en los Estados de excepción, estos no siempre surgen. En estas circunstancias se optó por analizar el tipo de

control: formal y material realizado por la Corte tanto en los Estados de excepción como en los tratados internacionales.

Por otro lado, de la experiencia generada en el primer tomo, se consideró para el presente trabajo incluir nuevos elementos de análisis que podríamos decir son de tres tipos. El primero referido a los problemas jurídicos, frente a los cuales nos enfrentamos a varios escenarios, como por ejemplo sentencias sin problemas jurídicos, sentencias con problemas jurídicos que no resolvían el asunto principal, entre otros tantos, respecto de los cuales el ejercicio se encaminó a identificarlos y formularlos conforme a los argumentos introducidos.

El segundo elemento corresponde a los hechos. Este asunto podemos señalar que nació de una reevaluación del primer trabajo, en el cual se reconoció la importancia de poner a consideración de los lectores los hechos que suscitaron el asunto a decisión. Esto como lo podrá apreciar el lector supuso algunas dificultades.

Un último elemento es ya en lo referido al análisis de las propias sentencias. Análisis que se realizó en un afán de proporcionar algunas consideraciones o comentarios respecto de los argumentos utilizados en cada uno de los fallos de la Corte Constitucional que sin pretender juzgar la pertinencia o no de la sentencia o dictamen señalan opiniones respecto de la corrección formal y material de las mismas.

El lector se encontrará, con alguna frecuencia, con sentencias o dictámenes que no tienen un acápite de análisis, esto ha ocurrido cuando la sentencia por sí misma es lo suficientemente clara y logra comunicar de manera eficaz tanto los hechos como los argumentos. En ese sentido, hemos considerado que la síntesis de la sentencia o dictamen cumple con su cometido.

Los problemas respecto al registro y a la recopilación de las sentencias no fueron mayúsculos como en el primer tomo, por lo que el acopio de la información se resolvió en un tiempo relativamente corto.

Las concordancias se siguen utilizando en este trabajo y hacen referencia tanto a aquellas sentencias relacionadas por los hechos o por los temas que se deciden.

A este trabajo además se acompaña la guía virtual de jurisprudencia en CD-ROM, que trae los textos completos de las sentencias y dictámenes organizados por criterios que permiten su fácil identificación y acceso:

juez, número de caso y sentencia, materia, etc. Esto responde al objetivo, ya declarado en el primer tomo, de convertir a la guía en una herramienta de apoyo que de ninguna manera supla la revisión y estudio del texto completo de la sentencia.

Con esta segunda entrega del estudio de las sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional, no concluye la serie denominada Jurisprudencia Constitucional pues en este momento se está preparando el tomo III sobre la acción extraordinaria de protección.

Para finalizar, quisiéramos dejar constancia de nuestro agradecimiento a los compañeros y compañeras del Centro de Estudios y Difusión de la Corte Constitucional, principalmente a su director Juan Montaña Pinto.

*Angélica Porras Velasco**
*Johanna Romero Larco***

* Abogada por la Universidad Católica del Ecuador. Doctora en Ciencias Políticas. Universidad de Salamanca-España. Cursante de los cursos válidos para doctorado en derecho en la modalidad intensiva de la Universidad de Buenos Aires-Argentina. Se ha desempeñado como docente en la Universidad de Especialidades Espíritu Santo (UESS), Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN), Universidad Andina Simón Bolívar, etc. Actualmente se desempeña como coordinadora del Área de Investigación del Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.

** Abogada por la Universidad de Cuenca. Diploma superior en derechos fundamentales y derecho constitucional por la Universidad de Cuenca. Candidata a máster en derecho con mención derecho constitucional, por la Universidad Andina Simón Bolívar. Cursante de los cursos válidos para el doctorado en derecho en la modalidad intensiva de la Universidad de Buenos Aires-Argentina. Actualmente se desempeña como investigadora del Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (Cedec).

Capítulo I

Acción de incumplimiento.
Resúmenes de sentencias

Acción de incumplimiento de sentencias constitucionales

I. Introducción

La Constitución ecuatoriana de 2008 ha reconocido en el artículo 436 numeral 9 como una *facultad*¹ de la Corte Constitucional, el “conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales”. La disposición constitucional transcrita pareciera no traer mayores dificultades, no obstante a más de que en un nivel teórico esta facultad ha supuesto algunos cuestionamientos, en un nivel empírico también ha significado algunas dificultades. Así, la determinación del objeto de la acción, la definición o implicación –que sentencias constitucionales supone–, es decir el alcance de esta acción; el alcance de la facultad sancionatoria de la Corte Constitucional; el legitimado pasivo de la acción; entre otros, son asuntos que han suscitado gran debate a la hora de hacer efectiva esta acción y que pretendemos comentar en esta breve introducción.

- 1 Como primera aclaración consideramos importante señalar que tomando en cuenta el primer inciso del artículo 436 preferimos referirnos y sostener que nos encontramos frente a una *facultad* de la Corte Constitucional, antes que ante una acción, en la medida que, de ser esta una acción, la propia Constitución la recogería junto a las demás *garantías jurisdiccionales* o en su defecto la propia ley la incluiría en el capítulo correspondiente, sin embargo la ley se refiere a esta en un capítulo aparte. En consideración de que varios juristas distan a la opinión aquí planteada y prefieren señalar que se trata de una acción que forma parte de las garantías jurisdiccionales, denominándola *acción de incumplimiento de sentencias*, y que, además, la Corte Constitucional en la práctica jurídica se refiere a esta principalmente como una *acción*. Nos referiremos a esta facultad como una acción, dejando a salvo nuestro criterio.

II. La naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias

Cuando nos referimos a la naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias, pretendemos determinar el objeto de la misma. Así, consideramos que cuando la Constitución establece que es a través de esta facultad de la Corte Constitucional que se logra sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales, el constituyente ha construido un mecanismo jurisdiccional para que la justicia constitucional logre plena eficacia. Por tanto, nos apartamos del criterio por el cual se considera a la acción de incumplimiento de sentencias como un mecanismo jurisdiccional por el cual se protege el derecho a la reparación integral, la supremacía constitucional, o que se trata de la principal garantía de protección de los derechos.²

Es nuestro criterio, la acción de incumplimiento constituye una garantía principalmente encaminada a dotar de eficacia a la justicia constitucional y de manera secundaria, y no por ello menos importante, como una garantía al derecho a la tutela judicial efectiva. Decimos secundaria en la medida que la protección o garantía del derecho a la tutela judicial efectiva es de responsabilidad primordial del juez que emite la sentencia. Por mandato constitucional (art. 86, numeral 3) y legal (arts. 21 y 163, LOGJCC) la ejecución de las sentencias corresponde a los jueces constitucionales que han de resolver en primera instancia los procesos de garantías jurisdiccionales (acción de protección, acción de acceso a la información pública, hábeas corpus, hábeas data, acción por incumplimiento, acción extraordinaria de protección) y a la Corte Constitucional de sus sentencias y dictámenes constitucionales.

A fin de comprender qué debemos entender por eficacia en el contexto de esta acción, podemos señalar como ya nos referimos en otra ocasión³ a Luis Prieto Sanchís, para quien la eficacia desde su sentido sociológico puede ser entendida desde una doble perspectiva, una *antecedente* y una

2 El lector podrá encontrar estos criterios en el análisis de sentencias, en donde planteamos algunos cuestionamientos importantes a los razonamientos señalados por la Corte Constitucional.

3 Romero, Johanna. "La acción por incumplimiento: garantía de la seguridad jurídica". *Apuntes de derecho procesal constitucional*. Eds. Juan Montaña Pinto y Angélica Porras. Quito, t. 2, Cedec/Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición, 2011, p. 227.

consecuente. *Antecedente*, cuando los destinatarios ajustan su comportamiento al contenido de la norma; y *consecuente*, cuando los jueces son capaces de imponer la consecuencia prevista en las normas para caso de incumplimiento.

Es en razón de esta última concepción de la eficacia que vinculamos su concepto a la naturaleza de la acción de incumplimiento. La capacidad de imponer consecuencias a la cual se refiere Sanchís no debe ser entonces solo entendida como la capacidad y obligación del juez de dictar una sentencia sino de lograr su ejecución, de ahí su relación accesoria con el derecho a la tutela judicial efectiva.

En consecuencia, si la *acción* de incumplimiento procura el cumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales no podemos sino afirmar que la facultad otorgada a la Corte Constitucional mediante esta acción es dar eficacia a la justicia constitucional.

III. Las obligaciones y facultades del juez a quo

Conforme hemos observado hasta aquí, la acción de incumplimiento tiene como fin último garantizar el cumplimiento de las sentencias de garantías jurisdiccionales y control constitucional. Esta facultad, como se ha señalado, constituye además de una garantía a la eficacia de la justicia constitucional, una garantía al derecho a la tutela judicial efectiva en su expresión del derecho de todo ciudadano que posee una sentencia favorable de que sea ejecutada.

Para Ramiro Ávila, el derecho a la tutela judicial efectiva no solo implica obtener una respuesta favorable a sus pretensiones cuando así corresponda, sino además la reparación integral del daño cometido en tanto “la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido todos los actos conducentes a la reparación integral”.⁴

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sin embargo, el derecho a la tutela judicial efectiva no solo conlleva la existencia de recursos

4 Ávila Santamaría, Ramiro. “Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008”. *Desafíos constitucionales*. Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Ecuador, 2008, p. 106.

cuya naturaleza sea la de reparar el daño proveniente del incumplimiento de un derecho fundamental,⁵ sino que además estos deben responder a la necesidad de reparación de las violaciones de los derechos conculcados.⁶

Es de nuestra opinión que esta garantía del derecho a la tutela judicial efectiva no nace cuando se activa la acción de incumplimiento, sino que la misma ocupa el momento último de esta garantía que nace —como veremos a continuación— desde el propio juez que dicta sentencia.

En la medida que es la decisión del juez de instancia la que está siendo cuestionada o demanda como incumplida, es que la Constitución ecuatoriana señala claramente que “*Los procesos judiciales solo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución*”,⁷ por lo tanto, este —el juez a quo—, tiene a su cargo la obligación primera de exigir y particularmente de asegurar en un primer momento el cumplimiento de una sentencia constitucional. Esta obligación que le implica:

1. Dictar una sentencia ejecutable.
2. Dictar las medidas que fueran necesarias para su cumplimiento.
3. Informar a la Corte Constitucional el cumplimiento o no de la sentencia.

Estas tres obligaciones consideramos se pueden extraer de la normativa legal y constitucional vigente que hace relación a la acción que ahora analizamos.

5 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Castañeda Gutman vs. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Y caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción Preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 1 de julio de 2009.

6 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tribunal Constitucional vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. También, Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (art. 27, numeral 2 y arts. 25 y 8, Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987.

7 Artículo 86, numeral 3, Constitución de la República del Ecuador. En igual sentido lo establece el artículo 21, 162 y 163 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Art. 162. Efectos de las sentencias y dictámenes constitucionales.- Las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, y sin perjuicio de su modulación.

Art. 163. Las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias en materia constitucional que hayan dictado. Subsidiariamente, en caso de inejecución o defectuosa ejecución, se ejercerá la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional.

La obligación de dictar una sentencia ejecutable: esta obligación consideramos, emana de la disposición constitucional contenida en el artículo 86, numeral 3. La referida disposición señala que si el juez que resuelva la causa ha constatado la vulneración de un derecho deberá *declararla, ordenar su reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse*. Por tanto, un primer requisito a ser cumplido por el juez para asegurar la tutela judicial efectiva está en la misma decisión dictada por el juez, dicha obligación implica ordenar de manera clara las obligaciones del destinatario y las circunstancias en que deben cumplirse. Es así entonces que hablamos de ejecutabilidad de la sentencia como una primera obligación.

En la presente investigación, en el análisis elaborado de las sentencias constitucionales demandadas como incumplidas, se ha constatado una falencia por parte de los jueces de garantías constitucionales, a la hora de especificar la obligación que nace de la sentencia de garantías jurisdiccionales. Esta dificultad es la principal causa de que muchas sentencias hayan llegado a la Corte Constitucional para que se ordene su cumplimiento.

La facultad de dictar las medidas que fueran necesarias para el cumplimiento: En la medida que la causa no puede declararse archivada sino hasta su ejecución, la obligación del juez debe ir acompañada de mecanismos suficientes para que su decisión no obligue únicamente por su promulgación, sino además conmine al obligado ante eventuales incumplimientos. La LOGJCC y la Constitución señalan que el juez podrá hacer efectivos todos los mecanismos que considere *adecuados y pertinentes*⁸ para asegurar el pleno cumplimiento de la decisión, incluyendo por ejemplo la posibilidad de requerir a la fuerza pública, de destituir a funcionarios públicos, o de iniciar procesos civiles o penales a particulares.⁹ El artículo 21, por ejemplo, señala la posibilidad del juez o jueza de delegar el seguimiento del cumplimiento a la Defensoría del Pueblo u otra instancia de protección de derechos

8 Artículo 21, LOGJCC.

9 El artículo 22 de la LOGJCC establece, por su parte, la facultad de los jueces de iniciar vía incidental procesos de daños y perjuicios cuando se provoquen daños graves o sumarios administrativos para los funcionarios públicos.

Es así que el juez, ante un –primer– incumplimiento o cumplimiento deficiente, debe él mismo hacer uso de los mecanismos legales para garantizar que su sentencia sea acatada totalmente.

La obligación de informar a la Corte Constitucional: La LOGJCC señala que las juezas y jueces tienen la obligación de ejecutar las sentencias que hayan dictado en materia constitucional y que, por tanto, *subsidiariamente, en caso de inejecución o defectuosa ejecución*, se ejercitará la acción de incumplimiento ante la Corte Constitucional.¹⁰ Como se observa la disposición legal es coincidente con el criterio aquí mantenido respecto de que la facultad de asegurar el cumplimiento de las sentencias constitucionales no es en primera instancia perteneciente a la Corte Constitucional a través de la acción de incumplimiento. Es obligación primordial del juez de instancia asegurar su cumplimiento no solo al emitir su decisión sino, como se ha indicado, ordenando una sentencia ejecutable, adoptando las medidas necesarias para exigir el cumplimiento. Por tanto solo subsidiariamente cuando se han adoptado medidas necesarias, el obligado insiste en hacer caso omiso al juez, este deberá informar a la Corte Constitucional a fin de que sea esta la que “*conozca y sancione*” el incumplimiento incurrido.

En tales condiciones, la Corte Constitucional no se vuelve el órgano ejecutor de las sentencias constitucionales sino el órgano sancionatorio de última *instancia* de los incumplimientos. Seremos reiterativos en este punto, toda vez que, como se ha podido apreciar de la revisión de las sentencias, la Corte Constitucional en varias ocasiones ha procedido a reevaluar el fallo (amparos, acciones de protección, acción de acceso a la información pública, etc.), dejando de lado el análisis en torno a las medidas adoptadas por el juez y la continua inejecución de las decisiones.

Esto, sin embargo, puede significar dos cuestiones. O los jueces constitucionales no están adoptando las medidas necesarias, o las partes están omitiendo esta fase para acudir a la Corte Constitucional. Sea cual fuere la situación es importante señalar que por razones de economía procesal, inmediación, celeridad, etc., es en primera instancia el propio juez a quo el llamado a adoptar medidas incluso sancionatorias ante las inejecuciones o ejecuciones deficientes. Salvo, como podemos entender de la norma legal, cuando el propio juez fuere el que incumpliese con su obligación de

10 Artículo 162, LOGJCC.

asegurar el cumplimiento, podrán las propias partes dirigirse directamente ante la Corte Constitucional.

IV. La facultad de la Corte Constitucional

4.1. Del conocimiento de la acción

Una vez que tenemos clara la fase preliminar a la acción de incumplimiento, corresponde referirse en específico a la facultad de la Corte Constitucional de “conocer y sancionar” los incumplimientos de las sentencias constitucionales.

Como se dejó indicado en el acápite anterior, la Corte Constitucional, en los casos de las decisiones de garantías jurisdiccionales emitidas por los jueces ordinarios, puede llegar a conocer de incumplimientos por dos vías:

1. Mediante el informe remitido por el propio juez de instancia por el cual se hace conocer que el obligado no ha cumplido con la sentencia, a pesar de las medidas adoptadas por este.
2. Mediante petición directa de la parte afectada, cuando 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, o cuando el juez se haya rehusado a remitir el expediente y el informe ante la solicitud de una de las partes.¹¹

Existe, sin embargo, una última posibilidad por la cual la Corte Constitucional puede conocer directamente una acción de incumplimiento. Según los artículos 163 (inciso tercero) y 164, numeral 4, la Corte Constitucional conocerá directamente cuando se traten de las propias

11 Artículo 164, numerales 1 y 2. La norma legal pareciera que introduce tres posibilidades para que las partes puedan acudir a la Corte Constitucional –prescindiendo del informe del juez–. 1. Cuando el plazo que ha transcurrido para ejecutar la sentencia no es el razonable. Criterio este que deja a subjetividades en la medida que dependerá del caso para establecer si existe o no un plazo razonable. 2. Cuando el juez ha informado que un cumplimiento pleno de la sentencia a la Corte Constitucional y una de las partes no considera que la misma ha sido ejecutada integral o adecuadamente. 3. Cuando el juez ante el pedido de las partes se rehusare a remitir el expediente y el informe. Este, sin embargo, es un criterio de la autora que no implica un criterio de la Corte Constitucional, pues la misma no se ha manifestado al respecto dentro de las sentencias revisadas.

sentencias (control de constitucionalidad y garantías jurisdiccionales de competencia exclusiva de la Corte) y dictámenes constitucionales (acción de interpretación) de la Corte Constitucional.

a. De la sanción

Una vez que la Corte Constitucional conoce de la acción (por cualquiera de las tres vías: informe de juez, petición directa de las partes, por tratarse de sentencia de la propia Corte Constitucional) debe proceder con el análisis para determinar si en efecto existe o no el incumplimiento, para con posterioridad proceder o no a sancionar al obligado.

Un análisis de esta naturaleza supone en efecto un examen antes que jurídico, fáctico, pues son los hechos los que evidencian si en la realidad se ha cumplido o no con la sentencia o dictamen, es decir, son los hechos los que determinan la ejecución de la sentencia.

Según sea la forma cómo ha llegado a conocimiento de la Corte (informe o petición directa) la acción planteada, esta –la Corte– deberá revisar las medidas adoptadas por el juez de instancia, pues es esta la primera constancia de que el obligado ha hecho caso omiso de la sentencia pese a los varios requerimientos, por tanto en este punto sirven de prueba el propio informe del juez con los respectivos autos mediante los cuales se indican las medidas adoptadas.

Si la acción llega directamente por petición de las partes, la constatación del cumplimiento en la práctica requerirá de mayores elementos de convicción que denoten un incumplimiento. Tratándose de garantías jurisdiccionales es importante añadir que –en nuestra opinión, siguiendo a la doctrina en materia de derechos humanos– corresponderá al Estado (cuando sea un funcionario público el obligado) probar que en efecto se ha cumplido con la sentencia, es decir, hay una inversión de la carga de la prueba.¹²

Verificado el incumplimiento de la sentencia, la Corte Constitucional posee todos los mecanismos para ejecutar la sentencia, al igual que los jueces de instancia: destitución, inicio de sumarios administrativos, inicio de procesos civiles y/o penales, entre otros que considere necesarios y pertinentes.

12 Sobre la carga de la prueba en esta acción la discusión aún está pendiente en la doctrina jurídica ecuatoriana, sin embargo se recomienda revisar Porras, Angélica. “La prueba en los procesos constitucionales”. *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*, t. 1. Ed. Juan Montaña Pinto. Quito, Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición, 2011.

Bajo los mismos señalamientos antes mencionados respecto de la naturaleza jurídica de esta acción, consideramos que la decisión de la Corte Constitucional, cuando evidencie y como tal declare la inejecución o ejecución defectuosa de una sentencia constitucional deberá, a más de adoptar las medidas necesarias para una inmediata ejecución, también sancionar al obligado incumplido, y no limitarse a solicitar, insistir o requerir nuevamente su cumplimiento, pues en tanto la acción de incumplimiento es una garantía subsidiaria que toma lugar luego de los continuos requerimientos del juez a quo, mal puede la Corte Constitucional hacer las mismas acciones que el juez de instancia ha adoptado.

V. La legitimación pasiva:

la obligación de acatar y la obligación de ordenar la ejecución

Una vez diferenciadas las facultades y obligaciones de los jueces constitucionales en los procesos de garantías jurisdiccionales y de la Corte Constitucional en una acción de *incumplimiento*, es menester ahora referirnos al legitimado pasivo en esta acción tomando en cuenta las regulaciones –particularmente– de la LOGJCC que plantea algunas dificultades.

En razón del legitimado pasivo, las obligaciones que se extraen a la hora de cumplir la sentencia son de dos tipos. Por una parte la obligación de acatar la sentencia, esto es la obligación que se extrae de la misma decisión judicial, de la *decisum*; y por otra, la obligación de ejecutar la sentencia que corresponde al juez, que implica no solo un seguimiento de la sentencia sino la adopción de toda medida para su ejecución.

Tomando en cuenta lo referido en el párrafo anterior, y lo establecido en el artículo 164 de la LOGJCC, cabe establecer que son legitimados pasivos los siguientes:

- a) La persona obligada por la sentencia constitucional incumplida, una vez que el juez de instancia haya adoptado las medidas necesarias y remita el correspondiente informe a la Corte Constitucional. No obstante, de la lectura del mismo mandato legal, la acción de incumplimiento puede además dirigirse en contra del juez a quo, bajo las siguientes circunstancias.

b) Contra el juez de instancia:

- a. Cuando una de las partes considere que ha transcurrido un plazo razonable para la ejecución y la sentencia no se ha cumplido.
- b. Si el juez ha remitido informe a la Corte Constitucional sobre el cumplimiento de la sentencia y una de las partes no considera que la misma se haya cumplido integral o adecuadamente, el juez deberá remitir el expediente en un plazo de 5 días, luego de los cuales de no hacerlo, él o la solicitante podrán acudir directamente a la Corte Constitucional.

VI. Procedimiento

La normativa legal y reglamentaria no establecen un procedimiento especial para esta acción, por lo que correspondería seguir el trámite regular de todas las acciones ante la Corte Constitucional (presentación de la acción, auto de admisión o inadmisión, elaboración de una ponencia, discusión en el Pleno y decisión final), por lo que no haremos mayor énfasis en ello.

VII. A manera de conclusión

Como podrá concluir el lector, la acción que ahora hemos analizado de una manera muy breve, constituye una importante facultad atribuida a la Corte Constitucional que le implicaría en razón del aseguramiento de la eficacia de la justicia constitucional, no solo insistir en el cumplimiento de la sentencia, sino principalmente disponer las sanciones a la persona que incumple, y en el caso que correspondiera al juez que no ha cumplido con su obligación. Volver a un requerimiento únicamente conminatorio (estableciendo, por ejemplo, el cumplimiento en un plazo determinado bajo prevención de adoptar medidas como la destitución u otras) sin adoptar definitivamente medidas sancionatorias, no hace sino prolongar la vulneración de los derechos, pues en tanto se trata de una sentencia que proviene de un proceso por el cual se ha declarado la violación de los derechos, es importante cerrar ese círculo de continuas violaciones, para no dejar a las víctimas en la indefensión.

Un asunto que no se ha tratado con anterioridad, pero que consideramos debería existir claridad al respecto, es aquel en torno a las sentencias susceptibles de una acción de incumplimiento. Solo como una acotación mencionaremos que en tanto la Constitución se refiere a la facultad de la Corte Constitucional de conocer y sancionar el incumplimiento de las “sentencias y dictámenes constitucionales” nos encontramos frente a cualquier decisión adoptada en todos los procesos de control constitucional (previo, automático, posterior) de garantías jurisdiccionales (todas las establecidas en el capítulo tercero, título III de la Constitución) y de las demás competencias de la Corte Constitucional (acción de interpretación, conflictos de competencias, etc.)

Es finalmente de suma importancia resaltar la fuerte diferencia que existe entre esta acción y la acción por incumplimiento de normas, cuyas confusiones nacen básicamente en su denominación más que en su objetivo. La acción por incumplimiento de normas además está reconocida expresamente como una garantía jurisdiccional, en tanto que la acción de incumplimiento constituye antes que nada una facultad exclusiva de la Corte Constitucional, pues es principalmente subsidiaria.

El análisis que a continuación se desarrolla, esperamos fortalezca en alguna medida las diversas inquietudes que dejamos en esta breve introducción en torno a esta acción, que serán analizadas en una próxima ocasión.

SENTENCIA n.º 001-09-SIS-CC, de 19 de mayo de 2009

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 602, de 1 de junio de 2009)

CASO FADUA AUCAR DACCACH

Incumplimiento por cancelación del Registro Inmobiliario

Acción de incumplimiento n.º 0003-08-IS promovida por Fadia Aucar Daccach en contra del registrador de la Propiedad de Guayaquil, Carlos Fernando Tamayo Rigail.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 29-98-RA de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional de fecha 7 de mayo de 1998.

Hechos

Los hechos determinados en la sentencia no son claros, no existe un orden cronológico que muestre los hechos que se discuten en la acción de incumplimiento, pues hay referencias indistintas a los hechos ya resueltos en el amparo y a los suscitados posteriormente a la resolución del amparo, lo cual dificulta su sistematización.

Problemas jurídicos

La sentencia no plantea ningún problema jurídico. Si bien es cierto existe un enunciado en donde se indica: “Determinación de los problemas jurídicos a ser examinados”, en su revisión no se desprende problema jurídico alguno. No obstante, la decisión se centra en resolver la vulneración al derecho a la propiedad de la actora a partir del incumplimiento demandado de una sentencia del Tribunal Constitucional, por lo que aparentemente el problema jurídico estaba en establecer si la actuación del Registrador de la Propiedad al cancelar la inscripción del registro inmobiliario, configuró el incumplimiento de la decisión adoptada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional.

Argumentos principales

Los únicos argumentos en los cuales se precisa y justifica la decisión son los que determinan que al existir una ilegal y arbitraria cancelación de inscripción del registro inmobiliario de los inmuebles, por parte del Registrador de la Propiedad de Guayaquil, existe una violación del derecho a la propiedad (p. 10). Se señala en este sentido que la propiedad debe acatar los parámetros de tipo ético, moral y social, sin tener que ser abusada por los servidores públicos (p. 10), ello en base al principio de limitación positiva, por el cual toda autoridad pública está obligada a cumplir con aquello que esté establecido en la Constitución y la ley (p. 9).

Análisis

La sentencia no determina con precisión en qué condiciones la cancelación de la inscripción del registro inmobiliario supone una violación al derecho de propiedad, pues si bien se elabora un elemental abordaje de lo que el derecho a la propiedad implica, no existe una conexión entre aquello que dice es este derecho con los hechos materia de la presente acción.

Decisión

- Acepta parcialmente la acción presentada. Sin embargo, en ninguna parte de la sentencia se indica el porqué el incumplimiento es parcial.

SENTENCIA n.º 002-09-SIS-CC, de 7 de julio de 2009

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 651, de 7 de agosto de 2009)

CASO ARIAS-TRIBUNAL DISTRITAL n.º 3

DE LO FISCAL DE CUENCA

**La obligación de acatar y la obligación de ordenar
la ejecución de la sentencia**

Acción de incumplimiento n.º 0006-09-IS promovida por Miguel Antonio Arias, juez primero de Garantías Penales de Cuenca en contra de Teodoro Pozo Illingworth, Rodrigo Patiño Ledesma y Marco Tobar Solano, jueces del Tribunal Distrital n.º 3 de lo Fiscal Tributario de Cuenca.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0969-2006-RA de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, del 19 de noviembre de 2007.

Hechos

El accionante fue destituido de su cargo de Juez Primero de lo Penal del Azuay, mediante resolución de la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, del 19 de junio de 2006. De esta resolución se interpuso amparo constitucional para dejar sin efecto su destitución, la que le fuere rechazada por el Tribunal Distrital n.º 3 de lo Fiscal y Tributario de Cuenca, y posteriormente aceptada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional dentro de la causa n.º 969-2006-RA. El Tribunal Constitucional dejó, además, sin efecto la resolución del Consejo Nacional de la Judicatura, sin hacer mención en su sentencia al pago de remuneraciones o a la eliminación del registro de sanciones. Con posterioridad el accionante solicita al Tribunal Distrital como tribunal de instancia, que ejecute la resolución expedida por el Tribunal Constitucional ordenando el pago de remuneraciones, y eliminación del registro de sanciones. El 11 de marzo de 2008, el Tribunal Distrital mediante providencia niega la solicitud del peticionario en consideración a que “la declaración decisoria del Tribunal Constitucional se limitaba a dejar sin efecto la

resolución de destitución...” sin conceder medidas compensatorias o indemnizatorias adicionales a favor del accionante, y añade que conceder ello, implicaría un desacato a la decisión del Tribunal Constitucional.

Problema jurídico

La sentencia planteó los siguientes problemas jurídicos:

- a) ¿Quién está obligado a cumplir la resolución expedida por el extinto Tribunal Constitucional en las anteriores acciones de amparo constitucional
- b) ¿Existe incumplimiento de sentencia o dictamen constitucional por parte de los jueces del Tribunal Distrital Fiscal n.º 3 de Cuenca?

Análisis

Los problemas jurídicos planteados en la sentencia si bien pueden ser extraídos de los hechos, los mismos no constituían los problemas jurídicos principales para su resolución. Los problemas planteados en la sentencia resultan ser problemas accesorios o secundarios toda vez que requerían en primera instancia la resolución del siguiente problema jurídico:

- ¿El pago de remuneraciones no percibidas y la eliminación del registro de sanciones, constituyeron las pretensiones del actor a la hora de presentar el amparo constitucional?

Una vez resuelto este asunto correspondía –ahora sí– a la Corte responder asuntos como determinar quién o quiénes son las personas obligadas por la resolución. Sin embargo, este análisis, tomando en cuenta las regulaciones establecidas en la LOGJCC (arts. 163-165) en las cuales la acción se entiende está dirigida contra los jueces de instancia, merecía en ocasión del caso *sub judice* introducir una diferenciación entre la obligación de ordenar la ejecución de la sentencia y la obligación de acatar la misma. El planteamiento de un problema jurídico que recoja esta dificultad podía ser enunciado en los siguientes términos.

- ¿En qué condiciones la obligación de la autoridad que debe ordenar el incumplimiento, es diferente a la obligación de aquella autoridad que estaba obligada a acatar una sentencia constitucional?
- ¿Negar el pago de remuneraciones no percibidas y la eliminación del registro de sanciones al actor, aunque estas hayan sido parte de sus pretensiones, constituye un incumplimiento de la resolución constitucional, si la misma en su parte resolutive no determina expresamente aquello?

Argumentos principales

Problema jurídico a:

- La sentencia establece que es obligación del juez del tribunal de instancia, en el caso el Tribunal Distrital Fiscal de Cuenca, ordenar el cumplimiento de la resolución expedida por el Tribunal Constitucional, conforme lo establecía el artículo 55 de la Ley de Control Constitucional. Por otra parte, la obligación de acatar la resolución por la cual se concedió el amparo es del organismo o autoridad contra el que se propuso la referida acción que en el presente caso es del Consejo Nacional de la Judicatura, conforme al artículo 58 de la Ley de Control Constitucional (p. 8).

Análisis

Con el argumento planteado, la sentencia introduce una primera e importante diferenciación sobre el asunto del cumplimiento de la sentencia, logrando con ello ubicar los dos tipos de obligaciones que se presentan a la hora de cumplir las sentencias constitucionales. Por un lado, la obligación del juez de instancia de ordenar la ejecución de la resolución y, por otro, la obligación de la autoridad o persona obligada mediante la sentencia de dar cumplimiento de la resolución, es decir la obligación de acatar.

En concordancia con lo anterior, la sentencia no aborda un asunto que es de mucha importancia por la posible contradicción que se puede considerar existe. Esta posible contradicción se origina en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Constitucional (LOGJCC). En el artículo 163

de la norma legal se puede inferir que la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales está dirigida contra el juez de instancia, no así al obligado directo de la sentencia en cuestión. En tales condiciones, la aclaración de este punto en el presente caso, con base a los argumentos planteados permitía resolver el problema de si el Tribunal Distrital incumplió o no la resolución y si fue correcta la actuación del Tribunal al negar mediante providencia lo solicitado por el actor (pago de remuneraciones y eliminación de la destitución del registro de sanciones).

Problema jurídico b:

- La resolución de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional concede el amparo constitucional propuesto y con ello las pretensiones contenidas en la demanda de amparo. En el libelo de la demanda, constan efectivamente el pago de las remuneraciones no percibidas así como también la eliminación de la destitución de su registro de sanciones; sin embargo, la Corte Constitucional añade que, no obstante lo anterior, la Sala del Tribunal Constitucional no emitió pronunciamiento expreso sobre cada una de las peticiones contenidas en el libelo inicial (p. 9).
- De conformidad con el artículo 281 del Código de Procedimiento Civil (norma supletoria) en la cual se establece la prohibición dirigida a los jueces para que en ningún caso se pueda revocar o alterar en su sentido la sentencia dictada, mas solo se puede solicitar la respectiva ampliación o aclaración (p. 9).
- El accionante si bien presentó una solicitud de aclaración y ampliación ante el Tribunal Constitucional, esta fue negada por extemporánea. En tal virtud, mal podían los miembros del Tribunal Distrital a quo modificar o alterar la decisión del Tribunal Constitucional, pues ello implicaría trasgredir la norma del Código de Procedimiento Civil referida (p. 10).
- En tales condiciones, los jueces del Tribunal Distrital Fiscal n.º 3 de Cuenca no han incurrido en incumplimiento de la resolución dictada toda vez que no son los funcionarios contra quienes se dirigió la acción de amparo constitucional, por tanto, no son obligados a exigir cumplimiento, más aún cuando la resolución que se reputa incumplida no contiene una obligación de hacer o no hacer

clara, expresa o exigible, pues no determina expresamente el pago de remuneraciones (p. 10).

- En relación con la solicitud de eliminación de la sanción de destitución del registro del actor, la sentencia establece que en tanto la Tercera Sala del Tribunal Constitucional dejó sin efecto la resolución por la cual se destituye al accionante, el efecto que ello produce es que tal resolución de destitución carezca de validez jurídica debiendo entenderse como si la misma no hubiese existido (p. 10). En este caso, sin embargo, la falta de expreso pronunciamiento en la sentencia del Tribunal Constitucional no puede enervar la eficacia de la resolución (p. 10).
- El posible incumplimiento de este punto no es atribuible al Tribunal Distrital de Cuenca, por no ser estos quienes están legalmente obligados a cumplir con el fallo expedido por la Tercera Sala.

Análisis

Los argumentos utilizados en la sentencia para resolver este segundo problema jurídico contienen algunas imprecisiones. Por una parte se confirma que efectivamente el pago de remuneraciones no percibidas, así como la eliminación de la destitución del registro de sanciones del actor, fueron oportunamente solicitados desde el propio libelo de la demanda, de tal forma que al concederse el amparo, todas y cada una de las pretensiones del actor fueron asimismo concedidas. No obstante, la sentencia cae en el error de generar la siguiente dificultad: en tanto la parte resolutive de la sentencia no detalla de manera expresa el pago de las remuneraciones, tal petición se entendería no concedida lo cual resulta ilógico por los argumentos que utiliza la Corte con respecto al registro de sanciones.

Asimismo, el argumento legal que se utiliza para sostener la *ratio decidendi* (Código de Procedimiento Civil) no fortalece de forma alguna el razonamiento planteado generando así un fuerte salto argumental. Determinar que el Tribunal de instancia no podía alterar la resolución adoptada no equivale a decir que el Tribunal no podía ordenar el pago de algo que si bien no se encontraba expresamente en la parte resolutive, esta era de fácil deducción. En estas mismas condiciones la Corte

Constitucional ha resuelto varios casos, acudiendo principalmente al contenido de la demanda de amparo, sin importar si existía una determinación expresa de ello. Por tanto, el argumento elaborado confunde aquello que el Tribunal estaba obligado a ordenar con los montos, formas de pago, para lo cual sí requería una modificación o alteración de la resolución.

Existe una confusión con las pretensiones actuales del actor a la hora de plantear la acción de incumplimiento y las pretensiones del amparo. Conforme a los hechos presentados en la propia sentencia el actor solicita el incumplimiento en contra de los jueces del Tribunal a quo, en tanto estos niegan la solicitud de este de que se ordene el pago de remuneraciones y el cambio en el registro. La Corte asume que el actor demanda incumplimiento por parte de los jueces del pago efectivo de las remuneraciones no percibidas y lo concerniente al registro de sanciones cuando lo que el actor demanda es la negativa de estos a dar paso con la orden respectiva.

Finalmente, la sentencia confunde la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales con la acción por incumplimiento, porque añade al argumento que no se podía ordenar el cumplimiento cuando de la resolución no es posible extraer una obligación de hacer o no hacer clara, expresa o exigible; condición que conforme a la Constitución corresponde solo a la acción por incumplimiento.

Decisión

- Niega la acción.

SENTENCIA n.º 003-09-SIS-CC, de 14 de julio de 2009

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 638, de 21 de julio de 2009)

CASO INTEGRACIÓN DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA

Sentencias susceptibles de acción de incumplimiento

Acción de incumplimiento n.º 0002-08-IS promovida por Oswaldo Alberto Domínguez Recalde, vocal alterno del Consejo de la Judicatura en contra de los vocales del Consejo de la Judicatura.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Sentencia interpretativa n.º 001-08-SIC-CC, de 28 de noviembre de 2008.

Hechos

La sentencia interpretativa n.º 001-08-SI-CC señala en el numeral 11 que: “El Consejo de la Judicatura durante el período de transición, en aplicación del artículo 179 de la Constitución, se compondrá de nueve vocales, integrados de la siguiente forma: a) Los 7 vocales que se encuentran en ejercicio de sus funciones; y, b) 2 vocales escogidos de entre los vocales alternos, designados por el Pleno de la ex Corte Suprema de Justicia, en sesión ordinaria de 22 de febrero de 2006, que hayan obtenido los mayores puntajes”. El accionante a la fecha que indica la sentencia interpretativa (22 febrero de 2006) tenía un puntaje de 52,9, y el doctor Oscar León Guerrón quien resultó designado como vocal principal obtuvo una calificación de 50,2 puntos, es decir, un puntaje menor que del accionante. Se indica además la existencia de otras calificaciones que fueron obtenidas en otros concursos, como la auspiciada por las Facultades de Jurisprudencia del Ecuador, en la que obtuvo la calificación de 71,5 y que fue la calificación considerada para la designación del nuevo vocal. Ante ello, el accionante presenta una acción de incumplimiento de sentencia contra el Consejo de la Judicatura respecto de la sentencia interpretativa mencionada.

Problemas jurídicos

La sentencia no plantea expresamente problemas jurídicos, aunque de los argumentos planteados puedan extraerse los siguientes:

- a) ¿Qué tipo de sentencias constituyen sentencias constitucionales susceptibles de una acción de incumplimiento de sentencias?
- b) ¿Constituye un incumplimiento de sentencia el dar un sentido diferente a una sentencia interpretativa?

Argumentos principales

Problema jurídico a:

- Todas las sentencias dictadas por la Corte Constitucional ya sea mediante sentencias derivadas de procesos de control constitucional o aquellas derivadas de garantías jurisdiccionales, entre las cuales se encuentran las sentencias interpretativas, son susceptibles de una acción de incumplimiento de sentencias constitucionales.

Análisis

En la sentencia se debía aclarar el porqué se está considerando que una sentencia interpretativa es de aquellas que se declaran como “sentencias o dictámenes constitucionales” cuando el reglamento señala que estas sentencias incluyen aquellas sentencias de control constitucional y las de garantías jurisdiccionales. Es decir, si bien la sentencia dentro de una acción de incumplimiento se refiere a la norma reglamentaria por la cual se determina cuáles son las sentencias constitucionales, la misma no aclara cómo puede encajar una sentencia de una acción de interpretación en esta caracterización hay que tomar en cuenta lo siguiente: ni en el capítulo III del título tercero de la Constitución que corresponde a las garantías jurisdiccionales se incluye la “acción” de interpretación, menos aún en el título II de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. La referida ley reconoce en el título V correspondiente a las “Otras competencias” de la Corte Constitucional, a partir del artículo 154 a la acción

de interpretación, como aquella facultad de la Corte Constitucional de realizar la interpretación de las normas de la parte orgánica de la Constitución con el objeto de establecer el alcance de dichas normas. En tales circunstancias es un error señalar sin la debida argumentación, que una sentencia dentro de una acción de interpretación como esta y de la cual se demanda el incumplimiento, corresponde a sentencias de garantías jurisdiccionales o de control constitucional.

Por tanto, correspondía a la Corte señalar qué debe entenderse, desde el propio texto constitucional, como una “sentencia o dictamen constitucional”. Un análisis de esta naturaleza requería necesariamente abordar los siguientes puntos.

- La discusión doctrinaria en torno a lo que debe entenderse por justicia constitucional. Por un lado, quienes consideran a la administración de justicia constitucional como aquella encargada de todos los procesos de garantías jurisdiccionales; y por el otro, quienes señalan que la administración de justicia constitucional es más amplia pues no solo incluyen los procesos de garantías jurisdiccionales, sino además aquellos referidos al control de constitucionalidad. Abordar en un primer momento este debate podía ayudar a la Corte Constitucional a delimitar qué órganos integran la justicia constitucional para en virtud de ello identificar cuáles son las sentencias y dictámenes constitucionales a los cuales se refiere la Carta fundamental.
- Un segundo elemento a discusión para la determinación de lo que debe entenderse por sentencias y dictámenes constitucionales supone un ejercicio ya no tanto teórico sino lógico. En tanto la Constitución se refiere a las sentencias y dictámenes, se está refiriendo con este último a los dictámenes de constitucionalidad respecto de los tratados y convenios internacionales, cuanto de los Estados de excepción, como aquella facultad de la Corte en ejercicio del control previo de constitucionalidad. Una aclaración de esta naturaleza lleva a concluir que cuando la Constitución se refiere a sentencias y dictámenes constitucionales, la facultad de conocer y sancionar sobre el incumplimiento de estas dos formas de resolver conflictos de naturaleza constitucional, no estaba circunscripta solo a procesos de garantías jurisdiccionales o

control constitucional, sino a toda decisión adoptada por algún órgano de la administración de justicia constitucional.

Problema jurídico b:

- El dar un sentido diferente a una sentencia interpretativa constituye un incumplimiento de la misma, y como tal en el caso sub iúdice además constituye una violación al artículo 61, numeral 7 de la Constitución, respecto del derecho a desempeñar empleos y funciones públicas sobre la base de méritos y capacidades, en un sistema de selección y designación transparente.

Decisión

- Acepta la acción presentada.

SENTENCIA n.º 004-09-SIS-CC, de 23 de julio de 2009

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 651, de 7 de agosto de 2009)

CASO SÁNCHEZ GUILLÉN-COLEGIO KLEBER FRANCO CRUZ

Legitimado pasivo en la acción de incumplimiento de sentencias

Acción de incumplimiento n.º 0008-09-IS promovida por Oswaldo de Jesús Sánchez Guillén en contra de Luis Román Matamoras, Olga Ocampo Palacios, rector y colectora del Colegio Nacional Nocturno “Kléber Franco Cruz”, respectivamente.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0614-2007-RA de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, del 6 de mayo de 2008.

Hechos

Con fecha 6 de mayo de 2008, la Primera Sala del Tribunal Constitucional emite la sentencia n.º 0614-2007-RA, dentro de un recurso de amparo propuesto por Oswaldo de Jesús Sánchez Guillén en contra del Rector del Colegio “Kléber Franco Cruz” de la ciudad de Machala, resolución que confirma el fallo del juez de instancia (Juez Décimo Cuarto de lo Civil de El Oro) y como tal confiere la acción interpuesta acogiendo todas sus pretensiones esto es: *i)* la suspensión definitiva del aviso de salida y supuestos acuerdos de terminación de sus funciones como profesor del Colegio Nacional Nocturno “Kléber Franco Cruz”; y *ii)* el pago de las remuneraciones y demás beneficios sociales del compareciente desde el mes de noviembre de 2005. A la fecha de presentación de la acción ante la Corte Constitucional el actor señala no haberse procedido al pago de sus remuneraciones no percibidas. Ante esto el demandado manifiesta que se dispuso a la Colecturía del plantel el pago inmediato de las remuneraciones que le correspondían al actor. Por su parte, el juez de instancia señala que al momento se ha solicitado la presentación de un informe respecto al cumplimiento de lo dispuesto, antes de iniciar un proceso administrativo.

Problemas jurídicos

La sentencia plantea los siguientes problemas jurídicos:

- a. ¿Cuál es la naturaleza de la acción por incumplimiento de sentencias constitucionales?
- b. ¿Cuál fue el régimen de cumplimiento de resoluciones constitucionales al amparo de la Constitución Política de 1998 y la Ley de Control Constitucional?
- c. De conformidad con la Constitución de la República vigente, ¿cuándo finaliza un proceso judicial?, ¿cuál es la trascendencia de la reparación integral dentro del cumplimiento de sentencias constitucionales?
- d. De conformidad con la Constitución de la República vigente y las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de competencias de la Corte Constitucional, ¿existen mecanismos adecuados para el cumplimiento de sentencias constitucionales?
- e. ¿Cuál fue la naturaleza de la justicia constitucional al amparo de la Constitución política de 1998?
- f. El juez de instancia, ¿se aleja de la jurisdicción ordinaria y su régimen el momento en que conoce acciones constitucionales?
- g. ¿Cuál es el órgano de control encargado de supervisar y sancionar las labores de los jueces de instancia que conocen acciones constitucionales?
- h. ¿Cuál es la sanción prevista en la Constitución de la República respecto al incumplimiento de sentencias o resoluciones judiciales? ¿La Corte puede hacer uso de dicha atribución incluso respecto a jueces sin pasar por el Consejo Nacional de la Judicatura?

Análisis

Los problemas jurídicos planteados por la Corte en la sentencia, si bien guardan relación con los hechos, se orientan a resolver asuntos de tipo formal (quién debe sancionar, qué sanción se aplica, si debe decidir el Consejo de la Judicatura, etc.) dejándose con ello de lado el asunto principal, es decir, el incumplimiento en sí mismo. Correspondía entonces, conforme a la naturaleza misma de la acción (y como la propia sentencia lo señala) verificar la actuación de la autoridad demandada, es decir, revisar si la misma ha cumplido o no con la resolución.

Con respecto al problema jurídico “c” –cuando finaliza un proceso judicial– es pertinente hacer la siguiente observación. Si bien la sentencia señala que conforme a la Constitución de 2008 un proceso de garantías constitucionales concluye cuando se ejecuta la sentencia, plantear ello como un verdadero problema jurídico no tiene razón de ser cuando es algo ya resuelto expresamente en la Constitución, por tanto no configura un verdadero problema jurídico. Los problemas jurídicos deben ser planteados cuando se encuentre un conflicto entre la norma y los hechos.

En el problema jurídico “h” se podría señalar que en efecto en la segunda parte que corresponde a determinar si la Corte Constitucional puede destituir a un juez, pasando la autoridad y facultad del Consejo de la Judicatura, si es un problema jurídico a resolver.

Argumentos principales

Problema jurídico a:

- La naturaleza de la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales está en la posibilidad de remediar las consecuencias que supone el incumplimiento de una resolución del Tribunal o Corte Constitucional por parte de una autoridad a la que corresponda acatarla y cumplirla (p. 4).
- Es de trascendental importancia como condición de procedencia la verificación de la conducta de la autoridad pública que está obligada por la resolución para, en virtud a ello, adoptar las medidas pertinentes de ser procedente la acción.
- A partir de la activación de la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales no se puede pretender que el juez constitucional analice nuevamente el fondo del asunto ya dilucidado, por el contrario, la acción por incumplimiento se circunscribe en la ejecución de aquella sentencia o resolución ya expedida por el juez competente (p. 4).

Análisis

El argumento respecto del cual se determina que es “requisito de procedencia” verificar la conducta de la autoridad obligada por la resolución

demandada, es una contradicción, en la medida en que la acción de incumplimiento de sentencias es una “acción” que tiene como objetivo asegurar el cumplimiento de las sentencias constitucionales. El asunto principal sobre el cual debe centrarse la acción es precisamente identificar si se ha cumplido o no con la resolución. No es por tanto que la verificación de la conducta sea un requisito de procedencia como indica la resolución, sino el asunto principal y respecto del cual se va a decidir.

Problema jurídico b:

- El artículo 95 de la Constitución de 1998 determinaba que será la ley la encargada de determinar las sanciones aplicables a las autoridades que incumplan las resoluciones dictadas, y a los jueces y magistrados que violen el procedimiento de amparo (p. 5).
- Los artículos 55, 58 y 61 de la Ley Orgánica de Control Constitucional establecían, por su parte, que las resoluciones de amparo constitucional constituían decisiones de inmediato cumplimiento de tal manera que si la persona contra quien estaba dirigida la resolución no la acataba, debía entonces indemnizar los perjuicios que el incumplimiento causaba al recurrente (p. 5).
- Así también, la Ley Orgánica de Control Constitucional determinaba que para la aplicación de medidas cautelares y para la ejecución de las resoluciones, los jueces y tribunales que resuelvan los amparos pueden hacer uso de la fuerza pública (p. 5).
- No obstante lo anterior, en la práctica se observaba que la indemnización no podía ser cuantificada a menos que se iniciara un juicio por daños y perjuicios lo que ocasionaba una desnaturalización del amparo constitucional que constituía un proceso preferente y sumario (p. 6).

Problema jurídico c:

- Bajo el régimen de la Constitución de 1998 los procesos de garantías constitucionales usualmente concluían con la emisión de la resolución respectiva, lo cual no aseguraba una adecuada reparación integral de los derechos vulnerados. Con la vigencia de la Constitución de 2008, y en armonía con la lógica del Estado constitucional de

derechos y justicia, los procesos conforme lo señala expresamente la norma fundamental solo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución (p. 6).

- Tomando en consideración las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Baena Ricardo vs. Panamá y Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú, en donde se estableció que: “La efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento”. La Corte Constitucional considera que la sentencia no debe inhibir al juez a emitir autos posteriores que faciliten la ejecución de una sentencia (p. 7).
- La ejecución y cumplimiento de la sentencia en los plazos y términos que disponga el juez constitucional guarda relación con el derecho reconocido en el artículo 75 de la Constitución, es decir, el derecho de toda persona al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses. De ahí que sea obligación de la Corte Constitucional velar por el cumplimiento de las sentencias constitucionales a fin de lograr su reparación (p. 8).

Análisis

El primer argumento utilizado por la Corte a fin de resolver el tercer problema jurídico trae dos dificultades, una de tipo argumentativo y otra de tipo metodológico. En lo concerniente al primer elemento. La Corte utiliza un argumento contrafáctico para confirmar la tesis de que la Constitución de 2008 es más protectora que la Constitución de 1998. Para constatar ello argumenta —desde el punto de vista fáctico— que en la práctica con la Constitución de 1998 un juicio de garantías concluía con la sentencia que se dictaba sin que ello permita asegurar el cumplimiento efectivo de la decisión. Entre tanto que con la Constitución de 2008 en la medida que esta señala expresamente que los procesos solo concluyen con la reparación integral del derecho vulnerado, es por el texto en sí mismo, más protectora. La tesis que subyace en esta última afirmación es que, dado que la Constitución establece textualmente que los juicios concluyen solo cuando se ejecute la sentencia (condicional), entonces factualmente se

va a poder verificar que efectivamente es más usual que se cumpla con la sentencia que con la Constitución de 1998. Esto en términos lógicos constituye una falacia.

El segundo elemento, el elemento metodológico, guarda relación con el argumental por lo siguiente. La sentencia utiliza para comparar dos elementos –Constitución de 1998 y Constitución de 2008– dos criterios de análisis. Por un lado un criterio fáctico, en tanto indica que un amparo constitucional “usualmente concluía con la emisión de la resolución respectiva, lo que evidentemente no aseguraba ni permitía una adecuada reparación integral...” si bien ello en la realidad puede ser cierto, debía ser un mismo criterio fáctico el que permita señalar que con la Constitución de 2008 la situación del cumplimiento de las sentencias de garantías jurisdiccionales es diferente. Señalar además que “usualmente” algo sucedía en determinadas circunstancias cuando menos requería de un respaldo científico que de fe de ello, de lo contrario esto se vuelve en un argumento retórico, cuyo único sustento es un argumento de autoridad de quien o quienes dictan la sentencia.

Problema jurídico d:

- En aras de fortalecer el constitucionalismo y la protección de los derechos constitucionales, la Constitución de 2008 establece expresamente (art. 86, numeral 5) las sanciones ante el incumplimiento de sentencias y resoluciones constitucionales a fin de lograr una verdadera reparación integral (p. 8).
- El contenido del artículo 86, numeral 5 de la Constitución llega a las siguientes puntualizaciones:
 - Será la destitución la sanción atribuida a la autoridad que deje de cumplir una resolución o sentencia constitucional, lo cual involucra tácitamente el deber de quien lo reemplace de dar cumplimiento inmediato a la sentencia so pena de recibir la misma sanción.
 - Para imponer la sanción cuando el incumplimiento provenga de un particular, se debe remitir a la ley.
 - Se mantiene de manera subsidiaria la responsabilidad civil o penal de quien haya incumplido con la sentencia, lo cual permite que la acción de protección no sea desvirtuada como sucedía en el pasado (p. 9).

El argumento elaborado, si bien es acertado en su contenido, no responde en su totalidad al problema jurídico planteado sobre si ¿existen mecanismos adecuados para el cumplimiento de sentencias constitucionales? La sentencia quizá obvia la parte más importante de este problema jurídico que es el reconocimiento de la atribución de la Corte Constitucional de, mediante una acción de incumplimiento de sentencia, conocer y sancionar el incumplimiento de la sentencia. Si bien se hace una referencia textual al artículo 436, numeral 9 sobre esta facultad de la Corte Constitucional, el argumento no es concluyente en reconocer la importancia de esta acción.

Problema jurídico e:

- Al amparo de la Constitución de 1998, la justicia constitucional en Ecuador introdujo un sistema mixto de control constitucional en tanto recogía un sistema difuso en manos de jueces y tribunales y un sistema concentrado en manos del Tribunal Constitucional. En materia de garantías la resolución de los amparos constitucionales constituía una atribución de los jueces civiles, penales y de los tribunales contenciosos administrativos en primera instancia a quienes además se los denominaba jueces constitucionales.

Problema jurídico f:

- En el ejercicio de las funciones de naturaleza constitucionales (jurisdicción constitucional) los denominados jueces constitucionales no forman parte de la función judicial (p. 9), sino que se apartan de ella y por delegación constitucional del artículo 95 de la Constitución (1998) y de la Ley Orgánica de Control Constitucional (arts. 46 ss) se convertían en jueces constitucionales de primer nivel (p. 10).
- El ejercicio de la jurisdicción constitucional en general debía ser ejercida con patrones propios del derecho constitucional y sus principios, mas no con criterios civilistas, penalistas, laboristas u otros que le son ajenos (p. 10).

Problema jurídico g:

- Por mandato del artículo 198 de la Constitución de 1998 el Tribunal Constitucional no formaba parte de los órganos de la función judicial, de tal forma que los órganos que sí pertenecen a esta función como la Corte Suprema de Justicia, Consejo Nacional de la Judicatura no tenían competencia alguna para interferir o inmiscuirse en la justicia constitucional. Es en tales circunstancias que el Tribunal Constitucional es el único órgano con facultad de regular los fallos de los jueces constitucionales de primera instancia (p. 10).
- Si los jueces de primera instancia en ejercicio de la jurisdicción constitucional siguieran perteneciendo a la función judicial, el mandato del artículo 276, numeral 7 de la Constitución de 1998 por el cual se determina que las providencias de la función judicial no serán susceptibles de control por parte del Tribunal Constitucional surtiría efecto, es decir, el Tribunal Constitucional no hubiese podido revisar las sentencias de los jueces constitucionales de primera instancia lo cual resulta ilógico más aún cuando la propia Constitución (art. 276, numeral 3) establecía como competencia del Tribunal Constitucional conocer las apelaciones de los amparos.

Problema jurídico h:

- La Constitución de 2008 supone un avance frente a la Constitución de 1998 en tanto existe un fortalecimiento de la justicia constitucional al establecer a la Corte Constitucional como máximo órgano de control e interpretación con todas las competencias que le atribuye como la establecida en el artículo 436, numeral 9 por el cual la Corte constitucional puede conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales. Este precepto supone la posibilidad que quien incurra en incumplimiento pueda ser una autoridad, un juez o una particular a quien la Corte debe disponer la sanción correspondiente sin necesidad de pasar por otro órgano (p. 11).
- De conformidad al artículo 86, numeral 4 la sanción que corresponde a quien no cumpla una sentencia constitucional es la destitución cuando se trate de una autoridad pública y cuando el incumplimiento

provenza de un particular la sanción la determinará la ley, sin perjuicio para la autoridad pública cuanto para el particular de las responsabilidades civiles y penales que su incumplimiento supongan (p. 9).

El argumento de la Corte no da contestación al problema jurídico planteado, particularmente en lo que corresponde al conflicto de atribuciones entre el Consejo de la Judicatura y la Corte Constitucional a la hora de destituir un juez que no ha dado cumplimiento a una decisión dentro de un proceso constitucional; no obstante este problema acarrea además otro acerca de a quién debe dirigirse la acción de incumplimiento y quién debe ser la persona sancionada por el incumplimiento.

Decisión

- Aceptar la acción por incumplimiento propuesta declarando el incumplimiento de la resolución constitucional por parte del rector y colectora del Colegio Nacional Nocturno “Kléber Franco Cruz”, así como también del Juez Décimo Cuarto de lo Civil de El Oro.
- Conforme a los artículos 436 (numeral 9) y 86, numeral 3 de la Constitución la Corte Constitucional ordena el cumplimiento de la resolución en el término de 15 días so pena de incurrir en la sanción prevista en el artículo 86, numeral 4 de la Constitución, esto es la destitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a la que hubiera lugar (p. 13).
- Con respecto al Juez Décimo Cuarto de lo Civil de El Oro, la Corte Constitucional concede el término de 15 días para que adopte cuantos autos sean necesarios para el cumplimiento inmediato de la resolución en cuestión, y conceder además el término de 7 días para informar sobre la ejecución de la decisión. De no cumplir con lo anterior la Corte Constitucional ordenará su inmediata destitución, sin perjuicio de las acciones civiles y penales a las que hubiere lugar (p. 13).

Análisis

La concesión de un término de 15 días al accionado para que cumpla con la obligación de pagar las remuneraciones, y a su vez el término de 15 días para que el juez a quo adopte las medidas necesarias para el cumplimiento

y el término de otros 7 días para que se informe sobre la ejecución, da lugar a que esta sentencia sino resulte imposible de cumplir, introduzca dificultades en el siguiente sentido. Si por un lado confiere 15 días al rector y colectora del Colegio en cuestión, para que den cumplimiento inmediato y efectivo de esta “nueva” orden de la Corte Constitucional, pero a su vez concede 15 días más al juez para que adopte las medidas necesarias para el cumplimiento está indirectamente dando la posibilidad a que los accionados (rector y colectora) no cumplan la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en razón de la “nueva” orden de la Corte, sino en razón de la medida adoptada por el juez de instancia lo cual supone un contrasentido.

Así también resulta ilógico suponer que se conceden 15 días para que se adopten medidas para ejecutar la sentencia y 7 días para informar sobre ello. Bien se debieron conceder los mismos 15 días (no 15 días más) o, en su defecto, solo se indicaba que del cumplimiento se debe informar a la Corte.

La propia sentencia indica (p. 7) que los jueces no deben temer adoptar medidas para asegurar el cumplimiento de las sentencias constitucionales, por tanto, si en una garantía jurisdiccional –cualesquiera que esta fuera– existe la posibilidad de que los jueces adopten todo tipo de medida en tanto pretenda asegurar el cumplimiento de la sentencia, con mayor razón podrá la Corte Constitucional dentro de una acción de incumplimiento hacer lo propio; no obstante, en el caso sub iúdice, la Corte prolonga el proceso de cumplimiento de la resolución al conceder nuevos términos, con lo cual no logra efectivamente ni la reparación integral menos aún el cumplimiento de la sentencia y no cumple con la naturaleza misma de la acción de incumplimiento que es “conocer y sancionar” el incumplimiento de las sentencias constitucionales.

Por otra parte, si la Corte sanciona a más del accionado al juez de instancia, estaría cambiando el precedente o contradiciéndolo, pues en la sentencia 0002-09-SIS-CC se establece que la acción va dirigida contra quien debía acatar la sentencia no así contra quien debía ordenar el cumplimiento. Si fuera que la Corte decidió cambiar el precedente, debe resolverse además el asunto concerniente a la posibilidad de sancionar a quien no fue sujeto de la acción presentada, en cuyo caso el problema jurídico a plantearse es que si la acción se presentó contra una persona pero del análisis se observa el incumplimiento por parte de otra persona (el juez) es dable que de igual manera la Corte lo sancione.

Decisión

- Acepta la acción por incumplimiento propuesta y declara el incumplimiento de la Resolución. Se dispone el cumplimiento inmediato de la Resolución en el término de 15 días, so pena de destitución y sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a la que haya lugar. Para el cumplimiento de la resolución se contempla la suspensión definitiva del aviso de salida del magisterio y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir a partir de la emisión de dicho acto ilegítimo. Se conmina a la autoridad a pagar al accionante las remuneraciones dejadas de percibir desde el aviso de salida del magisterio desde el 30 de noviembre del 2005 hasta la fecha de notificación de la presente sentencia.
- Se concede además al Juez Décimo Cuarto de lo Civil de El Oro, el término de 15 días a partir de la notificación de la presente sentencia, para que adopte cuanto auto sea necesario para el cumplimiento inmediato y el término de 7 días para informar sobre la ejecución de la misma, bajo prevención de destitución.

SENTENCIA n.º 005-09-SIS-CC, de 1 de septiembre de 2009

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

(Registro oficial suplemento n.º 26, de 15 de septiembre de 2009)

CASO PALACIOS - SALTOS

Identificación de pretensiones para determinar el incumplimiento de sentencia. Conflicto entre la Corte Constitucional y el Consejo de la Judicatura por destitución de juez

Acción de incumplimiento n.º 0011-09-IS promovida por Kléver Eduardo Palacios Saltos en contra de Quinche Leonardo Félix López, rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0735-2008-RA de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, del 6 de octubre de 2008.

Hechos

La referencia de los hechos en la sentencia no son lo suficientemente claros para precisar el verdadero conflicto que se produce en el presente caso. De lo que se puede extraer de su lectura es lo siguiente.

El 28 de abril de 2008 el ahora accionante fue destituido de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí, hecho del cual interpone un amparo constitucional, que mediante resolución de fecha 6 de octubre de 2008 la Segunda Sala del Tribunal Constitucional resuelve concederle confirmando el fallo del Juez Tercero de lo Civil de Manabí. Con fecha 6 de febrero de 2009, luego de haber notificado a la parte demandada del contenido de la resolución del Tribunal Constitucional, el Secretario del Juzgado Tercero de lo Civil de Manabí, juzgado de instancia, sienta razón que a la fecha el rector de la Universidad no ha dado cumplimiento a lo ordenado mediante sentencia.

Problemas jurídicos

Los problemas jurídicos planteados en la sentencia son los siguientes:

- a. ¿Cuál es la naturaleza de la acción por incumplimiento de sentencias constitucionales?
- b. ¿Cuál fue el régimen de cumplimiento de resoluciones constitucionales al amparo de la Constitución política de 1998 y la Ley de Control Constitucional?
- c. De conformidad con la Constitución vigente ¿cuándo finaliza un proceso judicial?, ¿cuál es la trascendencia de la reparación integral dentro del cumplimiento de sentencias constitucionales?
- d. De conformidad con la Constitución de la República vigente y las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, ¿existen mecanismos adecuados para el cumplimiento de sentencias constitucionales?
- e. ¿Cuál fue la naturaleza de la justicia constitucional al amparo de la Constitución política de 1998?
- f. ¿El juez de instancia se aleja de la jurisdicción ordinaria y su régimen el momento en que conoce acciones constitucionales?
- g. ¿Cuál es el órgano de control encargado de supervisar y sancionar las labores de los jueces de instancia que conoce acciones constitucionales?
- h. ¿Cuál es la sanción prevista en la Constitución de la República respecto al incumplimiento de sentencias o resoluciones judiciales? La Corte ¿puede hacer uso de la dicha atribución incluso respecto a jueces sin pasar por el Consejo de la Judicatura?

Análisis

De la misma forma que en el caso anterior (004-09-SIS-CC) de todos los problemas jurídicos señalados en la sentencia, solo el referido en el literal h) es en efecto un problema jurídico a analizar, específicamente en la parte que se refiere al conflicto con el Consejo de la Judicatura. Los demás problemas jurídicos, indicados en la sentencia no son como tal problemas jurídicos, pues no suponen una relación hechos y norma. Al contrario, los problemas planteados tienen solución en la mayoría de los casos en la propia norma legal. Situación que difiere para el caso del problema jurídico h) en el cual el cuestionamiento que hace la Corte Constitucional con respecto al conflicto que implica la destitución de un juez, por sobre la autoridad del Consejo de la Judicatura no es un asunto que la ley o la propia Constitución de respuesta.

El problema jurídico h) contiene dos subproblemas. El primero que pretende identificar la sanción para el incumplimiento de decisiones o resoluciones judiciales trae dos confusiones. La pregunta introducida en este primer problema jurídico apunta a precisar cuál es la sanción ante el incumplimiento de una sentencia en un proceso de garantías jurisdiccionales, es decir, una sentencia constitucional; sanción que se encuentra expresamente señalada en la Constitución en el artículo 86, numeral 4 que determina a la destitución como la sanción ante el incumplimiento. Diferente regulación tiene el incumplimiento de una sentencia judicial dentro de un proceso ordinario en el cual la sanción conforme al artículo 75 de la Constitución lo establecerá la ley. Nos encontramos, por tanto, ante una posible antinomia entre dos reglas, una primera que señala a la destitución como la sanción ante el incumplimiento de una sentencia, y por otro lado, una sanción que según la Constitución será aquella que determine la ley. Esta antinomia puede ser resuelta mediante la prevalencia de la regla específica por sobre la regla general, en tanto la regla específica es aquella que establece la destitución como una sanción dentro de procesos constitucionales, mientras que la sanción que determina el artículo 75 es respecto de una decisión judicial en general o de cualquier proceso ordinario.

No obstante, la regla contenida en el artículo 86, numeral 4 de la Constitución añade además de la destitución, la responsabilidad penal o civil a la que haya lugar por el incumplimiento, lo cual lleva al problema jurídico principal en este planteado por la Corte Constitucional en la sentencia. Este problema jurídico es aquel que pretende esclarecer y razonar si la Corte Constitucional puede proceder a la destitución de un juez, cuando conforme a la propia Constitución ello corresponde, siguiendo el debido proceso al Consejo de la Judicatura como órgano disciplinar de la función judicial.

Como queda señalado es en razón de este último señalamiento que la Corte debía centrarse en su atención. Sin embargo, el asunto arriba planteado no queda resuelto en el momento que correspondía.

Todos los problemas jurídicos planteados, sin embargo, no corresponden al problema central de análisis, que si bien la Corte no lo plantea en esta parte, más adelante (p. 17) lo formula como: i. Análisis de cumplimiento o incumplimiento de la resolución n.º 0735-RA-2008 de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional.

Argumentos principales

En vista de que los problemas jurídicos señalados en la sentencia, así como los argumentos desarrollados son los mismos que los introducidos en la sentencia 004-09-SIS-CC, no volveremos sobre los mismos, y acudiremos solo a los argumentos respecto de los cuales adopta la decisión.

Problema jurídico i:

- Por cuanto la decisión de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional dispone revocar la resolución adoptada por el juez de instancia y en consecuencia conceder el amparo solicitado, es necesario para comprender esto acudir a las pretensiones del actor, a fin de verificar si la sentencia ha sido o no cumplida por la autoridad (p. 18).
- Las pretensiones del actor fueron: i) Suspender la resolución contenida en el memorando n.º 043 del 6 de mayo de 2008, mediante el cual se declaraba vacante su cargo de director de carrera de agrícola de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí “Manuel Félix López”; ii) Disponer su reintegro a las funciones de Director de Carrera; y, iii) Disponer el pago de las remuneraciones y beneficios sociales que le corresponden desde la fecha de la sanción (p. 19).
- Las pretensiones del actor a la hora de presentar su amparo no coinciden con su actual pretensión (en la acción de incumplimiento) de que se lo reintegre como docente a tiempo exclusivo a la institución de educación, por lo que mal puede ahora el actor solicitar ello y demandar un incumplimiento por este particular asunto (p. 19).
- La decisión del Tribunal Constitucional deja sin efecto por considerar ilegítima la resolución de la Junta de Área de Agropecuaria de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí, mediante la cual se declaraba vacante al accionante en sus funciones de Director de Carrera. De tal forma que el reintegro a sus funciones que se ordena mediante la aceptación del amparo era en sus funciones como Director de Carrera, mas no en cuanto a funciones como

docente a tiempo exclusivo (pp. 19-20). Por eso, la verificación del cumplimiento de la resolución debe ser en razón del reintegro a sus labores como Director de Carrera.

- En consecuencia, el intento del juez a quo para dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal Constitucional mediante un comunicado que indica al rector de la institución de educación que la resolución en cuestión dispuso, por un lado el reintegro a las funciones de Director de la Carrera de Agrícola y consecuentemente como docente a tiempo exclusivo, implica que el juez fue más allá de lo resuelto en el amparo (p. 20).

Decisión

- Acepta parcialmente la acción presentada.

Análisis

En vista de que los hechos que ocasionan la presente acción no son claros, no es posible concluir si en efecto la institución de educación superior procedió al cumplimiento de la sentencia en lo que corresponde al reintegro de las funciones del actor como Director de Carrera. Esta falta de precisión en los hechos es lo que no permite aclarar lo que está sucediendo según lo alega el accionado en la fase contencioso administrativa.

Según se puede inferir la presentación de la acción de incumplimiento obedece tanto a un incumplimiento directo de la resolución del Tribunal Constitucional, sino a nuevos hechos que suscitaron que el actor haya sido –al parecer– removido de sus funciones de Director de Carrera como consecuencia de la remoción de sus funciones como docente. Este era quizá el elemento sustancial respecto del cual la Corte debía tomar mayor atención, es decir, con respecto a nuevos hechos que ocasionen un aparente incumplimiento de una resolución del Tribunal Constitucional.

SENTENCIA n.º 006-09-SIS-CC, de 3 de septiembre de 2009

Juez ponente: Freddy Donoso Páramo

(Registro oficial suplemento n.º 42, de 7 de octubre de 2009)

CASO TRANSCALVARIO

Cumplimiento de sentencia en caso de delegación de funciones

Acción de incumplimiento n.º 0002-09-IS promovida por Manuel Ayala Chicaiza y Sergio Méndez Vintimilla, presidente y gerente de la Compañía de Taxis El Calvario, “Transcalvario S.A.” en contra del Municipio de Cuenca.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0152-07-RA de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional de fecha de 26 de julio de 2007.

Hechos

Mediante resolución n.º 0152-07-RA de 26 julio 2007 dictada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional ante un recurso de amparo interpuesto por la compañía Transcalvario, se obligó al Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre del Azuay a conceder el permiso de operaciones a la compañía demandante. El 8 de noviembre de 2007, el Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre, pone en conocimiento del Presidente de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional el convenio de transferencia de funciones (11 mayo 1999) y el Convenio ampliatorio de la misma materia (8 enero 2007), en función del cual niega el cumplimiento de la resolución constitucional por considerar que ello le corresponde –en razón del Convenio de Transferencia de Funciones– al Municipio de Cuenca por cuanto es esta la entidad a la cual le compete conferir, modificar, renovar o suspender los permisos de operaciones para el uso de las vías públicas por parte de las compañías de transporte. Una vez se informa de lo anterior a la entidad municipal, esta se niega a cumplir con la sentencia en razón de la autonomía municipal que los acoge, y resuelve remitir el trámite a conocimiento del Consejo Cantonal, que decide solicitar la revocatoria de la resolución por considerarla improcedente. Ante tal hecho, el Tribunal

Constitucional presenta una solicitud de desacato ante la Fiscalía General del Estado, la que remitirá a conocimiento y resolución de la Fiscal Distrital de Cuenca quien, una vez que entra a conocer del caso con sustento nuevamente en la Autonomía Municipal, decide desestimar el desacato y remite el proceso a la Corte Provincial.

Problema jurídico

Si bien la sentencia no plantea de manera textual los problemas jurídicos señalados estos resultan fácilmente extraíbles por la claridad que estos denotan al plantear los argumentos. Estos problemas jurídicos pueden traducirse en lo siguiente:

- a. ¿A quién corresponde el cumplimiento de una obligación que nace de una resolución constitucional cuando tal obligación en razón de una delegación de funciones se transfiere a una entidad diferente de aquella obligada mediante resolución? ¿Corresponde cumplir a la entidad delegante o a la entidad delegada? O dicho de otra manera, ¿la delegación de funciones obliga a la entidad delegada a asumir todas las obligaciones que de este acto nacen, incluidas las órdenes que deriven de una resolución del Tribunal Constitucional?
 - a.1. ¿Qué sucede cuando la administración suscribe convenios que ocasionan una afectación a los derechos de las personas?
 - a.2. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de un Convenio de Transferencia de funciones?
- b. ¿Puede una autoridad municipal en virtud del principio de autonomía municipal desatender una sentencia que contenga una obligación dada por el órgano constitucional?
- c. ¿Puede un fiscal realizar juicios de valor respecto de una resolución del Tribunal Constitucional por la cual se dispone instaurar un proceso penal a una autoridad por desacato?

Análisis

La sentencia debía tomar en consideración, por ejemplo, que en este caso se podía resolver el asunto en razón de un aparente conflicto de

competencias entre el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre del Azuay y el Municipio de Cuenca, conflicto que se desarrolla en virtud de una resolución del Tribunal Constitucional frente a un Convenio de Transferencia de Funciones, respecto del otorgamiento de un permiso de operaciones.

Argumentos principales

Problemas jurídicos a:

- En tanto un acto administrativo en general no solo es la muestra de la voluntad de los órganos estatales, sino además de la voluntad constituyente debe ser dictado en pleno acuerdo con los principios y derechos constitucionales. En tales circunstancias, un Convenio de Transferencia de atribuciones como el suscrito entre el Municipio de Cuenca y el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre del Azuay al constituir un acto de delegación entre órganos estatales, debe enmarcarse en los preceptos constitucionales y salvaguardar los derechos contenidos en ella, por lo que tal delegación no debería vulnerar derechos en forma alguna (p. 10).
- El Convenio de Transferencia de Funciones constituye un acto de delegación de funciones entre órganos estatales. La delegación o transferencia de funciones constituye en el derecho administrativo la transformación de funciones, tareas y atribuciones de un órgano administrativo a otro. Desde la doctrina se ha señalado que la transferencia debe cumplir ciertos requisitos, como ser expresa y contener en el mismo acto una clara y concreta enunciación de las tareas, facultades y deberes que comprende la transferencia de competencia (p. 10).
- La transferencia además es un acto administrativo complejo e inter-administrativo, por el cual un órgano en atribución de su potestad administrativa, manifiesta su voluntad de transferir sus funciones a otros órganos de la administración pública causando efectos individuales y directos a la última (p. 10).
- Los actos administrativos complejos deben, sin embargo, cumplir con los principios básicos de la administración pública, debiendo garantizar los derechos enmarcados en la Constitución, de tal

manera que no puede por desconocimiento de sus atribuciones, soslayar la consecución del bien común y la aplicación de los principios constitucionales (p. 11).

- En tanto a la fecha de presentación del recurso de amparo fue anterior a la suscripción del Convenio de Transferencia, el Consejo aún tenía competencia para otorgar los permisos de operación de compañías de transporte público, por lo que el recurso fue planteado de manera adecuada y correcta. No obstante una vez suscrito el Convenio el Consejo perdió su competencia de tal forma que al haber actuado durante el proceso hasta la promulgación de la sentencia, actuó sin legitimidad pasiva ocasionando la dilatación del proceso (p. 11).
- El Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre debía, además de transferir sus atribuciones, informar al municipio sobre las causas de implicaban la transferencia de funciones pero además al Tribunal Constitucional sobre el amparo planteado. No obstante, el no comunicar ello supone un error cometido por la administración pública, pero que no puede afectar o dañar derechos subjetivos de terceros, que en el caso sub iúdice corresponde a los derechos de la compañía de Taxis Transcalvario S. A., más aún cuando se concibe que la administración pública es un servicio a la colectividad que no puede de ninguna forma causar lesiones o daños (p. 12).
- Es en tales circunstancias que el cumplimiento de la resolución emitida por el Tribunal Constitucional debía ser cumplida por el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre cuanto por el Ilustre Municipio de Cuenca (p. 12).

Problema jurídico b:

- La autonomía nace de la Constitución por lo que debe cumplir con los principios y derechos constitucionales. Si bien el Municipio goza de autonomía, sus decisiones deben estar supeditadas a la Constitución y a las decisiones del órgano rector de control constitucional (p. 13).

Problema jurídico c:

- El Tribunal Constitucional constató el incumplimiento de la resolución emitida por la Segunda Sala ordenando que en el plazo de diez días el Municipio de Cuenca cumpla con la obligación señalando, además, que se ponga en conocimiento a la Fiscalía sobre el asunto a fin de que inicie un proceso en contra de la autoridad inculpidora por cohecho.
- La Constitución ecuatoriana confiere al Ministerio Público la facultad privativa de la titularidad de la acción penal, esto es la determinación de la responsabilidad penal de los indiciados por la adecuación de su conducta con el tipo penal establecido en la norma. Sin embargo, ello no implica que los fiscales puedan realizar juicios de valor respecto de la legitimidad, pertinencia, corrección o incorrección de las decisiones de la justicia constitucional so pretexto de pronunciarse respecto de la responsabilidad penal de los indiciados, pues ello significaría una intromisión en las funciones privativas del Tribunal y Corte Constitucional (pp. 14-15).

Decisión

- Declara el incumplimiento de la resolución en cuestión por parte del Municipio de Cuenca, alcalde, procurador síndico y director de la Unidad Municipal de Tránsito y ordena el cumplimiento de la resolución.
- Poner en conocimiento del Fiscal General y del Consejo de la Judicatura la actuación de la Fiscal Distrital del Azuay para que inicie los procesos de juzgamiento respectivo.

Análisis

En los argumentos esgrimidos en la sentencia se confirma que efectivamente quien debe cumplir la sentencia es el Consejo de Tránsito y Transporte Terrestre como también el Municipio de Cuenca, en razón del Convenio de Transferencia de Funciones pues si bien la competencia a la fecha de presentación del amparo la ostentaba el Consejo, el cumplimiento de dicha

resolución en virtud del convenio le corresponde ahora al Municipio de Cuenca. En ninguna parte de la sentencia se refiere a un incumplimiento por parte del municipio mas solo —como se indicó— la obligación que este asumió por la delegación realizada, resaltándose sin embargo el error en el que incurre principalmente el Consejo de Tránsito y Transporte Terrestre, no solo por la legitimidad pasiva ostentada en el proceso de amparo, sino además por no haber informado al respecto.

Es en tales condiciones la sentencia yerra al indicar que se concede la acción en razón del incumplimiento por parte del Municipio de Cuenca, cuando la propia sentencia indica que la obligación de cumplir correspondía solidariamente al Municipio y al Consejo pero ello en función del convenio.

Cuando la sentencia se refiere a la naturaleza de la acción de incumplimiento (p. 6), en tanto expresa que esta constituye una acción cuya función es garantizar un recurso para la protección de los derechos constitucionales resulta una contradicción, pues si por esta acción se protegen directamente los derechos se podría pensar que esta acción puede sustituir a la propia acción de protección, cuando en realidad esta acción confiere protección o garantía a la fase final de una sentencia constitucional cual es la ejecución, de ahí que la naturaleza de la acción de incumplimiento sea básicamente rodear de efectividad a la justicia constitucional.

SENTENCIA n.º 007-09-SIS-CC, de 29 de septiembre de 2009
Jueza ponente: Nina Pacari Vega
(Registro oficial suplemento n.º 54, de 26 de octubre de 2009)
CASO INIEQA¹³

Acción de incumplimiento n.º 0005-09-IS promovida por Gilberto Banda Hidalgo, gerente y representante legal de la empresa Ingeniería y Equipos Asociados Cía. Ltda., en contra del Consejo Provincial del Guayas.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Resolución régimen seccional n.º 0011-2004-RS de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, del 13 de enero de 2005.

Hechos

Con fecha 13 de enero de 2005, mediante resolución n.º 0011-2004-RS, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional en el proceso de Régimen Seccional entre el Municipio de Playas y el Consejo Provincial de Guayas sobre la competencia para aplicar un catastro individualizado o fraccionado de un inmueble de propiedad del ahora demandante, resolvió revocar la Resolución del Consejo Provincial del Guayas por la cual declaraba ser incompetente para resolver el asunto por considerar que el mismo constituye un asunto tributario. Resuelve además el Tribunal Constitucional declarar la plena competencia del Consejo Provincial del Guayas para conocer y resolver el acto de acción u omisión de la Administración Municipal de Playas respecto del catastro individualizado o fraccionado del inmueble de propiedad de Inieqa. Se concede el plazo de 30 días para que el órgano provincial resuelva el reclamo del accionante.

Con fecha 17 de febrero de 2005, el Consejo Provincial del Guayas decidió declarar sin lugar el recurso de apelación planteado por Inieqa por cuanto señala que el reclamo conforme a la ley solo procede cuando existiere una ordenanza, acuerdo o resolución dictadas, hecho que no ha sucedido con el Municipio de Playas.

13 El tema jurídico que resuelve el caso no es catalogable.

Los hechos detallados en la sentencia corresponden a los hechos suscitados antes de que el Tribunal Constitucional haya dictado sentencia; de ahí la dificultad de ubicar los hechos materia de análisis en esta acción de incumplimiento de sentencias.

Problemas jurídicos

La sentencia no plantea expresamente problema jurídico alguno, adicionalmente, por falta de claridad en los hechos tampoco es posible elaborarlos.

Decisión

- Acepta la acción presentada, declara el incumplimiento de la resolución del Tribunal Constitucional y ordena su inmediato cumplimiento.

SENTENCIA n.º 008-09-SIS-CC, de 29 de septiembre de 2009

Juez ponente: Diego Pazmiño Holguín

(Registro oficial suplemento n.º 54, de 26 de octubre de 2009)

CASO ARIAS BERMEO

Efectos reparatorios e indemnizatorios en el amparo

Acción de incumplimiento n.º 0009-09-IS promovida por María Dolores Arias Bermeo, en contra de Javier Jarrín Ruilova, director provincial de salud de Pichincha

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0700-07-RA de la Primera Sala de la Corte Constitucional, del 26 de noviembre de 2008.

Hechos

La actora presentó ante el Tribunal Constitucional una apelación al recurso de amparo resuelto por el juez noveno de lo Civil de Pichincha, apelación que le correspondió resolver a la Corte Constitucional, la que fue aceptada ordenando a la autoridad de salud se proceda a reincorporar inmediatamente a la servidora a sus funciones con nombramiento en el cargo que desempeñaba anteriormente. Ante tal decisión la autoridad de salud, según señala la actora, luego de 4 meses de dictada la sentencia reincorpora a la funcionaria con un contrato de trabajo ocasional por el tiempo de un mes, y sin pagarle los haberes adeudados por este tiempo por cuanto a criterio del director provincial de salud de Pichincha para el pago de sus haberes debe acudir ante el juez competente.

Problemas jurídicos

La sentencia señala los siguientes problemas jurídicos:

- a. ¿Cuál es la naturaleza del incumplimiento de sentencias constitucionales?
- b. El juez constitucional, a partir de la concesión de una acción de amparo constitucional, ¿podría disponer directamente a la autoridad el pago de haberes dejados de percibir?

- c. De conformidad con la Constitución de la República vigente y las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de competencias de la Corte Constitucional, ¿existen mecanismos adecuados para el cumplimiento de sentencias constitucionales?

Análisis

Los problemas jurídicos a) y c) aunque están íntimamente relacionados, no constituyen en sí mismo un problema jurídico. La naturaleza jurídica de una acción, en este caso de la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales no constituye en efecto un problema jurídico, en tanto no supone la confrontación de los hechos con la norma. Si la determinación de la naturaleza jurídica de la acción fuera un asunto trascendental para la decisión del caso, entonces si resultaba conveniente plantearlo como un problema jurídico, siempre que además esté vinculado a los hechos materia de análisis.

La sentencia aunque no lo plantea textualmente desarrolla una análisis con respecto al siguiente problema jurídico.

- d. ¿Otorgar un contrato de servicios ocasionales constituye la forma en que se debe dar cumplimiento a una resolución por la cual se ordena la restitución de una persona a sus funciones?

Argumentos

Problema jurídico b:

- El amparo constitucional reconocido en la Constitución de 1998 constituía una garantía cuya concesión no significaba la resolución de la situación jurídica de manera definitiva. El amparo suponía un mecanismo por el cual se adoptaban medidas cautelares de protección, tendientes a prevenir, cesar o remediar la violación a derechos subjetivos constitucionales. En tales condiciones un juez constitucional podía en razón de los efectos reparatorios-cautelares suspender provisional o definitivamente los efectos de un acto ilegítimo y retrotraer las cosas al estado anterior (p. 7).
- Los efectos reparatorios del amparo no equivalen a decir que este tenga además efectos indemnizatorios (p. 7).

- Mediante varios fallos del Tribunal Constitucional en torno a la facultad reparatoria del amparo (063-2001-TP, 170-2000-RA, entre otros) se determinó que mediante una acción de amparo se podía ordenar a la autoridad de la cual emanó el acto ilegítimo al pago de haberes dejados de percibir, lo que no equivalía a conceder una indemnización pues esta implicaba un análisis del fondo del asunto controvertido (p. 8).
- Las alegaciones del accionado en el sentido de que la recurrente deberá acudir ante los jueces competentes a fin de demostrar, en un proceso y mediante sentencia, su derecho a recibir sus haberes no percibidos no tiene sustento alguno pues un juez constitucional si podía vía amparo constitucional ordenar el pago de haberes no percibidos (p. 8).

Problema jurídico d:

- La decisión adoptada por la Primera Sala de la Corte Constitucional resolvió conceder el amparo en razón del derecho de la actora a la estabilidad laboral, condenando de esta manera la actuación de la autoridad de mantener a la actora desde octubre de 2003 a octubre de 2006 bajo la modalidad contractual temporal. En tales condiciones se determinó que la persona contratada no puede ser quien soporte el error de la administración (pp. 5-6).
- La concesión de la acción de amparo no se circunscribía únicamente al reintegro de la accionante a un puesto similar al que ocupaba, sino que incluso la autoridad nominadora debió atender los señalamientos efectuados por la Corte en las consideraciones sexta y séptima a fin de brindar a la accionante una situación laboral de estabilidad y permanencia. En este sentido, la suscripción de un contrato de trabajo ocasional de un mes de duración constituye un claro incumplimiento de los mandatos previstos en la resolución expedida por la Primera Sala de la Corte Constitucional, por lo que la autoridad nominadora debe en virtud de la resolución expedida adoptar cuanto mecanismo sea necesario para otorgar un nombramiento definitivo en un cargo similar al que ocupaba la accionante en fiel cumplimiento al derecho de estabilidad laboral (p. 5).

Decisión

- Acepta la acción de incumplimiento. Declara el incumplimiento parcial y tardío de la Resolución.
- Determinar que en el término de 30 días so pena de incurrir la sanción de destitución se dé cumplimiento a la sentencia por parte del Director Provincial de Salud de Pichincha mismo que será mediante el otorgamiento de un nombramiento definitivo en un puesto similar al que ocupaba previo a la emisión del acto de la autoridad.

Si bien la sentencia resuelve aceptar la acción en razón de un incumplimiento parcial de la resolución, no se establece con claridad en qué medida el cumplimiento de la sentencia ha sido parcial.

SENTENCIA n.º 009-09-SIS-CC, de 29 de septiembre de 2009

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 54, de 26 de octubre de 2009)

CASO UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA (UTM)

**Reincorporación a funciones mediante
el otorgamiento de nombramiento**

Acción de incumplimiento n.º 0013-09-IS promovida por Nancy del Rocío Clava Aguirre, Yonny Roberto de la Cruz Valarezo, Wilson Enrique Collaguazo Cañar, Klever Giovanni Zambrano Mora y Jhony Fernando Zambrano Zambrano, en contra de Alberto Game Solano, rector de la Universidad Técnica de Machala.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de protección n.º 119-2009-SP de la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro.

Hechos

La Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro resolvió en apelación la acción de protección presentada por los actores en contra de la Universidad Técnica de Machala, por la cual se ordena la restitución inmediata a los puestos de trabajo de los demandantes. El juez de instancia pone a conocimiento de las partes la sentencia del juez superior y dispone que la demandada debe elaborar los nombramientos respectivos a los trabajadores y remitir copia de ello para probar el cumplimiento de la sentencia, bajo prevención de destitución. La Universidad Técnica de Machala en atención a la decisión del juez constitucional reincorpora a sus funcionarios haciéndoles suscribir contratos por servicios ocasionales o temporales. Realizado ello el juez de primera instancia declara el cumplimiento de la sentencia constitucional.

Problemas jurídicos

La sentencia no plantea problemas jurídicos de manera expresa, no obstante la decisión del caso se desarrolló en razón de los siguientes problemas jurídicos.

- a) ¿Existe pleno cumplimiento de la sentencia por la cual se ordena reincorporar a un funcionario a sus labores, cuando se pretende restablecer la relación de trabajo mediante la suscripción de nuevos contratos de naturaleza ocasional o temporal?
- b) ¿El otorgamiento de un nombramiento por disposición de un juez en un proceso constitucional, vulnera el artículo 228 de la Constitución en tanto señala que el acceso al sector público será en función de un concurso de mérito y oposición?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Si bien la decisión dispone la reincorporación de los demandantes, es necesario considerar que toda sentencia constituye un conjunto sistémico, armónico en el que la parte considerativa no es aislado de la decisión (p. 8).
- En el caso en cuestión, la razón de la decisión se concreta en la situación de los actores, quienes habiendo sido contratados mediante sucesivos instrumentos de carácter ocasional y temporal, realizaban actividades permanentes de la Universidad Técnica de Machala. Esta situación, sin embargo, no es atribuible a los trabajadores sino a la propia autoridad, pues como en toda relación laboral el trabajador debe sujetarse a los designios del empleador, por lo que el servidor no puede establecer las condiciones en que prestará sus servicios, restándole solo aceptar los términos en que se le ofrece un puesto de trabajo aunque ello signifique como en el presente caso un incumplimiento de la ley (p. 9).
- Frente a las alegaciones de la parte accionada en cuanto los trabajadores pretenden el reconocimiento del derecho a la estabilidad laboral frente a una situación de ilegalidad, la sentencia señala que nadie puede beneficiarse de su propia culpa, por lo que no es dable que se haga descansar sobre los trabajadores el peso de los actos contrarios a la ley, viciados desde el momento de la contratación, pues ello significaría hacer caer el peso de tales actos sobre la parte más débil que es el trabajador (p. 9).

- La única forma en que el accionado puede reconocer y respetar la estabilidad de sus servidores es mediante el otorgamiento de los respectivos nombramientos, pues considerar que su reincorporación, mediante la suscripción de los mismos contratos ocasionales o temporales garantiza la estabilidad, es continuar desnaturalizando la relación con los servidores, el carácter de tales contratos y burlar la sentencia constitucional emitida (p. 10).

Problema jurídico b:

- La Corte elabora un test de razonabilidad para determinar si una sentencia constitucional puede ordenar el otorgamiento de nombramientos sin violar el artículo 228 de la Constitución. Determina que en virtud del principio de idoneidad el fin que persigue una sentencia con tales contenidos lo que intenta es reconocer y garantizar la estabilidad laboral para quien o quienes hayan sido afectados en tal derecho, tal fin señala, es acorde a la Constitución y más aún la misma Carta política declara expresamente este derecho. En cuanto al principio de necesidad, la Corte señala que el medio que se utiliza, esto es, ordenar la elaboración de nombramientos para garantizar el derecho, corrobora el fin perseguido, siendo además esta medida necesaria en tanto es aquella la que cumpliendo con el fin perseguido produce menos daño que cualquier otra. Por otra parte, la Corte expresa que el otorgamiento de contratos de servicios ocasionales si bien constituye una medida idónea o legítima, esta no cumple con el fin de dar estabilidad laboral sino que supone una extensión de la ilegalidad que constituye elaborar contratos de esta naturaleza de manera constante. Finalmente la Corte concluye, refiriéndose al principio de proporcionalidad en sentido estricto, que la medida adoptada no causa una afectación grave, es decir, no se trata de una afectación absoluta de las personas que posiblemente pretendan acceder a la función pública, sino una afectación leve. Por tanto, la Corte Constitucional declara que la medida adoptada mediante sentencia es racional y proporcional (pp. 10-11).

Análisis

Es de recalcar además que esta sentencia es la primera que marca una diferencia frente a las anteriores, en tanto analiza que la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales tiene sustento en el derecho al cumplimiento de sentencias, como un derecho inherente al derecho a la tutela efectiva. En casos anteriores, la Corte se había pronunciado como una acción que tutela el derecho a la reparación integral (p. 7).

Decisión

- Aceptar parcialmente la acción. Declara un incumplimiento parcial en tanto los demandantes fueron reincorporados a sus puestos de trabajo pero sin otorgarles nombramiento. Se ordena además la actuación del Ministerio de Finanzas para posibilitar el cumplimiento de la sentencia, disponiendo la creación de partidas y la ubicación de los fondos.

Análisis

Es importante observar en la presente sentencia que en un afán de lograr un efectivo cumplimiento de la sentencia y como tal de la protección del derecho a la estabilidad laboral que se tutela mediante el fallo incumplido, la Corte Constitucional insta al Ministerio de Finanzas a que colabore en el cumplimiento de la decisión mediante la creación de partidas y la ubicación de fondos. A diferencia de sentencias anteriores —e incluso siguientes— esta sentencia adopta una medida directa y eficaz por la cual se llegue a dar el cumplimiento de la sentencia en cuestión, de tal forma que no solo declara el incumplimiento y ordena el cumplimiento, sino que incluye el mecanismo por el cual se debe cumplir la sentencia.

SENTENCIA n.º 010-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial n.º 50, de 20 de octubre de 2009)

CASO GALACTIC

**Acción de incumplimiento ante la declaración
de archivo por cumplimiento**

Acción de incumplimiento n.º 0022-09-IS promovida por Gloria Prieto Avellaneda, representante legal de la compañía Galactic S.A., en contra de Santiago León Abad, gerente general de la Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0426-07-RA de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, del 31 de marzo de 2008.

Hechos

La Primera Sala del Tribunal Constitucional en el recurso de amparo constitucional n.º 0426-07-RA, con fecha 31 de marzo de 2008, resuelve confirmar la sentencia venida en grado del Juez Primero de lo Civil de Carchi, por la cual se revoca la resolución del Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana(CAE) y del Gerente Distrital de la CAE. Dicha resolución revoca la autorización para el funcionamiento y contrato de funcionamiento del almacén libre Galactic S.A., por violación al Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas. Una vez emitido el fallo por la Primera Sala del Tribunal Constitucional, la compañía Galactic S.A. siguió en funcionamiento normal, motivo por el cual el juez de instancia pone a conocimiento de la Corte Constitucional que se ha dado cumplimiento a la sentencia. No obstante debido al transcurso del tiempo la referida autorización ha vencido y ante la nueva solicitud de parte de la actora de la activación de la respectiva autorización esta ha sido negada. Por su parte, la Corte Constitucional –dentro del mismo proceso de amparo constitucional– ante el informe remitido por el juez a quo, resolvió que en vista del cumplimiento dado por la autoridad se proceda al archivo definitivo de la causa.

Problemas jurídicos

La sentencia no formula textualmente ningún problema jurídico. Sin embargo, a partir de los hechos y los argumentos esgrimidos en la sentencia es posible deducir que los problemas jurídicos a ser resueltos debían ser los siguientes en el mismo orden ahora planteado.

- a) ¿Puede la Corte Constitucional resolver mediante una acción de incumplimiento de sentencia, un presunto incumplimiento de un recurso de amparo, luego que el mismo órgano constitucional emitió una providencia en la que se declaró el cumplimiento y el consecuente archivo de la causa?

Análisis

De considerar la Corte Constitucional viable lo anterior, es decir, si consideró que efectivamente la Corte podía revisar un asunto sobre el cual el Tribunal Constitucional declaró el cumplimiento y el consecuente archivo, entonces, era dable que en la sentencia se plantee el siguiente problema jurídico.

- b) ¿Si mediante la resolución de amparo se aceptó el recurso interpuesto dejando con ello sin efecto los actos impugnados, ello supone que el vencimiento de la autorización requería una nueva aprobación?

Argumentos

Problema jurídico a:

- La Corte Constitucional señala textualmente lo siguiente: “si bien la Primera Sala del extinto Tribunal Constitucional dispuso el archivo del caso n.º 0426-RA-07, en la presente acción (distinta de la acción de amparo ya resuelta) se advierte que en realidad la CAE no ha dado estricto cumplimiento a la referida resolución, incurriendo en incumplimiento de la misma, lo que es necesario remediar en la presente causa, a fin de asegurar el respeto de los derechos invocados por la demandante.” (p. 9)

Análisis

Bajo este criterio, la Corte admite la posibilidad de revisar un asunto ya resuelto por el Tribunal Constitucional en tanto “se evidencia” que no ha existido tal cumplimiento. De ser ello factible, era estrictamente necesario que en la sentencia se señale expresamente en qué medida no se ha producido el cumplimiento declarado por el Tribunal Constitucional. Un análisis argumentativo de esta naturaleza supone dos elementos que en el presente caso tienen dificultad en su desarrollo, uno formal y otro material.

Para el elemento formal se debe tomar en cuenta la calidad del argumento, como por ejemplo la cadena argumentativa que se debe seguir para llegar a una conclusión. A partir de la argumentación desarrollada en la sentencia se observa que el argumento esgrimido carece de una cadena argumentativa, es decir, no tiene una forma deduciblemente válida en la medida en que se encuentra un salto argumentativo. Ello se debe a que ante una proposición fáctica que viene dada por los hechos alegados por el actor —incumplimiento de la sentencia— a fin de llegar a una conclusión que en el presente caso es en la constatación de aquella proposición, era preciso la formulación de un argumento que fácticamente dé muestra que la premisa inicial es verdadera. Así, en tanto la sentencia señala únicamente “se advierte que en la realidad la CAE no ha dado estricto cumplimiento a la referida resolución” no basta para lógicamente confirmar la premisa.

Para finalizar, es importante referirse a la siguiente situación. La Corte Constitucional debía considerar que en primera instancia no le correspondía haberse pronunciado sobre un asunto ya resuelto y principalmente archivado por el Tribunal Constitucional por el principio de cosa juzgada y de seguridad jurídica. En tal virtud, una “reconsideración” debía estar justificada, por ejemplo, en razón de la protección efectiva de los derechos tutelados en la resolución alegada como incumplida, de tal forma que solo excepcionalmente sea posible resolver un asunto ya analizado por la propia institución.

Problema jurídico b:

- La sentencia nada dice con respecto a este asunto.

Decisión

- Acepta la acción deducida. Declara el incumplimiento y ordena la renovación del contrato de funcionamiento del almacén.

SENTENCIA n.º 011-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009

Juez ponente: Alfonso Luz Yunes

(Registro oficial n.º 62, de 9 de noviembre de 2009)

CASO ESPAM-MFL

Destitución por abandono de cargo luego de disponer su restitución

Acción de incumplimiento n.º 0012-09-IS promovida por Eduardo Alfonso Ormaza Valderrama, en contra de Quinche Leonardo Félix López, rector de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí, Manuel Félix López, ESPAM MFL.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1179-08-RA de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, del 2 de diciembre de 2008.

Hechos

Mediante resolución dentro del recurso de amparo n.º 1179-08-RA la Primera Sala del Tribunal Constitucional resolvió conceder el amparo propuesto por el señor Eduardo Alfonso Ormaza Valderrama en contra de la resolución del Consejo Politécnico por el cual se le comunicó su destitución del cargo de miembro del Consejo Politécnico, así como también de la Dirección de Planeamiento de la ESPAM, resolviendo la restitución a sus funciones de Miembro del Consejo Politécnico y Director de Planeamiento de la ESPAM. Mediante memorando del 2 de diciembre de 2008, el rector de la Universidad dispone conforme a la resolución del Tribunal Constitucional que el accionante se reintegre a sus actividades, el mismo que no lo hiciera por lo que se le inicia un sumario administrativo por abandono del cargo. Dentro del referido sumario administrativo se resolvió: “Destituir al Señor Dr. Eduardo Alfonso Ormaza Valderrama, del cargo de Docente de la carrera de Pecuaria del Área Agropecuaria del Espam MFL”.

Problemas jurídicos

La sentencia no formula problema jurídico alguno. No obstante, en razón de los hechos referidos la sentencia debía considerar lo siguiente.

- a) ¿Existe incumplimiento de sentencia, cuando esta ordena la restitución al cargo de un funcionario, y una vez ordenada por la autoridad obligada, este –el actor– no se reincorpora a sus labores?
- b) Si un juez constitucional resuelve mediante sentencia disponer el reintegro de un funcionario a sus labores, y una vez que la autoridad en cumplimiento de ello notifica de ello al servidor pero este no acudiere a posesionarse en el cargo, ¿es procedente iniciar un proceso sumario administrativo por abandono de cargo?

Argumentos

Problema jurídico a:

- La Corte Constitucional señala que en razón de la resolución demandada como incumplida correspondía a la autoridad restituir al recurrente en sus funciones de miembro del Consejo Politécnico y de Director de Planeamiento de la ESPAM MFL, así como también debía realizarse el pago de las remuneraciones y beneficios dejados de percibir. En cumplimiento a ello mediante oficio n.º 182-R-09 de 8 de junio de 2009, el Rector de la ESPAM MFL comunica al actor que en cumplimiento de la resolución del Tribunal Constitucional se sirva reintegrar a las funciones de las cuales fue destituido. No obstante una vez dispuesto lo anterior y habiéndose notificado al actor, el mismo no se reintegró a sus labores lo que ocasionó el sumario administrativo, proceso dentro del cual ejerció su derecho a la legítima defensa, y dentro del cual se resolvió su destitución (p. 4).
- Que conforme a lo anterior “se puede concluir con mucha claridad que no existe un incumplimiento de sentencia constitucional por parte de las autoridades de la Escuela Superior Politécnica Agropecuaria de Manabí” (p. 4).

Análisis

El argumento elaborado por la Corte Constitucional si bien recoge un argumento fácticamente coherente a la proposición inicial –incumplimiento de

la sentencia— era además necesario que jurídicamente constate que la actuación de la parte demandada no significaba un incumplimiento de la sentencia, sino la mera aplicación de la ley en el sentido que mediaban nuevos hechos —la no presentación del funcionario a laborar— que conforme a ley constituía una sanción al servidor público.

Tomando en consideración que la acción de incumplimiento de sentencias supone que la Corte Constitucional constate si efectivamente la resolución demandada como incumplida se cumplió o no, en el presente caso es necesario observar que en ningún momento la sentencia se refiere a la resolución que es demandada de incumplida para comprender qué se ordenó mediante esta. A fin de constatar lo anterior, la sentencia debía determinar cuáles eran los alcances de la resolución de amparo, y analizar por ejemplo si la resolución consistía solo en la restitución a su cargo como profesor, o director de planificación. Mal podía, por consiguiente, simplemente señalar que se puede concluir “con mucha claridad” que existe un incumplimiento.

Decisión

- Rechaza la demanda de incumplimiento.

SENTENCIA n.º 012-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 58, de 30 de octubre de 2009)

CASO ARROBA PÁEZ vs. IESS

Prestaciones y servicios jubilares del IESS

Acción de incumplimiento n.º 0007-09-IS promovida por Miguel Elicio Arroba Páez, en contra de Fernando Guijarro Cabezas, director general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0244-08-RA de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, del 14 de julio de 2008.

Hechos

La Tercera Sala del Tribunal Constitucional, dentro del recurso de amparo constitucional presentado por el señor Miguel Elicio Arroba Páez, resolvió en fecha 14 de julio de 2008 aceptar el amparo propuesto y como tal revocar la resolución dictada por la Segunda Sala del Tribunal Distrital n.º 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito y como tal dejar sin efecto el acto administrativo expedido por el IESS por el cual se le negaba las prestaciones y servicios jubilares que le correspondían. Tiempo antes que el Tribunal Constitucional dicte su sentencia, el actor sufrió un infarto por lo que acudió al Hospital Militar toda vez que debido a la suspensión de sus aportaciones, el Hospital Público Carlos Andrade Marín se negó a atenderlo. Una vez fuera del Hospital Militar correspondía al señor Arroba Páez proceder con el pago de los gastos incurridos en su atención por lo que –una vez dictada la sentencia del Tribunal Constitucional– acude al IESS a fin de que sea esta institución la que cubra con los gastos ocasionados. No obstante, el IESS mediante oficio 12000000-96 informa al actor que su solicitud de recompensación o pago de gastos médicos en el Hospital General de las Fuerzas Armadas no es procedente por la entrega extemporánea de la documentación requerida.

Análisis

La sentencia no recoge con precisión los hechos materia de la presente acción. Los hechos a los cuales se refiere la sentencia son principalmente aquellos que fueron ya materia de análisis en el recurso de amparo por lo que solo excepcionalmente o muy sucintamente correspondía remitirse a ellos cuando sean importantes para la decisión de la acción de incumplimiento.

Problemas jurídicos

Los problemas jurídicos planteados en la sentencia son los siguientes:

- a) Naturaleza de la acción por incumplimiento de sentencias o dictámenes constitucionales.
- b) Principio de reparación integral del daño causado y el cumplimiento de sentencias constitucionales.

Los problemas jurídicos no son efectivamente problemas jurídicos pues los mismos no responden a una confrontación entre la norma legal con los hechos. No es posible formular un problema jurídico en tanto los hechos no muestran mayor claridad sobre el caso en cuestión.

Argumentos

Problema jurídico a:

Si bien el problema jurídico planteado en la sentencia no es exactamente un problema jurídico, no obstante es preciso hacer algunas observaciones sobre los argumentos introducidos en esta parte pues son asuntos recurrentes en varias sentencias siguientes.

- La sentencia señala que la acción de incumplimiento constituye una atribución de la Corte Constitucional en tanto es este el máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia constitucional (p. 3).

Una referencia de esta naturaleza requería que se haga una precisión en el siguiente sentido. Si bien la Constitución no reconoce a la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales como una garantía jurisdiccional (título III, capítulo tercero), sino como una facultad exclusiva de la Corte Constitucional, dicha atribución –de conocer y sancionar el incumplimiento de sentencias constitucionales– no deriva por ser este el máximo órgano de interpretación y de control constitucional, sino exclusivamente por ser el máximo órgano de administración de justicia constitucional. En otras palabras la acción de incumplimiento no supone ni un mecanismo de control constitucional en el sentido de un examen de constitucionalidad de una disposición legal, como tampoco supone la interpretación de una disposición constitucional, sino el mecanismo que tiende a la eficacia de la propia justicia constitucional.

- Por otro lado la sentencia señala que la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales cumple una doble función: 1) “...garantizar un efectivo recurso para la protección de derechos constitucionales y fundamentales por medio de la ejecución de sentencia...”; y, 2) “...dar la primacía de las normas y derechos contenidos en la Constitución” (p. 3).

Sobre este segundo punto es importante detenerse a hacer las siguientes observaciones. Si la acción de incumplimiento de sentencias constituye un mecanismo cuya función es garantizar un efectivo recurso para la protección de los derechos, ello supondría que es solamente esta “garantía” la que protege los derechos o la más efectiva de todas las existentes, de tal manera que todas las demás –acción de protección, acción por incumplimiento, hábeas corpus, hábeas data, acción extraordinaria de protección– no son mecanismos efectivos de protección de derechos. Distinto es señalar que esta acción pretende dotar de eficacia a los demás mecanismos de protección de derechos en tanto sus decisiones no sean cumplidas conforme lo ha establecido la autoridad.

En este mismo punto la sentencia señala que esta acción tiene la función de dar primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución. Como se indicó la acción de incumplimiento constituye un mecanismo que, entre otros, pretende la eficacia de la propia justicia

constitucional en tanto protege el derecho a la tutela judicial efectiva entendida esta como el derecho de todas las personas a lograr la efectiva ejecución de la sentencia constitucional. Por tanto, si bien la acción ahora analizada protege derechos este efecto es accesorio a su función principal que es la de dotar de eficacia a la justicia constitucional. En consecuencia, plantear este primer objetivo supone que la ejecución de las sentencias es algo no implícito en las garantías jurisdiccionales y, por tanto, requiere una garantía “adicional”.

Finalmente, la función que señala la sentencia de dar primacía a las normas y derechos contenidos en la Constitución puede ser la misma función que cumple el control de constitucionalidad, la interpretación de constitucionalidad y cualquier garantía jurisdiccional, de tal forma que no se puede entender que esta sea una función exclusiva de la acción de incumplimiento.

- Se añade además que la acción de incumplimiento no solo es una atribución de la Corte Constitucional, sino además un “derecho fundamental de todas 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” (p. 4) [el resaltado nos corresponde].

Este argumento como se puede observar contiene la siguiente contradicción. Se señala que esta acción es un derecho que permite acceder a la protección judicial efectiva para hacer prevalecer los derechos. No resulta coherente señalar que un derecho tutele los propios derechos, pues esta es la función que cumplen las garantías como mecanismos de protección de los derechos.

Decisión

- Declara el incumplimiento parcial de la Resolución de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional.
- Ordena el cumplimiento cabal de dicha resolución mediante reparación integral de daños causados por el IESS al haber negado el acceso al tratamiento médico en el Hospital Carlos Andrade Marín.

- Ordena al Consejo Directivo del IESS el pago de la cantidad de USD 26.862,53 al Hospital General de las Fuerzas Armadas por los gastos incurridos por el actor en el plazo máximo de 30 días.
- Dispone que el IESS ejerza su derecho de repetición sobre los funcionarios sobre los cuales el respectivo proceso administrativo determine como responsables del incumplimiento de la resolución.
- Ordena que la Dirección General del IESS comunique en el plazo de 30 días sobre el cumplimiento de la sentencia.

Análisis

Sobre el punto cuatro de la parte resolutive de esta sentencia en la que se determina el derecho de repetición del IESS, se hace necesario plantear la siguiente observación. La Constitución determina en su artículo 86, numeral 4 que si una sentencia constitucional no es cumplida, el juez o jueza ordenará su destitución sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. En el presente caso la Corte precisa la necesidad de un proceso administrativo previo que determine la responsabilidad de los funcionarios que ocasionaron el incumplimiento de la resolución. Esta decisión resulta acertada en la medida que procura un debido proceso a favor de quienes resultaren sancionados, de tal manera que se procuró una lectura garantista del artículo 86, numeral 4 de la Constitución pues no da paso a la destitución inmediata del funcionario sin un proceso –administrativo– previo de determinación de responsabilidad.

SENTENCIA n.º 013-09-SIS-CC, de 8 de octubre de 2009

Juez ponente: Alfonso Luz Yunes

(Registro oficial n.º 62, de 9 de noviembre de 2009)

CASO MEJIA IDOVO - FF.AA.

Efecto no retroactivo de la declaratoria de inconstitucionalidad

Acción de incumplimiento n.º 0004-09-IS promovida por José Alfredo Mejía Idrovo en contra del general Luis Ernesto González Villarreal, comandante general de la Fuerza Terrestre.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de inconstitucionalidad n.º 0039-01-TC del Pleno del Tribunal Constitucional, de 12 de marzo de 2002.

Hechos

El actor demanda el incumplimiento de la resolución dictada por el Tribunal Constitucional dentro de una acción de inconstitucionalidad que determina la inconstitucionalidad del decreto ejecutivo n.º 1185 de 15 de enero de 2001 y 1680 de 18 de julio de 2001, por los cuales se establece la situación de disponibilidad de miembros de la Fuerza Terrestre. La resolución de inconstitucionalidad dictada por el Tribunal Constitucional establece a más de la inconstitucionalidad de fondo de los decretos ejecutivos, la reparación del daño causado a favor del coronel en servicio pasivo, José Alfredo Mejía Idrovo.

Problemas jurídicos

- a) Sobre la naturaleza, alcance y efectos de la acción por incumplimiento de sentencia constitucional.
- b) ¿Qué implica la declaratoria de inconstitucionalidad por el fondo de los decretos ejecutivos?
- c) ¿Qué es lo que realmente se ordenó en la resolución del Tribunal Constitucional en el caso n.º 039-2001-TC?
- d) En el presente caso ¿qué implica la reparación de los daños causados?

Argumentos

Problema jurídico a:

Si bien este no constituye un problema jurídico, es preciso hacer una observación sobre lo señalado en este punto. La sentencia de la Corte Constitucional con respecto a la naturaleza de la acción de incumplimiento señala:

- Que esta acción constituye una garantía jurisdiccional que guarda relación con la obligación que tiene el juez constitucional de controlar que los actos públicos no violen derechos constitucionales (p. 4).

Como se aprecia, la Corte señala que la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales supone una garantía jurisdiccional, no obstante de la revisión de la propia Constitución (título III, capítulo tercero) se observa que entre las garantías jurisdiccionales no consta esta acción, la misma está incluida entre las facultades de la Corte Constitucional en el artículo 436, numeral 9, de ahí precisamente que la norma constitucional determine que esta facultad consiste en la posibilidad de la Corte Constitucional de “conocer y sancionar” el incumplimiento de las sentencias constitucionales. Por tanto, las disposiciones comunes contenidas en el artículo 86 de la Constitución no corresponden a esta acción como lo señala la sentencia analizada. De ahí que resulta erróneo señalar aplicable el contenido del artículo 86, numeral 3 referido a la obligación de los jueces constitucionales que en caso de constatar la vulneración de derechos, este deberá declararlo, ordenar la reparación y especificar e individualizar las obligaciones.

Problema jurídico b:

- Por cuanto los efectos de una declaratoria de inconstitucionalidad son a futuro, solo surten efecto a partir de tal declaración, no obstante, durante el tiempo en que el acto ha sido promulgado y su declaratoria de inconstitucionalidad el mismo acto demandado

puede producir efectos, a los cuales es posible retrotraerlos al estado anterior en ciertos casos, y en otros, como en el presente caso por su propia naturaleza no es posible retrotraerlos, por las limitaciones fácticas del mundo real (p. 5).

- Los abusos producidos en ese lapso de tiempo (vigencia y declaratoria de inconstitucionalidad), por estas circunstancias deben ser reparadas de manera racional, tratando de satisfacer las aspiraciones del perjudicado y evitando que se produzca el caos jurídico que resultaría en desconocer cualquier tipo de actuación producida bajo tales actos. De ahí que la solución para estos casos sea de tipo pecuniario en relación con cada caso particular, haciendo una individualización de los elementos fácticos y jurídicos que rodean el caso, a fin de encontrar un justo equilibrio entre actor y demandado (p. 5).

Problema jurídico c:

- Si bien a través de la Constitución de 1998 las sentencias del Tribunal Constitucional no tenían efecto retroactivo, en el presente caso la demanda del actor en cuanto solicita ser reincorporado a su cargo anterior, no implica que se pretenda aplicar la resolución del Tribunal Constitucional con efecto retroactivo, más aún si se entiende que la declaratoria de inconstitucionalidad lo que ocasionó es que la situación del actor vuelva al estado anterior, toda vez que suprimir todo efecto jurídico a los decretos se considera como si la normativa nunca hubiese existido (p. 6).

La sentencia en este punto introduce una confusión conceptual. Como bien se indica, la Constitución de 1998 señalaba expresamente que las resoluciones dentro de las acciones de inconstitucionalidad no producen efectos retroactivos sino únicamente a futuro, así también lo establecía la Ley Orgánica de Control Constitucional. Por tanto, mal podía la Corte Constitucional pretender establecer una distinción entre efectos retroactivos y volver las cosas al estado anterior cuando en el fondo son lo mismo.

El problema que se genera en el presente caso, y respecto del cual sí valía formular un problema jurídico, es en tanto los efectos directos de quien interpone la acción. Los efectos jurídicos de la declaratoria de

inconstitucionalidad son básicamente la eliminación de la norma del ordenamiento. No obstante, en el caso sub iúdice la pretensión del actor al momento de demandar la inconstitucionalidad del decreto ejecutivo no era únicamente su exclusión del ordenamiento jurídico, sino principalmente evitar y reparar los daños ocasionados en razón de dicha norma; daños que vale resaltar se producen antes de la declaratoria de inconstitucionalidad. En tales condiciones, si bien la acción de inconstitucionalidad no podía resolver los efectos previos a la declaración, la opción que restaba era la interposición de un amparo constitucional por aplicación de norma, cuyo efecto en sí mismo era si la reparación del daño ocasionado.

No habiéndose acudido a esta vía, y tomando en cuenta el cambio sustancial que supone la Constitución de 2008 particularmente en el sistema de garantías jurisdiccionales, correspondía que en la sentencia se cuestionara precisamente si ante una declaratoria de inconstitucionalidad de un acto por el cual se da la baja de varios miembros de las Fuerzas Armadas, podía la Corte Constitucional, aunque la Constitución de 1998 no lo permite expresamente, extender los efectos de manera retroactiva.

Problema jurídico d:

- La frase que ordena en la parte resolutive de la sentencia “la reparación de los daños causados” constituye una frase de carácter general que no establece de manera particular el tipo de medidas que se debían tomar para que dichos daños se consideren reparados. Por tanto, no es posible determinar si ello implica lo solicitado por el actor (emisión de un decreto ejecutivo que disponga la reincorporación y ascensos, aplicación de sanciones, disculpas públicas, derecho de repetición del Estado) de tal forma que sus solicitudes constituyen meras aspiraciones, no válidas desde la perspectiva de la reparación materialmente posible, por no poder concretarse en la realidad de los hechos (p. 7).

En este punto la sentencia no determina con precisión por qué las peticiones del actor no constituyen situaciones que puedan concretarse en la realidad, pero más aún en la parte resolutive de la propia acción de

incumplimiento, la Corte Constitucional determina y como tal ordena la reincorporación del accionante a la situación profesional que ostentaba dentro de la Fuerza Terrestre, con lo cual contradice el argumento esgrimido anteriormente.

Decisión

- Declara la procedencia de la acción y ordena en consecuencia el cumplimiento de la resolución n.º 039-2001-TC, de 12 de marzo de 2002 que implica:
 - La reincorporación del accionante a la situación profesional que ostentaba dentro de la Fuerza Terrestre a la fecha inmediatamente anterior a la expedición de los decretos ejecutivos declarados inconstitucionales.
 - El reconocimiento de sus derechos patrimoniales consistentes en el pago de los emolumentos dejados de percibir desde la declaratoria de inconstitucionalidad hasta la fecha de la reincorporación.
 - El impulso de las acciones administrativas y judiciales para hacer efectivo el derecho de repetición a favor del Estado por los valores que se desembolse por el incumplimiento.
- Deja a salvo el derecho del actor a ejercer la acciones que considere pertinentes ante la justicia ordinaria sobre cualquier reclamo indemnizatorio no señalados en la presente sentencia.

Análisis

Es de señalar que la sentencia en ningún momento declara efectivamente el incumplimiento por parte del accionado, no obstante la aceptación del recurso, establecer el incumplimiento implicaba una determinación clara de las razones por las cuales el accionado incurrió en incumplimiento de la resolución del Tribunal Constitucional.

Por otra parte, en el problema jurídico d) la sentencia señala que las pretensiones del actor para esta acción de incumplimiento (reincorporación y ascenso mediante decreto, aplicación de sanciones, derecho de repetición,

etc.) son meras aspiraciones que no pueden concretarse en la realidad. No obstante, a la hora de resolver la sentencia determina precisamente la reincorporación –aunque en la misma situación previa al decreto– pago de remuneraciones no percibidas, derecho de repetición.

En cuanto al reconocimiento de los derechos patrimoniales, la sentencia ahora sí limita su actuación a los momentos anteriores a la declaratoria de inconstitucionalidad, es decir el reconocimiento de las remuneraciones percibidas se reconoce únicamente a partir de la declaratoria de inconstitucionalidad, cuando previamente había determinado –aunque erróneamente– que las cosas vuelven al estado anterior. Por tanto, si el actor volvía a ser parte de la Fuerza Terrestre por la declaratoria de inconstitucionalidad, es también lógico que se le cancele su remuneración, caso contrario no tiene sentido alguno que se declare que este ha sido reincorporado a su situación laboral anterior pero sin derecho a sus respectivas remuneraciones.

SENTENCIA n.º 014-09-SIS-CC, de 24 de noviembre de 2009

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 97, de 29 de diciembre de 2009)

**CASO ARIAS GAIBOR - DIRECCIÓN PROVINCIAL
DE SALUD DE LOS RÍOS**

Pleno cumplimiento de resolución

Acción de incumplimiento n.º 0019-09-IS promovida por Shirley Brigitte Arias Gaibor, en contra de Carlos Paz Sánchez, director provincial de salud de Los Ríos.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1361-07-RA de la Primera Sala de la Corte Constitucional, de 29 de enero de 2009.

Hechos

La Primera Sala de la Corte Constitucional dicta la resolución n.º 1361-07-RA, el 29 de enero de 2009 revoca lo resuelto en primer nivel concediendo el amparo interpuesto. El juez de instancia, Juez Sexto de lo Civil de Babahoyo, con fecha 5 de marzo de 2009, dispone que la accionante sea reintegrada a su puesto de trabajo como médico tratante con cargo a la partida EXFONNIN (contrato de servicios ocasionales). Con fecha 17 de marzo de 2009 se restituye a la actora mediante contrato de servicios ocasionales. Con fecha 16 de junio de 2009, la actora dirige su carta de renuncia, al Director del Hospital en el que presta sus servicios como EBAS y se posesiona como médico tratante. El 16 de junio de 2009, el Director del Hospital “Martín Icaza” extendió nombramiento provisional a favor de la actora a fin de que ocupe el puesto de servidora pública 7, nombramiento que posteriormente fue rechazado por la Mesa de Ayuda del Ministerio de Finanzas, dejando así insubsistente la acción de personal que contenía su nombramiento, en fecha 26 de junio del mismo año. El 30 de junio nuevamente se extiende nombramiento provisional a favor de la actora para con posterioridad suscribir un nuevo contrato de servicios ocasionales entre esta y el Hospital Provincial “Martín Icaza”, el 14 de julio de 2009.

Problemas jurídicos

La sentencia no formula expresamente problemas jurídicos, sin embargo, se podrían colegir los siguientes.

- a) ¿Quién es la persona obligada a cumplir la resolución dictada en el amparo constitucional a favor del accionante?
- b) ¿El otorgamiento de contratos ocasionales o nombramientos provisionales de manera sucesiva a un trabajador/a, constituye el pleno cumplimiento de la resolución dictada por el órgano constitucional?
- c) ¿Otorgar un nombramiento a un servidor público mediante una resolución de amparo constitucional sin realizar el respectivo concurso de méritos y oposición, viola el contenido del artículo 228 de la Constitución (ingreso al sector público mediante concurso de méritos y oposición) a favor de los demás ciudadanos?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Si bien es el juez a quien corresponde ordenar el cumplimiento de la resolución expedida, quien está legalmente obligado a acatar la resolución, por la cual se concede el amparo es el propio organismo o autoridad contra quien se propuso la referida acción constitucional, esto es el funcionario o autoridad pública a quien la resolución vaya dirigida, que para el presente caso es el Director Provincial de Salud de Los Ríos, por ser esta la autoridad emisora del acto impugnado y contra quien se dirigió el amparo (p. 6).

Problema jurídico b:

- Si bien el hecho de haber reincorporado a la actora a su puesto de trabajo implica dar cumplimiento a la decisión de la Corte Constitucional, esto sin embargo merece una reflexión en cuanto a si se ha dado un pleno cumplimiento de tal decisión, al pretender restablecer la relación de trabajo mediante la suscripción de nuevos contratos de naturaleza ocasional o temporal (p. 7).

- Para resolver lo anterior es necesario entender que la sentencia constituye un conjunto sistémico y armónico, cuya parte considerativa no es aislada de la decisión. Es en la parte motiva en donde se encuentran los argumentos que determinan la decisión.
- Para el caso que se trata, la razón de la decisión se deriva del hecho en el cual se encontraba la accionante, quien había sido contratada mediante sucesivos instrumentos de carácter ocasional y temporal, para la realización de actividades permanentes. Siendo que los contratos deben responder a su propia naturaleza, tal objeto no puede ser utilizado para actividad cuyo objeto no es de carácter ocasional o temporal, como tampoco podían durar más del tiempo previsto y ser renovados por varias ocasiones (pp. 7-8).
- Si se toma en cuenta que en una relación laboral el trabajador debe sujetarse a los designios del empleador, no puede el primero en la práctica, determinar las condiciones para la prestación de los servicios, sino únicamente aceptar los términos en que se le ofrece el puesto de trabajo, aunque ello implique, como es el caso, que el empleador (Estado) incumpla la ley. En consecuencia, la renovación sucesiva de contratos temporales no es un hecho atribuible a quien demanda sino a la misma autoridad. De ahí que no es adecuado hacer descansar sobre la perjudicada (actora) el peso de los actos contrarios a la ley (p. 8).
- En consecuencia la única forma por la cual el demandado puede reconocer y respetar la estabilidad de la accionante es mediante el otorgamiento del respectivo nombramiento, pues considerar que su reincorporación, mediante la suscripción de los mismos contratos ocasionales o temporales, garantiza la estabilidad, es continuar desnaturalizando la relación con los servidores y el carácter de los contratos, burlando con ello la resolución emitida por la Corte Constitucional (pp. 8-9).

La Corte establece que si bien la sentencia es un todo armónico en otra parte, en relación con la resolución del amparado dice de manera muy general que en tal resolución en la que se concede el amparo se encuentra implícita la reincorporación de la actora a su puesto de trabajo (p. 10), sin embargo, en ninguna parte indica cómo es que tal deducción es implícita, sino que se remite únicamente a señalar que la resolución fue proteger los

derechos de la servidora quien venía prestando sus funciones mediante contratos sucesivos temporales que a su vez son prohibidos por la ley.

Problema jurídico c:

- El problema planteado en el presente caso supone, desde el abordaje enunciado por la Corte Constitucional, una confrontación, para el caso en análisis, entre el derecho de los ciudadanos a ingresar a desempeñar cargos públicos, frente al derecho de la actora de la presente causa a la estabilidad laboral. Dicha confrontación surge precisamente de una resolución de la Corte Constitucional que concede el amparo constitucional, para lo cual es preciso analizar si tal resolución es proporcional acudiendo para ello al test de proporcionalidad, conforme a los siguientes pasos:
- *Idoneidad.* El objetivo de la decisión de la Corte Constitucional fue proteger los derechos de la actora, que a su vez es plenamente constitucional, pues el derecho al trabajo está recogido en la Carta fundamental, derecho que implica la estabilidad laboral (p. 10). El derecho a la estabilidad supone que los empleados pueden tener la confianza en que las autoridades nominadoras actuarán conforme a las previsiones legales y constitucionales en cuanto a su permanencia en el puesto de trabajo y por los motivos por los cuales podrían proceder su separación que no serán arbitrarios, sino cuando en efecto, ocurran causales justificadas para ello (p. 9). El fin de la resolución es la protección del derecho al trabajo y la estabilidad laboral, de ahí que la determinación del otorgamiento de un nombramiento, al ser un mecanismo reconocido por el propio ordenamiento jurídico para vincular a un servidor público con las entidades estatales, cumple con un fin constitucional.
- *Necesidad.* En cuanto a la relación medio fin, se observa que no existe otro medio idóneo, pues si bien la Loscca reconoce además del nombramiento como un instrumento para vincular a los servidores públicos con las entidades estatales, también a los contratos de servicios ocasionales, estos por ser precisamente aquellos utilizados ilegalmente por el demandado no pueden ser los elegidos, porque implicaría mantener la misma práctica ilegal, condenada por la

Corte Constitucional en el amparo presentado, lo contrario implicaría permitir que el demandado se beneficie de esta situación para deslindar responsabilidades y desentenderse de la suerte de sus trabajadores (p. 11).

- *Proporcionalidad en sentido estricto.* Otorgar a la actora el nombramiento sin que medie conforme a la Constitución y la ley un concurso de merecimiento y oposición, no significa una afectación absoluta a los ciudadanos (eventuales funcionarios públicos), es decir no es grave, pues no implica que a efectos de la resolución dictada se elimine la realización de concursos para la vinculación al sector público, pero sí coadyuva a garantizar la aplicación del derecho al trabajo y la estabilidad laboral de la accionante, que se ha visto lesionado por una práctica ilegal de la entidad contratante. En tal sentido, no se trata de una medida desproporcional (p. 11).

La Corte establece que existe un incumplimiento parcial en razón de que la actora demanda el incumplimiento en el pago de las remuneraciones, situación que la Corte determina no fue materia de análisis de la resolución por lo que no puede entrar a su análisis. Esto, sin embargo resulta ilógico en tanto implica una contradicción, pues, por un lado, establece que es un asunto que no puede analizar pero, por otro, señala que si existió cumplimiento, lo cual implica que la Corte si analizó este aspecto. Surge entonces la duda de saber por qué el incumplimiento es parcial, ¿qué sí se cumplió y qué no se cumplió?

La Corte introduce un análisis muy acertado cuando señala que el otorgamiento de un nombramiento no solo depende de la mera voluntad del demandado, sino del propio Ministerio de Finanzas que disponga la creación de la partida presupuestaria correspondiente (pp. 12-13); sin embargo, en la parte resolutive no dispone un mecanismo u orden dirigido a esta autoridad para que haga efectiva esta decisión basada justamente en un argumento previo que fue utilizado en una sentencia anterior.

Decisión

- Acepta parcialmente la demanda y declara el incumplimiento parcial.

SENTENCIA n.º 015-09-SIS-CC, de 24 de noviembre de 2009

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 98, de 30 de diciembre de 2009)

CASO UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA (UTM)

Estabilidad laboral por contrato de servicios profesionales

Acción de incumplimiento n.º 0027-09-IS promovida por Nancy Janeth Tapia Espinoza en contra de Alberto Game Solano, rector de la Universidad Técnica de Machala, UTM.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0733-05-RA de la Tercera Sala de la Corte Constitucional de 08 de octubre de 2007.

Hechos

Con fecha 8 de octubre de 2007, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional dentro de la acción de amparo N0733-2005-RA, resuelve: “Revocar la resolución del juez de instancia; en consecuencia, conceder el amparo solicitado y disponer la reincorporación de la accionante a la Facultad de Ciencias Administrativas y Contabilidad de la Universidad de Machala en la que pueda continuar ejerciendo funciones en aplicación de la estabilidad que le garantiza la Constitución y la ley”. Con fecha 29 de febrero de 2008 el señor Rector de la Universidad en mención elabora un contrato de servicios profesionales con una duración del 29 de febrero de 2008 al 31 de diciembre de 2008, el que no fue suscrito por la actora.

Problemas jurídicos

- a) ¿Cuál es la naturaleza de la acción por incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales?
- b) ¿Cómo debe entenderse el principio de reparación integral del daño causado y el cumplimiento de sentencias en el caso concreto?

Estos no constituyen problemas jurídicos, no obstante la sentencia aunque no lo precisa resuelve en razón del siguiente problema jurídico.

- c) ¿Constituye un contrato por servicios profesionales un medio eficaz y proporcional para dar cumplimiento a una sentencia por la cual se dispone la reincorporación de la actora a sus funciones en aplicación del principio de estabilidad laboral?

Argumentos

Problema jurídico c:

- Para la Corte Constitucional, la ejecución de una sentencia supone parte integrante de la reparación integral (p. 8), de ahí la necesidad de determinar con precisión el cumplimiento o no de la resolución que ahora se demanda, debiendo acudir para ello a los argumentos que fueron sustento de la decisión. En primer lugar, la Corte Constitucional identifica que la resolución emitida por el Tribunal Constitucional utilizó como argumento principal para su decisión, el derecho a la estabilidad laboral de la actora en razón del tiempo y naturaleza de los servicios prestados en la institución de educación superior (p. 7), de ahí justamente que en la parte resolutive se disponga la reincorporación de la actora a sus funciones “en aplicación de la estabilidad que le garantiza la Constitución y la Ley”.
- Siendo ello así, la resolución no solo se limitaba a reparar el daño inmediato, al contrario, buscaba reparar el daño íntegro, incluso de aquello que no formó parte de la pretensión del accionante, pero que se deslinda de la violación del derecho (p. 8). En consecuencia, las medidas adoptadas en la resolución pretendían evitar y cuidar que los medios de reparación puedan incurrir en los mismos hechos que generaron la situación de vulneración del derecho en cuestión, es decir se pretendía una manera para impedir que esos hechos vuelvan a ocurrir. Por tanto, mal habría hecho el cuerpo de control constitucional (Tribunal Constitucional) en establecer o admitir un medio de reparación que implique retrotraer la situación a su estado original (p. 8), como sería el otorgamiento de un contrato de servicios profesionales por un año, contrato que además constituye un contrato de naturaleza civil, que no hace sino mantener la situación anterior de inestabilidad. En tal sentido, era pues obligación y responsabilidad de la universidad implementar

un medio que garantice la estabilidad real de la accionante, lo que no se obtiene mediante el otorgamiento de un contrato de servicios profesionales, con lo cual la institución de educación superior, incumple con la resolución adoptada.

La sentencia es clara en determinar que la acción no debe ir al fondo del asunto, sino únicamente a determinar que la sentencia respecto de la cual se demanda ha sido o no incumplida. Sin embargo, existe un desarrollo un tanto extenso de los hechos materia del amparo que no correspondían (p. 5), situación a la final no queda esclarecida haciendo al contrario una mención a los hechos ya resueltos en la resolución del amparo. La sentencia posee reiterativamente varias ideas ubicadas en un mismo párrafo, ideas que no tienen conexión una frente a la otra, sino que se realizan deducciones forzadas que llegan a ser contradictorias (ejemplo, páginas 5 y 8). La sentencia no trata un asunto que quizá era importante, en tanto se observa de los hechos que el contrato de servicios profesionales solo fue elaborado mas no suscrito, de tal forma que el mismo no se formalizó, en esta medida el incumplimiento viene dado de una pretensión del demandado.

Decisión

- Acepta la acción y declara el incumplimiento.
- Concede al Juez Décimo Cuarto de lo Civil de El Oro el término de 45 días para que adopte cuanto auto o requerimiento sea necesario para cumplir de inmediato la resolución.

SENTENCIA n.º 015-09-SIS-CC, de 9 de diciembre de 2009¹⁴

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 117, de 27 de enero de 2010)

CASO COMERCIANTES MINORISTAS DE LUMBISÍ

Obligación de jueces de instancia ante amparos

Acción de incumplimiento n.º 0031-09-IS promovida por María Olimpia Quishpe Tandalla en contra de Rubén Cevallos Fabara, juez tercero de lo civil de Pichincha.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0430-07-RA de la Segunda Sala de la Corte Constitucional, de 11 de julio de 2008.

Hechos

La sentencia dictada por el Tribunal Constitucional dentro del amparo constitucional n.º 0430-07-RA, de 11 de julio de 2008 por el cual se concede el recurso presentado por la ahora actora, dispone dejar sin efecto la resolución emitida por el Ministro de Agricultura y Ganadería, acto que fue objeto del amparo en cuestión, y dispone además devolver el expediente al juzgado de origen para los fines legales pertinentes.

Problemas jurídicos

Los problemas jurídicos planteados en la sentencia son los siguientes:

- a) ¿Quién está obligado a cumplir la resolución expedida por el Tribunal Constitucional en las anteriores acciones de amparo constitucional?
- b) ¿Existe incumplimiento de sentencia o dictamen constitucional por parte del Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha?

14 La enumeración asignada a esta sentencia es coincidente con la anterior.

Análisis

Los problemas aquí planteados no constituyen en realidad problemas jurídicos, por las causas ya mencionadas en casos anteriores semejantes.

Argumentos

Problema jurídico a:

- La obligación que corresponde a los jueces de instancia respecto de las resoluciones adoptadas en un amparo constitucional por el Tribunal Constitucional es la de ordenar el cumplimiento de tal resolución (p. 6).
- Quién está obligado a acatar la resolución de amparo constitucional es el organismo o autoridad contra quien se propuso la referida acción constitucional, esto es el funcionario o autoridad pública a quien la resolución vaya dirigida, que para el presente caso es el Ministro de Agricultura y Ganadería por ser la autoridad emisora del acto impugnado (p. 6).

Problema jurídico b:

- El obligado a dar cumplimiento a la resolución expedida por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional es para el presente caso el Ministro de Agricultura y Ganadería, por ser la autoridad emisora del acto impugnado, y contra quien además se presentó el amparo constitucional (p. 6).
- Al Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha sí le correspondió ordenar la ejecución del fallo expedido por el Tribunal Constitucional, para lo cual notificó a las partes la resolución dictada, pero para la ejecución, según consta en el expediente, existe una certificación de la Dirección de Asesoría Legal del Ministerio de Inclusión Económica y Social, en la que se manifiesta que revisados los archivos de esa Dirección, que guarda los expedientes de las organizaciones pertenecientes a la provincia de Pichincha, no se encuentra ningún documento de la Asociación de Comerciantes

Minoristas de Libre Mercadeo del Mercado Comunitario de San Bartolomé de Lumbisí (p. 7).

- En el presente caso, la discusión es en torno al destino que debe darse a un bien inmueble que pertenece a la Comuna de Lumbisí, en donde se realizó un plebiscito para decidir el destino del lote de terreno. El objetivo de la acción de amparo era dejar sin efecto la resolución constante en el oficio n.º 0026 del 2 de febrero del 2007, suscrito por el señor Ministro de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca y eso era lo pertinente, por lo que el señor Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha no puede ordenar la entrega del inmueble a ninguna persona.

Decisión

- Desecha la acción, por cuanto no existe incumplimiento por parte del señor Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha.

SENTENCIA n.º 016-09-SIS-CC, de 9 de diciembre de 2009

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 117, de 27 de enero de 2010)

**CASO PÉREZ ROSALES vs. SECRETARÍA TÉCNICA
DE PLAN ECUADOR**

Reclasificación laboral por formación profesional

Acción de incumplimiento n.º 0024-09-IS promovida por Christian Arturo Pérez Rosales en contra de Martha Moncada Paredes, secretaria técnica de Plan Ecuador.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1009-09-RA de la Tercera Sala de la Corte Constitucional, de 17 de marzo de 2009.

Hechos

Mediante resolución la Tercera Sala de la Corte Constitucional confirmó la resolución del juez de instancia dentro de la causa n.º 2008-0104, en la cual se dispuso conceder el amparo constitucional presentado por Christian Pérez Rosales, dejando sin efecto el oficio emitido por la Senplades, por el cual se notifica al ahora actor sobre el vencimiento de su contrato de servicios ocasionales, y dispone además que el actor sea reintegrado a su puesto de trabajo, a fin de que ocupe el cargo para el cual había sido contratado, asimilándolo al de los servidores públicos, debiéndose además cancelar los haberes y beneficios que se dejaron de percibir.

Una vez dictada la resolución constitucional, el organismo obligado reintegró a sus actividades al actor y solicitó además al Ministerio de Economía y Finanzas se autorice el incremento del presupuesto a fin de cumplir con la resolución dictada y con el pago de haberes y beneficios sociales dejados de percibir como profesional 5. Una vez en sus funciones la autoridad encargada requiere al actor los certificados debidamente legalizados que acrediten que el mismo cumple los requisitos exigidos para el ingreso al servicio civil, documentación que fue otorgada y en la cual consta que cursa el segundo nivel de la carrera de Gestión Empresarial. Con posterioridad y para dar claridad a la documentación entregada, la Secretaría Técnica de Plan Ecuador solicita una certificación a la

Universidad del Pacífico la cual determina que el actor se encuentra cursando el primer año.

A lo anterior, se agrega que la Unidad de Administración de Recursos Humanos de la Secretaría Técnica de Plan Ecuador emite un informe en el cual entre otros se establece que el señor Christian Pérez Rosales tiene como nivel de instrucción formal el de bachiller, por lo que no cumple con el perfil de profesional requerido para el cargo de analista financiero, por lo que le corresponde el cargo de servidor público de apoyo 4 grado 6.

Problemas jurídicos

La Corte plantea los siguientes problemas jurídicos:

- a) ¿Qué mandatos se desprenden de la Resolución del 17 de marzo de 2009, adoptada por la Tercera Sala de la Corte constitucional en el caso n.º 1009-2008-RA?
- b) En el presente caso, ¿se considera satisfecha o no la reparación integral de los derechos del accionante, con la restitución a su cargo?

Sin embargo, de la revisión del caso se puede concluir que el problema jurídico principal respecto del cual se debía decidir era el siguiente.

- c) Si una resolución de amparo constitucional disponía “adoptar todas las medidas legales y administrativas para que el actor sea inmediatamente reintegrado a su puesto de trabajo, a fin de que ocupe el cargo para el cual ha sido contratado, asimilándolo [...] al de los servidores públicos”, y la autoridad en atención a ello reclasifica el cargo del servidor en razón de la formación profesional del mismo, ¿se está dando cumplimiento a la resolución dictada mediante amparo constitucional?

Argumentos

Problema jurídico a:

- La Tercera Sala del Tribunal Constitucional confirmó la resolución del juez de instancia que concedió el amparo constitucional en todas sus partes (p. 11).

- El juez de instancia, Juez Vigésimo de lo Civil de Pichincha resolvió aceptar el recurso y dejar sin efecto la resolución de la Senplades, debiendo en consecuencia el Secretario Nacional del propio organismo adoptar todas las medidas legales y administrativas para que el actor sea inmediatamente reintegrado a su puesto de trabajo y ocupe el cargo para el cual fue contratado, debiendo asimismo cancelar los haberes y beneficios dejados de percibir. Cita para ello el artículo 46 de la Loscca que establece que si un juez declara nulo el acto de destitución del funcionario, este deberá ser restituido a sus funciones en el término de 5 días con el pago debido de los haberes no percibidos (p. 12).

Análisis

La Corte no formula argumentos que den respuesta a este problema jurídico sino que únicamente se limita a transcribir la resolución del Tribunal Constitucional y del juez de instancia. En este punto correspondía extraer de manera clara las obligaciones implícitas en la resolución a fin de corroborar si las medidas adoptadas –reclasificación laboral– pueden ser consideradas como las “medidas legales y administrativas” a las cuales se refiere la resolución.

Problema jurídico b:

- Por cuanto la constatación del cumplimiento de los requisitos de los contratados constituye una obligación de la Unidad Administrativa de Recursos Humanos se justifica la nueva clasificación laboral determinada en razón de la formación profesional del recurrente, por lo que se considera cumplida en este punto la resolución (p. 13).

Decisión

- Acepta parcialmente la demanda, en razón del incumplimiento respecto al pago de los haberes dejados de percibir por el accionante, concediéndose a la Secretaría Técnica del Plan Ecuador el término de 30 días para que cancele los haberes al actor.

SENTENCIA n.º 001-10-SIS-CC, de 13 de enero de 2010

Jueza ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 117, de 27 de enero de 2010)

CASO LEGUÍZAMO TORRES vs. CONESUP

**Reconocimiento de títulos de doctor en jurisprudencia
y filosofía como título de cuarto nivel**

Acción de incumplimiento n.º 0038-09-IS promovida por Mario Guillermo Leguízamo Torres, Ruth Enriqueta Páez Granja y Rafael Antonio Suarez Garrido, sen contra de Gustavo Vega Delgado, presidente del Consejo Nacional de Educación Superior, Conesup.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Resolución de inconstitucionalidad n.º 0023-08-TC del Pleno de la Corte Constitucional, del 16 de enero de 2009.

Hechos

Mediante resolución 0023-08-TC, el Pleno de la Corte Constitucional determinó la inconstitucionalidad de fondo de la resolución n.º RCP.S9. n.º 119.06, expedida por el Conesup en fecha 27 de julio de 2006 por la que se deja sin efecto una resolución del propio Conesup en la cual se reconoce como de cuarto nivel los títulos de Doctor en Jurisprudencia y Doctor en Filosofía de las universidades legalmente reconocidas por el organismo. Con posterioridad, el Conesup mediante varias resoluciones establece nuevos requisitos para el registro de los títulos de doctores en filosofía y Jurisprudencia, como la solicitud previa por parte de las universidades que requirieran que sus programas doctorales anteriores sean calificados como de cuarto nivel, solicitud que será dirigida al Conesup el que resolverá la misma previo informe de una Comisión Académica del Consejo. Ante la determinación de un “nuevo requisito” los actores demandan el incumplimiento de la sentencia en cuestión.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea el siguiente problema jurídico:

- a) ¿Cuál es la naturaleza y carácter de la resolución expedida por la Corte Constitucional en una acción de inconstitucionalidad?

Este último no constituye un problema jurídico porque es de carácter abstracto. Por otro lado, la sentencia señala que es preciso resolver la naturaleza de la resolución a fin de determinar si es factible o no el planteamiento de la presente acción. En tales circunstancias el problema jurídico podía ser formulado de la siguiente manera.

- b) ¿Se puede demandar el incumplimiento de una sentencia de inconstitucionalidad, vía una acción de incumplimiento de sentencias constitucionales?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Conforme al artículo 18 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición, las sentencias que tengan carácter de cosa juzgada material constituyen precedente vinculante para sus miembros, jueces y juezas, autoridades administrativas, servidoras y servidores públicos en general.
- Conforme al artículo 82 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional, constituyen sentencias constitucionales todos los pronunciamientos definitivos y ejecutoriados expedidos por la Corte Constitucional en las acciones constitucionales referidas al control de constitucionalidad y al ejercicio de las garantías jurisdiccionales de los derechos.
- En consecuencia, la resolución de inconstitucionalidad expedida por la Corte Constitucional constituye una sentencia que al encontrarse en estado de cosa juzgada debe ser cumplida por el Consejo Nacional de Educación Superior (Conesup) organismo demandado en la acción de inconstitucionalidad y por ser la institución emisora del acto impugnado (p. 7).
- En tanto, la resolución emitida por el Conesup señala que para el registro como títulos de cuarto nivel de los títulos de Doctor en

Jurisprudencia y Filosofía, las entidades de educación superior deben remitir la “información de sustento” sin precisar en qué consiste tal información, constituye un incumplimiento de la resolución por cuanto ello no está contemplado en la resolución de la Corte Constitucional (p. 8), lo cual supone una afectación a la seguridad jurídica recogida en el artículo 82 de la Constitución.

- La determinación por parte del Conesup de una nómina de los títulos que se expidan, así como de aquellos ya otorgados no implica un nuevo requisito (p. 8).

Análisis

La sentencia introduce un problema conceptual con respecto al precedente vinculante. La sentencia señala que por el carácter de precedente vinculante que constituyen las sentencias y resoluciones emitidas por la Corte Constitucional, correspondía al Conesup el cumplimiento de dicha resolución.

Es necesario recordar que el precedente vinculante en primer lugar constituye una institución sustentada en el principio del *stare decisis*, el cual supone el respeto por las decisiones adoptadas en el pasado por otro órgano judicial superior o de igual nivel. Por tanto, bien sea por la jerarquía del Tribunal que dictó la resolución o por las reglas de disciplina que vinculan a los tribunales, es obligación del juzgador remitirse a los precedentes.

El reconocimiento del carácter vinculante de las decisiones de un órgano (Corte Constitucional en el caso ecuatoriano) implica por lo tanto: i) identificar la regla aplicada en el caso anterior, ii) la identificación de si la proposición jurídica a emplearse forma parte de la ratio, es decir la “prueba de similitud”; y, iii) la consideración respecto de las circunstancias para el cambio de precedente en caso de que así se proceda. En la prueba de similitud es en donde se debe seleccionar aquello que tiene efectos vinculantes, y que por lo tanto se encuentra en la ratio. Lo cual en el presente caso no ocurre pues no hay caso anterior.

El carácter vinculante de una sentencia es, por tanto, de la *ratio decidendi*, es decir, de los argumentos formulados en razón de una norma legal frente a los hechos que se analizan. Es por el carácter vinculante de una resolución de la Corte Constitucional, que todos los jueces están obligados a seguir esa misma ratio, incluso sobre aquellos casos en los cuales siendo

los hechos distintos, por analogía encajan en la decisión adoptada, salvo que una debida argumentación justifique el alejamiento.

El cumplimiento de la resolución ahora revisada, no nace por el carácter vinculante de la misma, sino de una obligación “de hacer” determinada en esta. En el presente caso, la obligación que nació de la resolución adoptada por la Corte Constitucional era expedir los títulos respectivos y que correspondía cumplir al Conesup.

Decisión

- Acepta la demanda y declara el incumplimiento por parte del Consejo Nacional de Educación Superior (Conesup)
- Dispone al Consejo Nacional de Educación Superior el cumplimiento de la resolución expedida, debiendo para ello proceder al registro de los títulos de doctor otorgados por las facultades de filosofía y jurisprudencia como títulos de cuarto nivel, tomando además en cuenta las siguientes reglas:
 - Los títulos registrados como de tercer nivel, serán registrados automáticamente como de cuarto nivel.
 - Para los títulos que no tengan registro en el Conesup se tramitará la inscripción previa solicitud y justificación documental.
- Dispone se informe el cumplimiento de la sentencia en el plazo de 15 días.

Concordancias

002-10-SIS-CC 13 enero 2010

SENTENCIA n.º 002-10-SIS-CC, de 13 de enero de 2010

Jueza ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 117, de 27 de enero de 2010)

CASO SANCHEZ LOBATO vs. CONESUP

Reconocimiento de título de doctor como cuarto nivel

Acción de incumplimiento n.º 0029-09-IS promovida por Fabián Rodrigo Sanchez Lobato, en contra de Gustavo Vega Delgado, presidente del Consejo Nacional de Educación Superior, Conesup.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Resolución de inconstitucionalidad n.º 0023-08-TC del Pleno de la Corte Constitucional, del 16 de enero de 2009.

La presente acción corresponde a un análisis igual al caso anterior (001-10-SIS-CC) tanto a los argumentos formulados cuando a los hechos debatidos, por lo que no se reproducen aquí.

Decisión

- Acepta la demanda y declara el incumplimiento por parte del Consejo Nacional de Educación Superior (Conesup).
- Dispone al Consejo Nacional de Educación Superior el cumplimiento de la resolución expedida, debiendo para ello proceder al registro de los títulos de Doctor otorgados por las facultades de filosofía y jurisprudencia como títulos de cuarto nivel, tomando además en cuenta las siguientes reglas:
 - Los títulos registrados como de tercer nivel, serán registrados automáticamente como de cuarto nivel.
 - Para los títulos que no tengan registro en el Conesup se tramitará la inscripción previa solicitud y justificación documental.
- Dispone que se informe el cumplimiento de la sentencia en el plazo de 15 días.

Concordancias

001-10-SIS-CC

13 enero 2010

SENTENCIA n.º 003-10-SIS-CC, de 8 de abril de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 188, de 7 de mayo de 2010)

CASO TORRES TORRES vs. ALCALDÍA DE QUITO

Restitución de funciones mediante cargo de libre nombramiento

Acción de incumplimiento n.º 0016-09-IS promovida por Jaime Gustavo Torres Torres en contra de Augusto Barrera Guarderas, alcalde de Quito.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0845-08-RA de la Segunda Sala de la Corte Constitucional, del 2 de abril de 2009.

Hechos

Con fecha 2 de abril de 2009, dentro del recurso de amparo constitucional n.º 0845-2008-RA, la Segunda Sala de la Corte Constitucional resuelve conceder el amparo presentado por Jaime Torres Torres y como tal confirmar el fallo dictado por el Tribunal de Instancia, mismo que resolvió aceptar la acción de amparo propuesta por el actor, excepto en lo concerniente al pago de remuneraciones. Con fecha 7 de julio de 2008, el Municipio de Quito emite la acción de personal n.º 11-8 por la cual se restituye al cargo de Comisario Metropolitano grado D1 al actor como un cargo de libre nombramiento y remoción, fundamentado en el informe emitido por la Procuradora Metropolitana en el que se determinan las disposiciones legales que rigen para los comisarios metropolitanos, por lo que la autoridad considera que este cargo es de aquellos considerados de confianza por lo que no le corresponde un nombramiento de carrera administrativa.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea los siguientes problemas:

- a) ¿Cuál fue la decisión adoptada por la Segunda Sala de la Corte Constitucional en el caso n.º 0845-2008-RA, y qué tipos de mandatos se desprenden de dicha resolución?

- b) En el presente caso ¿se considera o no satisfecha la reparación de los derechos del accionante con la restitución a su cargo de Comisario Metropolitano de Construcciones de la Zona Sur-Este de la Administración Eloy Alfaro del Distrito Metropolitano de Quito, como cargo de libre nombramiento y remoción?

Los problemas señalados en la sentencia no son en sí mismo problemas jurídicos. Tiene mayor trascendencia para el presente caso, como problema, la determinación de si la resolución de la Segunda Sala o del Tribunal de Instancia contenía el mandato de restituir al actor a un cargo de libre nombramiento y remoción o en su defecto a un cargo con nombramiento regular.

Argumentos

Problema jurídico a:

- En tanto la decisión adoptada por el Tribunal de instancias resolvió “aceptar la acción de amparo propuesta por el doctor Jaime Gustavo Torres Torres, excepto en lo concerniente al pago de remuneraciones que no corresponde a esta acción” se considera necesario esclarecer, en primer lugar, las pretensiones del actor a fin de determinar si la decisión del Tribunal de instancia fue reintegrar al actor como funcionario de carrera o como funcionario de libre nombramiento y remoción (p. 5).
- Fueron pretensiones del actor: i) la suspensión definitiva del acto impugnado; ii) la adopción de medidas necesarias para remediar el daño; iii) la restitución al cargo de Comisario Metropolitano de Construcciones de la Zona Sur-Este de la Administración Eloy Alfaro del Distrito Metropolitano de Quito, y, iv) el pago de remuneraciones dejadas de percibir (p. 5).
- El Tribunal de instancia, en consideración al artículo 92 de la Ley Orgánica Servicio Civil y Carrera Administrativa, consideró que efectivamente el cargo de Comisario de Construcción no constaba entre aquellos determinados como cargos de libre nombramiento y remoción, de ahí precisamente que el acto impugnado haya sido declarado como ilegítimo por haber separado al actor de

sus funciones sin su legítimo derecho a la seguridad jurídica, debido proceso, defensa, estabilidad laboral (p. 6).

- La Segunda Sala de la Corte Constitucional consideró asimismo que el cargo que ocupaba el accionante no es de los taxativamente descritos como de libre nombramiento y remoción en la ley. Así, la Corte Constitucional determinó que existió una trasgresión al derecho al trabajo y particularmente a la estabilidad laboral del accionante al privarlo de su trabajo en forma arbitraria.

Análisis

En este punto la sentencia si bien realiza un análisis de la decisión del Tribunal de Instancia, de las pretensiones del actor y la resolución de la Segunda Sala de la Corte Constitucional, no determina con claridad cuáles fueron los mandatos que se extraen de la resolución, mas solo señala que la resolución “no fue cumplida en forma total por lo que no se materializa la reparación integral” (p. 6). Esta afirmación requería una identificación previa de las obligaciones constantes en la resolución y una argumentación del porqué dichos mandatos u obligaciones no fueron cumplidos.

Problema jurídico b:

- La Corte Constitucional señala que la sentencia debe ser cumplida en su conjunto. El texto de la misma evidencia claramente que existía la obligación de tutelar el derecho al trabajo y más concretamente el derecho a la estabilidad laboral, de tal forma que es obligación de la autoridad buscar formas de proteger este derecho, para remediar el daño causado (p. 7).
- No es posible hacer efectiva la pretensión del actor (restituirlo con un nombramiento regular) pues hacerlo traería una violación al principio de igualdad, en relación con las demás personas que ocupan el cargo de comisarios metropolitanos quienes desempeñan sus funciones al amparo de un cargo de libre nombramiento y remoción conforme lo establece la ley (p. 8).
- La resolución de la Segunda Sala de la Corte Constitucional confirmó la existencia de una vulneración a los derechos del actor, por

lo que correspondía su eficaz reparación, deber asignado al juez constitucional quien debe especificar las obligaciones positivas y negativas a las cuales había lugar con indicación del tiempo, lugar, modo y personas (p. 8).

- La reparación integral se configurará conforme a la Corte Constitucional con la restitución del accionante a un puesto de distinta denominación que corresponda al grado 14 de la escala de remuneraciones en el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, por cuanto el fin último es la tutela del derecho al trabajo y a la estabilidad laboral (p. 9).

Análisis

En el primer argumento dentro de este problema jurídico se puede observar que la sentencia no llega a aclarar si la resolución del Tribunal de Instancia o la Segunda Sala determinaban el reingreso del actor con un nombramiento regular o con un cargo de libre nombramiento y remoción, aunque expresamente señale que “la sentencia resulta clara y ordena la restitución a su cargo anterior”.

No obstante, la sentencia toma acertadamente muy en cuenta la imposibilidad de dar paso a la pretensión del actor de ser reintegrado a un cargo de nombramiento regular, en consideración al principio de igualdad. Sin embargo, su mera enunciación no bastaba para resolver el problema, era pues precisa una carga argumentativa mucho más fuerte que deleve las consecuencias de dar prevalencia al derecho a la estabilidad laboral del actor frente al derecho a la igualdad de los demás comisarios metropolitanos los que por una disposición normativa eran todos de libre remoción.

Esta carga argumentativa implicaba además indicar el porqué una norma, que señalaba que los cargos de los comisarios metropolitanos son de aquellos de libre nombramiento y remoción y cuyos efectos son generales, debía ser o no tomada en consideración para el cumplimiento de la sentencia de la Corte. Lo que la Corte podía haber efectuado a fin de “legitimar” su decisión es utilizar un test de proporcionalidad o de igualdad para poner en evidencia el conflicto que existe entre estos dos derechos.

Decisión

- Acepta la acción y declara el incumplimiento de la resolución por parte del Alcalde y Procurador del Distrito Metropolitano de Quito, y de los miembros del Tribunal Distrital n.º 1 de lo Contencioso Administrativo.

La sentencia determina el incumplimiento del Tribunal Distrital a más del Alcalde y Procurador Síndico. Si en efecto este Tribunal incurrió en el incumplimiento, la sentencia debía determinar cómo este órgano judicial dio paso a un incumplimiento. No podría además señalarse como las mismas causas que determinaron el incumplimiento del Alcalde y Procurador las que ahora se extienden al incumplimiento del Tribunal, toda vez que las obligaciones de estas autoridades conforme a la resolución de la Segunda Sala de la Corte Constitucional eran evidentemente diferentes por lo que mal podría sancionarse por obligaciones distintas a estas autoridades sin probar o argumentar el porqué.

SENTENCIA n.º 004-10-SIS-CC, de 8 de abril de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 183, de 30 de abril de 2010)

CASO COBA BUSTILLOS vs. BANCO CENTRAL DEL ECUADOR

Pago de haberes por cesantía

Acción de incumplimiento n.º 0036-09-IS promovida por Fabián Cobra Bustillos en contra del gerente del Banco Central del Ecuador.¹⁵

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0468-04-RA de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, del 4 de enero de 2005.

Hechos

Mediante resolución n.º 0468-04-RA de 4 de enero de 2005, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, se concede el amparo propuesto por el Fabián Cobra Bustillos disponiéndose: “Revocar la resolución venida en grado, y por consiguiente, aceptar la demanda de amparo constitucional formulada por Fabián Cobra Bustillos, quien deberá restituir la indemnización recibida previamente a su reincorporación al cargo del cual fue desvinculado.” Una vez que el actor ha efectuado la devolución de la cantidad de USD 19 000 al Banco Central del Ecuador, cantidad que percibió por concepto de indemnización, se expidió la acción de personal n.º DRH-2005-829, con la cual se rehabilita la partida presupuestaria del actor, restituyéndosele a su cargo de Economista 2. No obstante, la autoridad obligada no ha procedido a cancelar los haberes no percibidos durante la cesantía del actor, motivo por el cual interpone la presente acción.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea los siguientes problemas:

¹⁵ En la sentencia no se indica el nombre del legitimado activo.

- a) Naturaleza, alcance y efectos de la acción de incumplimiento.
- b) ¿La sentencia emitida por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional en la acción de amparo, realiza una efectiva protección de los derechos constitucionales, o se refiere a aspectos de mera legalidad?
- c) ¿El incumplimiento por parte del Gerente del Banco Central se produce por acción o por omisión?

Los problemas aquí planteados no constituyen problemas jurídicos para la decisión de este caso, no se refieren a los hechos planteados.

Argumentos

Problema jurídico a:

Este no es un problema jurídico como se ha señalado de manera reiterativa. Sin embargo, conviene hacer algunas observaciones sobre lo señalado en este punto por la Corte Constitucional.

Análisis

Dice la sentencia que el objeto de la acción por incumplimiento es: i) Garantizar el cumplimiento de las sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos; y, ii) Garantizar el cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales (p. 4). Esto, como se observa, no es sino la confusión entre la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales (art. 436, numeral 9) y la acción por incumplimiento de normas y sentencias de organismos internacionales (art. 436, numeral 5, y art. 93).

Se determina además que como requisito de procedibilidad se deberá verificar que la sentencia o dictamen no ha sido cumplida conforme lo manda la norma constitucional (p. 4). Sobre este punto es de observar dos problemas.

En primer lugar, no es factible establecer como requisito de procedibilidad la determinación del cumplimiento o no de la resolución, pues, es este el fin de esta acción por lo que se la hace en el proceso. En segundo lugar, cuando la sentencia determina que el cumplimiento se lo realizará

verificando si la misma es conforme lo manda la norma constitucional, resulta igualmente incongruente por lo siguiente: la verificación del cumplimiento debe realizarse conforme a la resolución, ello implica un análisis y constatación de los mandatos u obligaciones que se pueden extraer de la propia resolución a fin de revisar si estos se han llevado a cabo; por tanto el cumplimiento no puede ser tomando como referencia la Constitución.

Si por el contrario este argumento se lo formula en el sentido de verificar si la medida adoptada es o no constitucional, resulta igualmente desatinado, pues ello implica un cuestionamiento a la propia resolución de la Corte Constitucional en el amparo, lo cual aún siendo ello posible ameritaba que se argumente debidamente.

Problema jurídico b:

No se resuelve.

Problema jurídico c:

No se resuelve.

Análisis

La presente sentencia incurre —a más de lo ya señalado— en grandes problemas como por ejemplo cuando se señala que:

- “...el conjunto de derechos reconocidos en los textos constitucionales de nada valen si no se garantizara la tutela judicial efectiva, adecuada y continua, pero sobre todo el estricto cumplimiento de las sentencias y dictámenes.” (p. 6)
- “De manera general se tomará en cuenta los siguientes actos jurídicos: a) el derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso (...) b) el derecho a la reparación integral que tienen los accionantes...”

Bajo consideraciones de esta naturaleza, la sentencia hace una afirmación exagerada que implica por ejemplo desconocer la importancia de todo el conjunto de garantías recogidas en la Constitución para la tutela

de los derechos. Reducir la protección de todos los derechos a la facultad de la Corte Constitucional de conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias constitucionales, y además reconocer mayor importancia al derecho a la tutela judicial efectiva como aquel derecho sin el cual todos los demás no tuvieran razón de ser.

Respecto a la segunda cuestión, la Corte llega a establecer que los derechos son actos jurídicos. Una concepción de esta naturaleza resulta carente de lógica toda vez que los actos jurídicos constituyen aquellos hechos humanos cuyo desarrollo o ejecución dependen de la voluntad de las personas y que tienen como efecto el crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Los derechos no son hechos que dependen de la voluntad de las personas, sino son facultades atribuidas a las personas por lo que no puede depender de su voluntad.

Por otro lado, también se introducen argumentos meramente retóricos, que no dan contenido a los problemas planteados. Argumentos como por ejemplo:

- “El rol de los operadores judiciales en estos tiempos frente a una sociedad que exige respuestas urgentes, es dar pronta seguridad jurídica, amparo frente al desamparo, tutela frente a la indefensión, abriendo las puertas de la jurisdicción y garantizando las libertades fundamentales a todos los habitantes” (p. 5).

En este caso se puede identificar la existencia de dificultades en generar una línea argumental coherente, que dé razón de un análisis de los hechos y de claridad en las posturas adoptadas para resolver el caso.

Decisión

- Dispone que se proceda al pago de los haberes no percibidos, para lo cual deberá ubicar una partida presupuestaria para este pago, debiendo elaborar un plan de pago sin derecho a intereses.

SENTENCIA n.º 005-10-SIS-CC, de 5 de mayo de 2010

Juez ponente: Fabian Sancho Lobato

(Registro oficial suplemento n.º 238, de 19 de julio de 2010)

CASO LUCERO MORA vs. IESS

Compensación por el alto costo de la vida

Acción de incumplimiento n.º 0042-09-IS promovida por Fausto Herminio Lucero Mora, en contra del director del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 210-RA-99-IS de la Primera Sala del Tribunal Constitucional de 13 de octubre de 1999.

Hechos

El señor Fausto Erminio Lucero Mora demanda al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por no haber dado cumplimiento a la resolución n.º 210-RA-99-IS de 13 de octubre de 1999, dictada por la Primera Sala del ex Tribunal Constitucional en tanto señala que no se le ha pagado la “compensación al alto costo de la vida”, como tampoco “la mejora de retiro militar”, valores que la resolución de la cual se demanda el incumplimiento y ordena su pago al IESS.

Problemas jurídicos

Aunque no se formula de manera expresa el problema jurídico a ser resuelto o analizado, se puede inferir que se adopta la decisión planteándose lo siguiente:

- a) ¿El IESS ha procedido con el pago de los valores establecidos en la resolución de amparo?

Argumentos

Problema jurídico a:

- La Corte Constitucional tomando en cuenta que en un proceso de desacato iniciado por el actor, la Sala Tercera de lo Penal señaló que

el Seguro Social ha demostrado haber pagado los valores que le corresponden al actor, estos son, la compensación al alto costo de la vida como la mejora de retiro militar (p. 10).

Análisis

Se observa que con base a esta sentencia la Corte resuelve rechazar la acción. Previamente a remitirse a la decisión adoptada por la Corte Provincial era imperioso que la Corte determine por qué su decisión de remitirse a la sentencia de la justicia ordinaria. Con ocasión del caso que se analizaba, la Corte podía lograr una distinción sobre las implicancias que tiene el incumplimiento de una resolución dentro de la justicia ordinaria de aquella adoptada por la justicia constitucional. La Corte, aún considerando el criterio de la Sala Penal de la Corte Provincial, debía tomar en cuenta que la Constitución señala que las sanciones en las cuales incurre la persona que no dé cumplimiento a una resolución constitucional deben ser adoptadas por el juez, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que se determine.

Una decisión de esta naturaleza puede llegar al extremo de sustituir la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales con el recurso de desacato en la vía penal, lo que significaría que la acción se vuelve subsidiaria.

Decisión

- Rechaza la acción interpuesta.

SENTENCIA n.º 006-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 232, de 9 de julio de 2010)

CASO GUÍA PENITENCIARIO

Restitución de funciones mediante contrato de servicios ocasionales

Acción de incumplimiento n.º 0017-09-IS promovida por Asisclo Genaro Álvarez Rivas, en contra de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1329-2006-RA, de 12 de diciembre de 2007 de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional

Hechos

Mediante resolución n.º 1329-2006-RA de 12 de diciembre de 2007 el Tribunal Constitucional concedió amparo constitucional a favor del señor Asisclo Genaro Álvarez Rivas, disponiendo la restitución del mismo “al estado anterior”; amparo que fue propuesto en contra de la Dirección Nacional de Rehabilitación por mantener al actor como guía penitenciario en los Centros de Rehabilitación de Vinces y Babahoyo en la modalidad de contratación de servicios ocasionales de manera sucesiva (2002-2007). Una vez que el Tribunal Constitucional emitió la resolución concediendo el amparo y disponiendo el reintegro “al estado anterior” de sus funciones, fechada 3 de diciembre de 2008, el líder de gestión técnica de la DNRS le notifica con la cesación de funciones por lo que mediante la presente acción solicita se le reincorpore a su puesto de trabajo, confiriéndole un nombramiento.

Problemas jurídicos

Aunque la Corte no plantea problemas jurídicos a resolverse, de la cuestión tratada, podemos considerar como problema jurídico el siguiente:

- a) ¿Es posible conferir un nombramiento a una persona a quien una resolución del Tribunal Constitucional en una acción de amparo

determinaba al demandado restituir al “estado anterior” cuando esta persona mantenía su relación laboral, mediante un contrato de servicios ocasionales?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Mediante el amparo reconocido en la Constitución de 1998, el efecto que se generaba de su concesión era la suspensión definitiva del acto y como consecuencia de ello la situación jurídica del recurrente retorna al momento inmediatamente anterior al que fue dictado (p. 5).
- Al haber sido la modalidad de contratación un contrato de servicios ocasionales con la cual se mantenía la relación laboral antes de dar por terminada la misma, la “restitución al estado anterior” no es sino mediante –nuevamente– de un contrato de servicios ocasionales, no pudiendo por ello ser un nombramiento (pp. 5-6).
- No se observa que la pretensión del accionante era obtener un nombramiento por lo que mal puede ahora, mediante de una acción de incumplimiento, pretender demandar el incumplimiento por no habérsele otorgado un nombramiento sino un contrato (p. 6).

Análisis

La resolución cambia un criterio sostenido por la propia Corte Constitucional en casos anteriores en los cuales un empleador ha contratado a servidores bajo una figura de contrato ocasional para el desempeño de actividades que no son en la práctica ocasionales sino permanentes. En estos casos en los cuales se ordenó el reingreso mediante resolución constitucional al empleador y este recurrió nuevamente a la misma figura de contrato laboral ocasional, la Corte Constitucional consideró que esta mantiene la violación al derecho al trabajo y particularmente a la estabilidad laboral del empleado por lo que mal podría permitirse que en aparente cumplimiento a la sentencia constitucional se recurra a esta figura.

Si bien este ha sido el criterio sostenido reiterativamente por la Corte Constitucional en casos semejantes, el cambio de precedente obligaba a la Corte en este caso a argumentar debidamente este cambio, bien sea recurriendo a las técnicas conocidas en el derecho anglosajón, como el *overruling*¹⁶ o en su defecto el *distinguishing*.¹⁷

Decisión

- Rechaza la acción interpuesta por considerar que no existe incumplimiento de sentencia constitucional por parte de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social.

16 El *overruling* constituye una técnica de apartamiento del precedente cuyo efecto es la derogación expresa de un precedente, que consiste en la no aplicación de la *ratio decidendi* por cuanto se considera que ello implicaría perpetuar un error que contiene el precedente anterior.

17 El *distinguishing*, que para muchos no constituye un verdadero alejamiento del precedente, consiste en una técnica por la cual se constata que existen diferencias materiales entre los hechos del caso presente y los hechos del caso anterior, ocasionando así el establecimiento de una regla distinta.

SENTENCIA n.º 007-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro oficial suplemento n.º 232, de 9 de julio de 2010)

CASO ZAMBRANO ZAMBRANO vs. CAE

No subsidiariedad de la acción de incumplimiento

Acción de incumplimiento n.º 0017-09-IS promovida por Nelson Leonardo Zambrano Zambrano, en contra del gerente de la Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0302-03-RA de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, del 23 de septiembre de 2003.

Hechos

La Tercera Sala del Tribunal Constitucional mediante resolución n.º 0302-03-RA concede el amparo presentado por Nelson Leonardo Zambrano Zambrano, respecto de una resolución de la CAE por la cual se niega al actor el pago de indemnizaciones por el hurto del cual fue sujeto del menaje familiar que trasladó desde los Estados Unidos. La resolución del Tribunal Constitucional, además de conceder el amparo, determina que queda al arbitrio del accionante, ejercer las acciones legales pertinentes para su reclamación pecuniaria. Mediante la presente acción de incumplimiento, el señor Nelson Zambrano Zambrano demanda el incumplimiento de tal resolución, en virtud de no haberse realizado el pago de las obligaciones pecuniarias originadas.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea los siguientes problemas jurídicos:

- a) ¿Qué es lo que realmente se ordenó en la Resolución del Tribunal Constitucional en el caso n.º 0302-03-RA?
- b) En el presente caso ¿procede la acción de incumplimiento de sentencia?

Con respecto al problema jurídico “a”, cabe señalar que más que determinar qué es lo que ordenó la resolución del Tribunal Constitucional, la Corte debía preguntarse de manera más precisa si mediante esta resolución el Tribunal ordenó el pago de las indemnizaciones, tomando en cuenta que conforme se indica en la sentencia la pretensión del actor por medio de la acción de incumplimiento es el pago de las indemnizaciones a las que hubiere lugar por el hurto del menaje.

Argumentos

Problema jurídico a:

- Cuando la resolución presuntamente incumplida establece “revocar la resolución del juez de instancia y en consecuencia, conceder el amparo constitucional solicitado” se reconoce efectivamente el actuar errado de la administración, no obstante, en tanto señala que “queda al arbitrio del accionante ejercer las acciones legales pertinentes para su reclamación pecuniaria” deja en manos del beneficiario el que se active o no el canal judicial correspondiente para lograr sus aspiraciones pecuniarias (p. 4).
- La resolución declara que se le debe conferir la correspondiente indemnización de daños y perjuicios al actor, pero ello siempre que el propio beneficiario los efectivice por los canales judiciales correspondientes, que para este caso es una acción civil de indemnización por daños y perjuicios (p. 4).

Problema jurídico b:

- Siendo la vía legal la cual corresponde, no es un asunto sobre el cual la Corte Constitucional puede decidir (p. 4).
- Si bien la resolución declara la actuación arbitraria de la administración, esta deja a salvo la posibilidad de reclamación de carácter económico por los canales que correspondan, lo cual demuestra que las aspiraciones del accionante son ejecutables por una vía judicial ordinaria, mas no constitucional (p. 5).
- Mediante una acción de incumplimiento como sucede en este caso, no se puede aspirar a lograr resultados desconociendo los

niveles judiciales correspondientes, toda vez que esta acción procede siempre y cuando la decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible, debiendo además verificarse que la sentencia respectiva no sea ejecutable por las vías judiciales ordinarias (no subsidiariedad) (pp. 4-5).

Análisis

En el último punto desarrollado dentro de este problema jurídico se muestra una confusión con respecto a la acción por incumplimiento de normas para la cual la Constitución establece expresamente que la norma jurídica (interna), sentencia o informe de un organismo internacional de derechos humanos, debe contener una obligación de hacer o no hacer clara, expresa o exigible (art. 93, CRE).

Decisión

- Declara que no existe incumplimiento de la resolución.

SENTENCIA n.º 008-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro Oficial Suplemento n.º 232, de 9 de julio de 2010)

CASO ESPINOZA GUAMÁN vs. UTM

Incumplimiento por posesión de otro funcionario

Acción de incumplimiento n.º 0042-28-IS promovida por Colón Boanerges Espinoza Guamán, en contra de Alberto Game Solano, rector de la Universidad Técnica de Machala (UTM).

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0348-2007-RA de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, de 6 de mayo de 2008.

Hechos

Mediante resolución n.º 0348-2007-RA de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional de 6 de mayo de 2008, el órgano constitucional aceptó la acción de amparo presentada por el ahora accionante Colón Boanerges Espinoza Guamán, disponiendo en ella que se le confiera el respectivo nombramiento para el cargo de profesor titular. En cumplimiento a ello la Universidad Técnica de Machala emite la respectiva acción de personal para el actor, quien no acudió a tomar posesión del cargo por lo que la Universidad Técnica de Machala nombró a una persona diferente para el cargo.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea los siguientes problemas:

- a) ¿Quién está obligado a cumplir la resolución expedida por el Tribunal Constitucional en las anteriores acciones de amparo constitucional?
- b) ¿Existe incumplimiento de la sentencia o dictamen constitucional por parte del Rector de la Universidad Técnica de Machala?

Si bien los problemas jurídicos planteados obedecen a los hechos materia de análisis, se puede desprender que son otros los problemas jurídicos centrales e imprescindibles para la decisión. Tales problemas son:

- c) ¿El hecho de no haber acudido a tomar posesión de un cargo y nombrar a una persona diferente para que ejerza este mismo que fue dispuesto mediante resolución de amparo constitucional, constituye un incumplimiento de resolución constitucional?
- d) ¿Qué sucede cuando el juez de instancia determina que se ha ejecutado la sentencia, y ello en la realidad no ha sucedido?

Argumentos

Problema jurídico c:

- Al juez de instancia es a quien le corresponde ordenar el cumplimiento de la resolución del Tribunal Constitucional, es decir su ejecución, la obligación por otra parte de acatar la resolución por la cual se concede el amparo le corresponde a la autoridad en contra de quien se interpuso el amparo y respecto de la cual, asimismo, se dirige la resolución del órgano constitucional (pp. 8-9).

Problema jurídico b:

- Las pretensiones del actor fueron: la suspensión definitiva del acto por el cual se concede el nombramiento a la ingeniera Inés Palomeque Córdova, como profesora auxiliar de la cátedra de Relaciones Humanas; la emisión del nombramiento a su favor en tal condición y cátedra; y, el pago de sus remuneraciones y demás beneficios sociales (p. 9).
- El accionante interpreta el alcance de la resolución en el sentido de que todos los puntos de la pretensión han sido concedidos por la Sala, lo que no es correcto, pues como se puede concluir del análisis de los considerandos de la misma, esta versa sobre la vulneración de derechos constitucionales por parte del H. Consejo Universitario de la Universidad Técnica de Machala al no otorgarle el nombramiento de profesor auxiliar de la cátedra de Relaciones

Humanas, pese a haber participado y ganado el concurso respectivo, por lo que se debía es otorgar el nombramiento a fin de cesar el acto ilegítimo (p. 9).

- La sala dentro de la respectiva resolución en ningún momento se pronunció sobre el carácter retroactivo del nombramiento o el pago de remuneraciones no percibidas (p. 9).

Análisis

La sentencia no determina con precisión qué parte de la resolución de amparo es aquella sobre la cual elabora su análisis, más solamente señala que “del análisis de los considerandos” la Sala únicamente reconoce la vulneración de los derechos mediante la resolución del Consejo Universitario, mas no el otorgamiento con carácter retroactivo y pago de remuneraciones no percibidas.

Es asimismo importante observar que la sentencia de la Corte Constitucional no introduce un análisis relevante con respecto a la situación laboral actual del actor en el siguiente sentido: la dificultad se da por cuanto los hechos no son claros, y la sentencia debía precisar que al no haberse otorgado el nombramiento de profesor auxiliar al actor, no era procedente que este requiriera el pago de remuneraciones no percibidas y el otorgamiento del nombramiento con carácter retroactivo de la resolución, si es que esa fuera en efecto la pretensión actual del actor.

Decisión

- Rechaza la acción interpuesta por no existir incumplimiento de la resolución.

SENTENCIA n.º 009-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 232, de 9 de julio de 2010)

**ENRIQUEZ HARO vs. CORPORACIÓN NACIONAL
DE ELECTRICIDAD**

Obligaciones laborales por efecto de fusión de empresas

Acción de incumplimiento n.º 0042-28-IS promovida por Lady Diana Enríquez Haro, en contra de Patricio Villavicencio González y Manuel Canales Gómez, Corporación Nacional de Electricidad, Regional Los Ríos.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1093-08-RA de la Primera Sala Corte Constitucional, del 6 de mayo de 2009.

Hechos

La actora Lady Diana Enríquez Haro presenta una acción de amparo en contra de la ex Empresa Eléctrica de Los Ríos (hoy Corporación Nacional de Electricidad, Regional Los Ríos) la que le fuere aceptada y ratificada por la Primera Sala de la Corte Constitucional mediante resolución n.º 1093-08-RA de 6 de mayo de 2009, y en la cual se ordena a la autoridad pública la restitución de la actora a su trabajo. Trascurrido el tiempo la autoridad no da cumplimiento a la resolución constitucional, por lo que el juez de instancia procede a destituir a la autoridad por su incumplimiento. No obstante, los posteriores representantes del órgano se siguen negando a reintegrar a la accionante a su puesto de trabajo, ante lo cual el juez de instancia presenta su informe a la Corte Constitucional, la que lo rechaza. Para la fecha que se emite la resolución por parte de la Corte Constitucional, sin embargo, la Empresa Eléctrica de Los Ríos (Emelrios) pasa a formar parte de la Corporación Nacional de Electricidad, siendo por tanto que Emelrios deja de existir jurídicamente, lo cual genera un conflicto frente a esta toda vez que la resolución de la Corte Constitucional va dirigida a Emelrios.

Problemas jurídicos

Aunque la Corte no señala problemas jurídicos expresamente, de la lectura del fallo se pueden inferir los siguientes:

- a) ¿Si una empresa, como efecto de una fusión asume las obligaciones de la empresa absorbida, debe asimismo responder por el cumplimiento de una sentencia que ordena el cumplimiento de una obligación a esta última?
- b) ¿Es el juez de instancia la persona encargada de dar cumplimiento a la resolución de un amparo constitucional?

Argumentos

Problema jurídico a:

- La fusión de sociedades supone el: “Procedimiento jurídico por el cual dos o más sociedades agrupan sus patrimonios y socios en una sociedad única, previa disolución de todas las sociedades que se fusionen (creando una sociedad nueva que asuma todas las preexistentes) o previa disolución de todas menos una (que absorbe a las restantes)” (p. 8). El artículo 377 literal a) de la Ley de Compañías del Ecuador señala: “La fusión de las compañías se produce: a) Cuando dos o más compañías se unen para formar una nueva que les sucede en sus derechos y obligaciones. En virtud de la norma legal y atendiendo al caso que se analiza, se observa que al momento de la fusión, la Corporación Nacional de Electricidad adoptó, además de los derechos de las empresas eléctricas del país, sus obligaciones, entre las cuales se encuentra el cumplimiento de la resolución objeto de la presente acción” (p. 8).
- Con lo anterior, corresponde ahora referirse a la situación de las obligaciones laborales en caso de fusión. Al respecto, Francisco Reyes Villamizar señala que la transferencia de tales obligaciones se produce luego que se perfecciona la fusión, configurando la figura de la *sustitución patronal* que actúa tanto en los procesos de fusión por absorción, como en los de fusión por creación, de tal forma que la sociedad absorbente o de nueva creación sustituye a la absorbida

o absorbidas en todos los contratos de trabajo vigentes en el momento de la fusión. Por consiguiente, las obligaciones laborales no sufrirán modificación alguna por el hecho de la fusión, de tal forma que la fusión de compañías no extingue las obligaciones laborales por el mismo hecho (p. 8).

- Por su parte, el artículo 171 del Código del Trabajo establece que: “En caso de cesión o de enajenación de la empresa o negocio o cualquier otra modalidad por la cual la responsabilidad patronal sea asumida por otro empleador, éste estará obligado a cumplir los contratos de trabajo del antecesor...” En el presente caso, los derechos y acciones de la ex Empresa Eléctrica Los Ríos (Emelrios), ahora forman parte del patrimonio de la actual Corporación Nacional de Electricidad S. A. (CNEL), por tanto, en cumplimiento a esta normativa legal, la nueva compañía formada bajo la figura de Fusión, tiene la obligación de respetar los derechos de los trabajadores dando cumplimiento a todas las obligaciones de su anterior patrono (p. 9).

Problema jurídico b:

- Si bien la sentencia de amparo resuelta por el Tribunal Constitucional señalaba como parte demandada a la ex Empresa Eléctrica Los Ríos, una vez que esta fuere absorbida por fusión a la actual Corporación Nacional de Electricidad S.A., esta última asumió las obligaciones de la ex empresa, y entre estas el cumplimiento de una obligación dispuesta mediante sentencia como lo es el reintegro de la accionante a su puesto de trabajo, no siendo necesario de que el juez que dictó sentencia rectifique la misma indicando sobre quién debe cumplir con la decisión. Ello en concordancia con el artículo 377 de la Ley de Compañías y artículo 171 del Código de Trabajo. En tal virtud el cumplimiento de la sentencia corresponde de igual forma a la Corporación Nacional de Electricidad S.A.

Análisis

La sentencia que ahora se analiza presenta una situación peculiar respecto de las anteriores y que tiene que ver con el informe presentado por el

juez de instancia (la Corte Constitucional), por el cual, se pone en conocimiento de la Corte Constitucional sobre el incumplimiento por parte de la autoridad obligada pese a los continuos requerimientos de este; informe frente al cual la Corte Constitucional según se indica en la sentencia en análisis se determina improcedente en el sentido de que la ejecución de la sentencia le corresponde al juez de instancia.

Tomando en consideración este hecho, correspondía en alguna manera que la sentencia haga referencia a varios asuntos, entre los más importantes los siguientes. Las regulaciones que con respecto a la ejecución de la sentencia de amparo regían en la Constitución de 1998 y en la propia Ley Orgánica de Control Constitucional, son en alguna medida diferentes a los que se recogen en la Constitución de 2008 y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En primer lugar, la posibilidad de destitución de un funcionario por el incumplimiento de una sentencia constitucional no estaban recogidas en el ordenamiento anterior (como sí lo están ahora en la Constitución de 2008).

Así también, era importante referirse a el pronunciamiento errado de la Corte en el sentido de negar por improcedente el informe del juez ante el incumplimiento de la sentencia constitucional pues según lo indicó la ejecución de la sentencia correspondía al juez de instancia. Según se observa de la sentencia ahora analizada (009-10-SIS-CC) el juez de instancia anunciaba que ante los constantes requerimientos realizados por este (que llegaron incluso a la destitución de una autoridad) la parte obligada no estaba dando cumplimiento a la resolución, por lo que acudía a la Corte Constitucional (ya en vigencia la Constitución de 2008) para que esta adopte las medidas necesarias para el cumplimiento efectivo, tomando para ello en cuenta que eran facultades de la Corte Constitucional conforme al artículo 436, numeral 9, el “conocer y sancionar” el incumplimiento de las sentencias.

Un análisis de esta naturaleza en las instancias constitucionales requiere el planteamiento de dos asuntos: 1) la legitimidad activa en la “acción” de incumplimiento de sentencias; y, 2) El análisis sobre la naturaleza misma de “acción” de lo que conforme a la Constitución (artículo 436, numeral 9) es una facultad de la Corte Constitucional.

Estos dos asuntos deben introducir el cuestionamiento de si en tanto la facultad de la Corte Constitucional de conocer y sancionar el incumplimiento de una sentencia constitucional no es en sí mismo una “acción”,

el proceder de la Corte ante eventuales incumplimientos no depende únicamente de que alguien accione, pues no es una acción o mucho menos una garantía jurisdiccional. Por consecuencia, mal podía la Corte “negar por improcedente” un informe de un juez que determina el incumplimiento de una sentencia cuando bastaría únicamente que la Corte conozca de ello.

Decisión

- Acepta la demanda propuesta por considerar que ha existido incumplimiento.

SENTENCIA n.º 010-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 232, de 9 de julio de 2010)

CASO AGUILAR FALCONÍ vs. EMPRESA ELÉCTRICA QUITO

Subsidiariedad de la acción de incumplimiento

Acción de incumplimiento n.º 0014-09-IS promovida por Fausto Eduardo Aguilar Falconí, en contra de la Empresa Eléctrica Quito, S.A.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de protección n.º 87-2007, de la Segunda Sala Especializada de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

Hechos

Mediante sentencia dentro de la acción de protección n.º 87-2007, emitida por la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Segunda Sala Especializada de lo Penal y Tránsito, por la cual se dispone a favor del actor que la Empresa Eléctrica Quito cese toda facturación futura que no sea por consumo real, así como el restablecimiento del servicio y el reconocimiento de las indemnizaciones causadas por la suspensión. Ante la presentación de la acción de incumplimiento, la Corte Constitucional solicita a la jueza de instancia remita el informe detallado de las medidas adoptadas para la ejecución del fallo, en el cual se indica que se procedió a nombrar un perito a fin de que este mediante informe determine el monto de la liquidación que indicaba el fallo. El informe señala además que conforme al fallo el demandado procedió a anular la transferencia realizada, a restablecer el servicio eléctrico y normalizar la facturación, estando aún en proceso de ejecución el pago de las indemnizaciones.

Problemas jurídicos

La corte se plantea los siguientes problemas jurídicos:

- a) ¿Qué es lo que efectivamente busca la acción de incumplimiento de sentencia constitucional?

- b) ¿Existe incumplimiento manifiesto por parte del legitimado pasivo respecto al fallo emitido por la Segunda Sala Especializada de lo Penal y Tránsito?
- c) Precisiones finales a las que llega la Corte.

Estos problemas jurídicos como se puede observar no son tales. La Corte Constitucional lo que en el fondo resolvió fueron los siguientes problemas jurídicos.

- d) ¿A quién le corresponde ejecutar los fallos de los procesos de garantías jurisdiccionales?
- e) ¿La acción de incumplimiento puede interponerse además del juez de instancia en contra de una de las partes del proceso constitucional?
- f) ¿Existe incumplimiento de sentencias, cuando el fallo cuyo incumplimiento se demanda se encuentra en proceso de ejecución?

Argumentos

Problema jurídico d:

- La Corte señala que conforme a la propia LOGJCC son los jueces de instancia los primeros responsables de la ejecución integral de las sentencias de los procesos de garantías jurisdiccionales, y que por tanto solo subsidiariamente se podrá interponer una acción de incumplimiento de sentencias; por consiguiente en virtud de esta naturaleza subsidiaria de la acción por incumplimiento, existen límites que deben ser estrictamente respetados por la Corte Constitucional a fin de no abrogarse funciones que no le corresponde, pues como se indica es el juez de primera instancia el obligado principal a la ejecución del fallo (p. 5).
- La Corte Constitucional señala que, por consiguiente, ante la interposición de una acción de incumplimiento de sentencias es obligación de la Corte verificar, en primer lugar, las medidas adoptadas por el juez de instancia para ejecutar integralmente el fallo expedido para posteriormente determinar en qué medida el legitimado pasivo ha cumplido con las obligaciones derivadas (pp. 5-6).

Análisis

En la determinación de la naturaleza de la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales, la Corte en un intento de remitirse a un precedente sentado por el propio organismo, lo que hace es referirse al pronunciamiento dado dentro de la causa 0024-09-AN, pero esta se refiere a la naturaleza de la acción por incumplimiento de normas (p. 8). En consecuencia para determinar la naturaleza de la acción de incumplimiento (art. 436, numeral 9) se remite a lo señalado en una sentencia anterior dentro de una acción por incumplimiento (art. 93), con lo que se genera una confusión inaceptable viniendo del máximo órgano constitucional.

Problema jurídico e:

- La Corte precisa que el incumplimiento puede ser imputable no solo ni exclusivamente al juez que expide el fallo, sino también a las partes que intervinieron en el proceso (p. 7).

Problema jurídico f:

Este es el problema central del caso y no es claramente resuelto por la Corte Constitucional, pues, si bien solo se confirma que la sentencia está en proceso de ejecución, la argumentación que sobre este punto se da no es amplia ni rigurosa, en el sentido de determinar si puede entenderse como cumplimiento o incumplimiento que la resolución en cuestión se encuentre en proceso de ejecución.

En consecuencia, aun considerándose que existe un cumplimiento parcial se debía establecer por qué este cumplimiento parcial no implica una declaración de incumplimiento de la sentencia y como tal la aceptación del recurso. La sentencia únicamente señala que “el incumplimiento tiene que ser necesariamente valorado acorde a las realidades fácticas que emanan del caso en concreto” (p. 6).

Decisión

- Declara que no existe incumplimiento del fallo expedido por parte del legitimado pasivo, por cuanto el mismo se encuentra en plena ejecución.
- Conmina a la jueza de instancia a que adopte las medidas necesarias para la ejecución integral del fallo.

SENTENCIA n.º 011-10-SIS-CC, de 10 de junio de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 238, de 19 de julio de 2010)

CASO SOMEK

El alcance de las sentencias de amparo ante nuevos hechos

Acción de incumplimiento n.º 0041-09-IS promovida por Pedro Ramón Mendoza Sánchez, coordinador de Somec (sindicato de Operadores y Mecánicos y Equipos Camineros del Guayas, en contra de la Subsecretaría del Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo Constitucional n.º 1242-08-RA de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional de fecha 16 de junio de 2008.

Hechos

Mediante resolución de amparo constitucional la Tercera Sala del Tribunal Constitucional concede el amparo a los ahora accionantes y ordena “que el Subsecretario de Trabajo, Empleo y Recursos Humanos del Litoral y Galápagos disponga que la dependencia correspondiente de la Entidad proceda a legalizar la autorización para la realización del Curso de Capacitación organizado por el Sindicato de Operadores y Mecánicos de Equipos Camineros del Guayas (Somec) y a emitir los respectivos títulos”. Con posterioridad, Somec solicita la autorización para la realización de otro/s curso/s amparándose para ello en la decisión del Tribunal Constitucional. A este requerimiento la Subsecretaría del Trabajo da contestación indicando que la sentencia en mención resolvía un caso particular respecto de un curso específico, por lo que no es posible bajo este mismo fallo autorizar posteriores cursos.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea el siguiente problema jurídico:

- a) ¿Cuál es el real significado y cuáles son las implicaciones que se desprenden de la decisión adoptada por la Tercera Sala de la Corte constitucional, en el caso n.º 1242-2007-RA?

Si bien este problema jurídico guarda concordancia con los hechos en cuestión, plantear un problema en el cual se pretenda identificar “el real significado” o “las implicaciones que se desprenden” de una decisión, resulta muy amplio y abstracto para lo que de fondo se pretende solucionar. Los problemas jurídicos deben ser planteados de manera más concreta de tal forma que permitan solucionar el problema jurídico central. En tales condiciones, el planteamiento del problema jurídico podía ser elaborado en sentido inverso al que se observa en la sentencia, que para el presente caso se centra en identificar si la petición del Somec, puede ser extraída de la resolución adoptada.

- a) Cuando la resolución de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional dispone “que el Subsecretario de Trabajo, Empleo y Recursos Humanos del Litoral y Galápagos disponga que la dependencia correspondiente de la Entidad proceda a legalizar la autorización para la realización del Curso de Capacitación organizado por el Sindicato de Operadores y Mecánicos de Equipos Camineros del Guayas y a emitir los respectivos títulos”. ¿Se puede extraer la obligación de autorizar la realización de nuevos cursos de capacitación realizados por el Somec?

Argumentos

Problema jurídico a:

Para dilucidar esto, la Corte Constitucional considera importante analizar los puntos resueltos en la sentencia del Tribunal Constitucional:

- El primer punto resuelto por el Tribunal Constitucional establece: “Confirmar la resolución venida en grado, en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional planteada”. A criterio de la Corte, esta disposición deviene del análisis de dos consideraciones. En primer lugar sobre la facultad del Sindicato de Operadores

y Mecánicos de Equipos Camioneros (Somec) de realizar cursos de capacitación profesional, a lo cual se indica que efectivamente el Somec estaba plenamente facultado para la realización de cursos de capacitación. En segundo lugar, se analiza la facultad de la Subsecretaría de Trabajo y Empleo del Litoral para autorizar la realización de los cursos de capacitación, a lo cual se establece que tales atribuciones en razón de las modificaciones en la normativa legal han variado en el tiempo, siendo ahora facultad de las direcciones de trabajo y mediación laboral y de la Dirección de Empleo y Recursos Humanos, de las respectivas Subsecretaría de Trabajo, Empleo y Recursos Humanos, y entre estas la Subsecretaría del Litoral y Galápagos para el caso que se analiza (pp. 7-8).

- Un segundo punto resuelto en la sentencia del Tribunal Constitucional señala: “Disponer que el Subsecretario de Trabajo, Empleo y Recursos humanos del Litoral y Galápagos disponga que la dependencia correspondiente de la entidad proceda a legalizar la autorización para la realización del curso de capacitación organizado por el Sindicato de Operadores y Mecánicos...”, decisión que guarda coherencia con el considerando noveno en el cual el Tribunal Constitucional señala que corresponde realizar la legalización de los cursos de capacitación a favor de las personas que acudieron al curso para adquirir los conocimientos impartidos, a fin de que los mismos puedan utilizar tales títulos que certifican su calificación (p. 8). Bajo esta consideración la Corte Constitucional discurre sobre el punto de mayor importancia en el caso, en tanto es aquí en donde se detallan los términos y/o parámetros para el actuar del Subsecretario de Trabajo, Empleo y Recursos Humanos del Litoral y Galápagos, al disponer a la dependencia correspondiente, legalizar la autorización para realizar el Curso de Capacitación organizado, por lo que se refiere al primer curso realizado por el Somec mas no a aquellos que se realicen a futuro, pues a estos les corresponde cumplirse conforme lo dispone la ley.
- Bajo estos argumentos la Corte Constitucional considera que la resolución n.º 1242-2007-RA fue cumplida por la Subsecretaría, en tanto el amparo fue interpuesto respecto del primer curso

realizado por el sindicato, sin que pueda influir sobre cursos venideros, por lo que no puede hacer extensiva la resolución materia de estudio para que el Somec organice cursos al margen de la ley y se pretenda su regularización posterior amparado en la resolución (p. 10). Aclara además la Corte Constitucional que esta misma resolución no puede ser utilizada como argumento de la autoridad para negar la iniciativa de una capacitación que requiera el Somec, aún cuando estos cumplan con los requisitos legales, pues ello supondría una actuación de la autoridad que vulnera derechos constitucionales (p. 9).

Decisión

- Niega la acción de incumplimiento.

SENTENCIA n.º 012-10-SIS-CC, de 3 de junio de 2010

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 294, de 6 de octubre de 2010)

CASO PRADO DÁVILA vs. ALCALDÍA DE LOJA

Acción de acceso a la información pública

Acción de incumplimiento n.º 0053-09-IS promovida por Nelson Prado Dávila, en contra de Víctor Hugo Tinoco Montaña y Manuel Curipoma, alcalde y procurador síndico de Puyango, provincia de Loja.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de acceso a la información pública n.º 258-2009, de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

Hechos

El Juez Décimo Séptimo de lo Civil de Loja, con fecha 15 de septiembre de 2009, acepta la acción de acceso a la información pública presentada por el señor Nelson Prado Dávila, en contra del Alcalde y Procurador Síndico de Puyango, ordenando en ella la entrega de la información solicitada en el plazo de ocho días. Con fecha 7 de octubre de 2009, la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Loja, desecha la apelación y confirma la sentencia subida en grado, reformándola en lo que al plazo de entrega se refiere, y dispone que la entrega de la información requerida sea en el plazo de 15 días. La fecha última para entrega de la información solicitada se cumplía el día 16 de noviembre de 2009, fecha en la que la autoridad municipal entrega al juzgado de instancia la documentación, la misma que a decir del actor no es completa, fidedigna, no tiene firma de responsabilidad y consta en copias simples.

Problemas jurídicos

Si bien la sentencia no plantea expresamente los problemas jurídicos respecto de los cuales se va a resolver el caso, de los argumentos planteados se puede deducir que la decisión resolvió lo siguiente:

- a) ¿La autoridad municipal cumplió con la entrega de la información solicitada por el actor conforme a su petición y la resolución del juez de instancia? Sin embargo, es importante señalar que este no constituye un problema jurídico como tal, pues supone únicamente un análisis o constatación fáctica de ciertos hechos.

Argumentos

Problema jurídico a:

Para resolver este asunto la Corte Constitucional hace una verificación física de la documentación presentada y de lo alegado por la autoridad municipal para no presentar la información solicitada o para presentarla parcialmente. En este caso, la sentencia hace una revisión meramente formal en el sentido de que se remite únicamente a constatar la existencia física de la documentación solicitada.

Análisis

Si bien ello es pertinente, era además necesario que se tome en cuenta a partir del derecho tutelado mediante esta garantía, es decir, desde el derecho al acceso a la información pública, si la sentencia ha sido efectivamente cumplida.

Lo anterior no equivale a decir –como en efecto lo hace en la sentencia– que se produce una vulneración del derecho a la libertad de información establecido en el artículo 18, numeral 2 de la Constitución (p. 8). Ello como se puede observar lleva una confusión entre la libertad de información con el acceso libre a la información generada en entidades públicas que efectivamente está reconocido en el artículo 18, numeral 2 de la Constitución. La libertad de información se refiere al derecho de producir y difundir información (art. 18, numeral 1) en tanto que la libertad de acceso a la información supone el derecho de acceder sin restricción alguna a la información de carácter público que reposa en instancias públicas y privadas. El presente caso, como se observa obedece precisamente al derecho de toda persona a acceder libremente a la información de carácter público que para este caso reposa en el Municipio de Puyango.

Por otro lado, en la determinación de la competencia para conocer la acción de incumplimiento planteada, la Corte señala que la misma deriva del artículo 191 de la LOGJCC, literal c (p. 4), el cual determina la facultad de la Corte para resolver sobre las sentencias de unificación en los procesos de acción de protección, hábeas corpus, etc. Este, como se observa, no es el fundamento para que la Corte Constitucional conozca y resuelva sobre la acción interpuesta –incumplimiento de sentencia constitucional–, toda vez que la facultad reconocida en el artículo 191 de la LOGJCC coincide con aquella establecida en el artículo 436, numeral 6 de la Constitución, es decir, la facultad de la Corte Constitucional de “expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección (...) acceso a la información pública...”

Esta facultad de dictar jurisprudencia vinculante comprende la atribución asignada a la Corte de revisar las sentencias emitidas por los jueces constitucionales en los procesos de garantías jurisdiccionales, entre ellos los de acción de acceso a la información pública. La revisión de dichas decisiones no constituye una posibilidad de revisar el cumplimiento de la decisión, sino el análisis de las sentencias emitidas con el propósito de unificar la jurisprudencia de garantías. Esta facultad implica que la Corte Constitucional revise y seleccione de entre todas las sentencias remitidas por las cortes provinciales de justicia del país, en cumplimiento del artículo 86, numeral 5.

La Corte, citando un precedente (0004-009-SIS-CC) de la misma jueza, señala que “es de valor sustantivo y condición de procedencia de esta acción la verificación de la conducta de la autoridad pública que está obligada por la resolución para, según ello, adoptar las medidas pertinentes...” pareciese que la Corte indica como requisito de procedencia verificar que la autoridad obligada haya cumplido con la resolución, lo cual es materia del análisis de fondo de la acción, sin ello –como se indicó con anterioridad–, la naturaleza misma de la acción de incumplimiento no tiene razón de ser.

Decisión

- Declara el incumplimiento parcial de la sentencia.

SENTENCIA n.º 013-10-SIS-CC, de 24 de agosto de 2010

Juez Ponente: Alfonso Luz Yunes

(Registro oficial suplemento n.º 285, de 23 de septiembre de 2010)

CASO BONO FRONTERIZO A PROFESORES RURALES

Incumplimiento de sentencia en proceso de ejecución

Acción de incumplimiento n.º 0003-10-IS promovida por Juan Roberto Castillo Carrillo, en contra de Raúl Vallejo Corral, ministro de Educación y Cultura; Mayra Polo Yumi, directora nacional financiera del Ministerio de Educación y Celina Ruales, directora nacional de Asesoría Jurídica.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1260-08-RA, de la Tercera Sala Corte Constitucional, del 6 de mayo de 2009.

Hechos

Mediante sentencia de amparo dictada el 6 de mayo de 2009 por la Tercera Sala de la Corte Constitucional dentro de la causa n.º 1260-2008-RA, el órgano de control constitucional concede la acción propuesta por el actor, Lcdo. Juan Roberto Castro Carrillo, presidente de la Unión Nacional de Educadores, Huaquillas. Amparo que fuere propuesto con ocasión del pago a favor de los profesores rurales que laboran dentro de los 20 kilómetros delínea de frontera, y que corresponde al bono fronterizo que les fuere suspendido según lo señala el accionado hasta que se emitara ordenanza municipal en la cual se declare zona rural fronteriza. Según lo señala los demandados para dar cumplimiento de la sentencia se están realizando las gestiones financieras ante el Ministerio de Finanzas.

Problemas jurídicos

No hay planteamiento de problemas jurídicos, sin embargo, la decisión que se adopta es en función de lo siguiente:

- a) ¿Si la sentencia de la cual se demanda el incumplimiento se encuentra en proceso de ejecución se puede considerar cumplida?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Dentro de una acción de incumplimiento de sentencias, alegado el incumplimiento corresponde a las autoridades obligadas a justificar por cualquier medio procedente, que el contenido de la decisión fue cumplido.
- La parte demandada al señalar que al momento se encuentran “realizando las gestiones financieras pertinentes ante el Ministerio de Finanzas, para conseguir los recursos económicos necesarios para poder cumplir el fallo de la Corte Constitucional en el recurso de amparo que origina esta acción de incumplimiento...” constata que efectivamente la resolución no ha sido cumplida (p. 6).

Análisis

Conforme se puede observar, la Corte Constitucional introduce un asunto aún no tratado en ninguna de las sentencias anteriores y que tiene que ver con la carga de la prueba dentro de una acción de incumplimiento. Según queda indicado corresponde a la autoridad obligada mediante sentencia determinar de forma clara cómo ha dado esta cumplimiento de la sentencia constitucional. No obstante, en el caso sub iúdice, las autoridades de educación expresan el porqué no han dado cumplimiento a la resolución de la Tercera Sala, mas no si la han cumplido.

Al parecer el argumento introducido en la sentencia por la Corte Constitucional guarda coherencia con el artículo 86, numeral 3 de la Constitución en lo que a las disposiciones comunes de las garantías jurisdiccionales se refiere. Desde una lectura exegética del artículo 86, numeral 3 de la Constitución, cuando determina que: “Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información”, se puede decir que en efecto corresponde a la autoridad comprobar el cumplimiento, no así las razones de su incumplimiento como ocurre en este caso. Sin embargo, aunque la sentencia no hace mención al articulado transcrito es preciso hacer una breve puntualización sobre este asunto

si en efecto consideráramos que la Corte se remitió a este artículo para resolver.

La Corte debe precisar en un primer momento si la acción de incumplimiento de sentencias puede ser considerada como una garantía jurisdiccional (a más de una facultad de la Corte Constitucional), determinado ello, queda aclarada la situación de si en efecto las “Disposiciones comunes” en garantías jurisdiccionales, entre ellas el artículo 86, numeral 3 corresponden ser aplicadas en el presente caso.

Finalmente, la Corte determina que por lo expresado por la autoridad de educación resulta “sencillo inferir” que la resolución no ha sido cumplida. A una afirmación de esta naturaleza, debe precederle toda la carga argumentativa que ella supone, no basta una sencilla inferencia para justificar una decisión. Era importante que la Corte tome en consideración que las gestiones del obligado no bastan para que esta justifique el incumplimiento.

Más aún, correspondía a la Corte incluir en esta parte su criterio precedente en el cual determinó que en tanto una sentencia se encuentre en proceso de ejecución, no se puede considerar que ha sido incumplida. (Sentencia 0010-10-SIS-CC de 3 de junio de 2010. JP. Patricio Pazmiño Freire.) Como se ha señalado, lo anterior supone un cambio de precedente en el órgano constitucional por lo que era preciso que la Corte, bien sea por la técnica del *overruling* o del *distinguishing* determine por qué cambia el precedente.

Decisión

- Declara el incumplimiento de las autoridades del Ministerio de Educación de la sentencia de 6 mayo 2009, dentro de la acción de amparo n.º 1260-2008-RA.
- Ordena al Ministerio de Educación que cumpla de inmediato con el contenido de la resolución, debiendo notificar del cumplimiento en el plazo de 20 días.
- Pone en conocimiento de la resolución a la Ministra de Finanzas.

SENTENCIA n.º 014-10-SIS-CC, de 16 de septiembre de 2010¹⁸

**Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt
CASO IZA CHICAIZA vs. JUEZ NOVENO
DE LO CIVIL DE PICHINCHA**

Efectos del amparo frente a decisiones judiciales

Acción de incumplimiento n.º 0019-10-IS promovida por Víctor Hugo Iza Chicaiza, en contra del Juez Noveno de lo Civil de Pichincha.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1632-08-RA, de la Tercera Sala Corte Constitucional, del 19 de mayo de 2009.

Hechos

Mediante resolución n.º 1632-2008-RA, de 19 de mayo de 2009 de la Tercera Sala de la Corte Constitucional, se revoca la resolución adoptada por el Juez Noveno de lo Civil de Pichincha que rechazaba el amparo propuesto por el señor Víctor Iza Chicaiza, en contra del Comisario de Construcciones de la Zona Quitumbe del Municipio, por una resolución administrativa en la que la Municipalidad impuso una multa de USD 520 000, a la compañía Arthems S.A., por haber fraccionado, promocionado y vendido lotes sin tener planos de fraccionamiento ni ordenanza pública en la Pampa II. La Tercera Sala de la Corte Constitucional resolvió: “1. Revocar la resolución expedida por el Juez Noveno de lo Civil de Pichincha; en consecuencia, aceptar la acción de amparo constitucional propuesta y dejar sin efecto la resolución n.º 388-CMZQ-2006, al igual que todos los actos y procesos generados de dicha resolución.”

El Ministerio Público y la función judicial de Pichincha, por otro lado, inician un proceso penal por estafa en contra del señor Jaime Fernando Iza Chanatasig, gerente general de la constructora Arthems S.A., de manera que el ahora accionante, el señor Víctor Hugo Iza Chicaiza, demanda el incumplimiento de la resolución dictada por la

18 No se logró ubicar el registro oficial de esta sentencia.

Tercera Sala de la Corte Constitucional toda vez que se ha dado inicio a la etapa de juicio ante el Tribunal Séptimo de Garantías Penales, luego de dictado el auto de llamamiento a juicio por parte del Juzgado Octavo de lo Penal de Pichincha.

Problemas jurídicos

La Corte plantea los siguientes problemas jurídicos

- a) ¿Cuál fue la decisión adoptada por la Tercera Sala de la Corte Constitucional en el caso n.º 1632-08-RA?
- b) Al revocarse la resolución administrativa emanada por el Comisario de la Zona de Quitumbe, al igual que todos los actos y procesos generados de dicha resolución, estos últimos ¿se enmarcarían en el mismo ámbito administrativo?
- c) ¿En qué circunstancias resolvió la Tercera Sala la demanda de amparo constitucional?
- d) ¿El enjuiciamiento penal se sustanció con anterioridad a la resolución de amparo?

Como se puede constatar, estos no son problemas jurídicos y más bien se refieren a cuestiones de constatación fáctica o de análisis de la naturaleza de las instituciones jurídicas.

Argumentos

Problema jurídico a:

- El amparo interpuesto por el señor Víctor Hugo Iza Chicaiza, solicitaba la suspensión inmediata de cualquier acción que afecte derechos protegidos y la suspensión definitiva de la resolución n.º 388-CMZC-2006 emitida por el Comisario Municipal de la zona Quitumbe, con la cual se sanciona a la compañía Arthems S.A., con una multa de USD 520 000,00 por considerar que la misma había fraccionado promocionado y vendido lotes sin tener planos de fraccionamiento ni ordenanza pública.

- La Tercera Sala de la Corte Constitucional tras el correspondiente análisis en la resolución emitida señala que “del proceso administrativo, no aparece un solo elemento probatorio del que se desprenda que la compañía Arthems S.A. haya vendido o prometido vender un solo terreno o peor la totalidad del inmueble [...] no es admisible que el Comisario haya impuesto la multa tomando en cuenta la totalidad del avalúo del inmueble”, añade además que “no es procedente imponerle sanción alguna, pues la misma no ha procedido a promocionar, lotizar ni vender lotes de terreno, como erradamente sostiene el Comisario Municipal en la resolución que se objeta. Bajo este análisis la Sala concluye que la resolución impugnada es ilegítima, por atentar a la seguridad jurídica.” Consecuencia de ello, la Sala resuelve “revocar la resolución expedida por el Juez Noveno de lo Civil de Pichincha”.
- En consecuencia, acepta la acción de amparo constitucional propuesta y deja sin efecto la resolución n.º 388-CMZQ-2006, al igual que todos los actos y procesos generados de dicha resolución. Por consiguiente, la resolución cuyo incumplimiento se denuncia, resolvió la acción de amparo interpuesta, en cuanto dejó sin efecto la multa impuesta y cualquier acto o proceso derivado de la acción administrativa impugnada (p. 7).

Problemas jurídicos b y c:

- Cuando la Tercera Sala de la Corte Constitucional entró a resolver el amparo interpuesto, conoció del acto de autoridad contenido en la resolución n.º 388-CMZQ-2006 donde, entre otros aspectos, se dice que se trata de una lotización ilegal, por cuanto la compañía Arthems S.A. no posee la ordenanza municipal de aprobación de la lotización, planos aprobados, etc., y donde se establece además que se remita copias certificadas del expediente al Subprocurador Zonal Quitumbe, a fin de que se instaure el respectivo juicio penal en contra del administrado.
- La resolución adoptada por la Tercera Sala en cuanto señala que se deja sin efecto la resolución del Comisario Municipal, pero además todos los actos y procesos generados de dicha resolución, dejan claro que todos aquellos actos y procesos generados o interrelacionados

con la misma resolución impugnada. No obstante un acto administrativo como el emitido por la Comisaría de Construcciones del Municipio de Quito, por el cual se impone una sanción a una empresa es de una naturaleza jurídica distinta a la de un proceso penal pues el mismo es procesado desde el Ministerio Público y la Administración de Justicia Penal, por lo que mal podía entenderse que se deja sin efecto o se anula un proceso penal que seguía su propio curso y que salía del análisis del amparo constitucional (p. 9).

- Para resolver lo anterior, la Corte Constitucional en la acción de incumplimiento interpuesta considera importante estudiar la sustanciación del proceso penal a fin de analizar y resolver respecto de los argumentos del actor, cuando señala que la resolución de la Tercera Sala dejaba sin efecto el proceso penal que se había iniciado contra del señor Jaime Fernando Iza Chanatasig, por el delito de estafa. A lo anterior la Corte Constitucional hace hincapié a los hechos procesales suscitados con anterioridad a la interposición del recurso de amparo, del 15 de septiembre de 2008, hechos entre los cuales se destacan:
 - Denuncia presentada por Rómulo Alfredo Gallegos Váscones, de fecha 22 de agosto de 2006 por el presunto delito de estafa contra Jaime Fernando Iza, ante el juzgado Octavo de Garantías Penales; un parte policial de 16 de marzo de 2007;
 - Instrucción fiscal de 19 de junio de 2007 por el presunto delito de parcelación clandestina dentro de una acción pública de instancia particular; dictamen fiscal acusatorio de 28 de noviembre de 2007;
 - Auto de llamamiento a juicio de 6 de marzo de 2008.
- En consecuencia la instrucción fiscal se inicia 1 año y 3 meses antes de la presentación del amparo constitucional. Se ha pretendido en consecuencia dar una interpretación sesgada para favorecer a los intereses del actor, pretendiendo que se deje sin efecto el proceso penal cuando este no tiene relación con lo que se resolvió en la instancia administrativa, y no podía tenerla, pues en el ámbito del amparo constitucional los jueces constitucionales no podían

imponer ningún deber de acción u omisión al agente fiscal o los jueces, pues en la Constitución de 1998, expresamente se establecía que el amparo constitucional no procede contra decisiones judiciales adoptadas en un proceso (p. 12).

- Así también se debe considerar que en el proceso penal, el juez juzga al tenor de las alegaciones y pruebas de las partes, siendo mediante una sentencia penal que el juez, estimando o desestimando la pretensión punitiva, emita una manifestación de voluntad en nombre del Estado condenando o absolviendo al acusado, por lo que no procedía que se archive el proceso penal que se había iniciado (p. 13).

Análisis

Se podría determinar, no obstante, que los argumentos principales para resolver este problema jurídico fueron: 1) Por una parte, lo que aunque de manera muy general señala la sentencia y es en cuanto a la naturaleza del amparo en la Constitución de 1998, la cual no procedía contra decisiones judiciales; y, 2) los fundamentos del actor señalan que el proceso penal fue un proceso que surgió a consecuencia del proceso administrativo, lo cual se constata que no es así cuando en la sentencia se muestra que este fue producto de una denuncia presentada por varias personas perjudicadas por el acto.

Según se observa de la sentencia ahora analizada, el argumento principal para considerar que no procede archivar el proceso penal es porque al haber iniciado el proceso penal con anterioridad a la interposición del amparo (un año tres meses) la resolución de la tercera sala de la Corte Constitucional no podía afectar a este proceso penal. Sin embargo, no debe ser el argumento principal para resolver, pues, no es el tiempo lo que determina la interpretación del amparo y la obligación de acatar o no el resultado del mismo por parte de los jueces penales.

Decisión

- Niega la acción de incumplimiento presentada.

SENTENCIA n.º 015-10-SIS-CC, de 23 de septiembre de 2010

Juez ponente: Freddy Donoso Páramo

(Registro oficial suplemento n.º 304, de 20 de octubre de 2010)

CASO EMELRIOS

Obligaciones laborales por fusión

Acción de incumplimiento n.º 0034-09-IS promovida por Miguel Ángel Flores Ramos, en contra de Daniel Contreras Ramírez, presidente ejecutivo de la Empresa Eléctrica de Los Ríos.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1622-08-RA, de la Segunda Sala Corte Constitucional, del 19 de mayo de 2009.

Hechos

Los hechos señalados en la sentencia no son claros, existen algunos elementos respecto de los cuales la Corte no da claridad de cómo sucedieron y que con posterioridad los analiza sin poder con ello comprender el fondo del asunto.

La resolución de la Segunda Sala de la Corte Constitucional dentro del recurso de amparo constitucional resolvió confirmar la resolución adoptada por el señor Juez Quinto de lo civil de Los Ríos y, en consecuencia, concedió el amparo presentado. La resolución del juez quinto de lo Civil de Los Ríos resolvió aceptar la acción de amparo constitucional presentada en contra de Daniel Contreras Ramírez, presidente ejecutivo de la Empresa Eléctrica de Los Ríos, disponiendo la reincorporación al lugar de trabajo y con derecho a que se les pague sus remuneraciones no percibidas y los beneficios de ley durante el tiempo que duró la suspensión de labores de los señores Miguel Ángel Flores Ramos, Lester Almeida Narváez, Eusebio García Granja, Joel Gastesi Paredes, Javier Medina Quinto, Stalin Bolívar Martínez Carbo, Diego Cejido Gonzabay, Alberto Andrés García Placensio y Luis Felipe Izca.

La ahora Corporación Nacional de Electricidad Regional (CNEL) Los Ríos (antes Emelrios) hasta la presente fecha no ha dado cumplimiento a lo resuelto por la Segunda Sala de la Corte Constitucional,

razón por la que mediante providencias de 10 y 13 de agosto de 2009, se ordenó la destitución del entonces Gerente Regional de CNEL Los Ríos, y se ordenó el arraigo del señor gerente de la entonces Empresa Eléctrica de Los Ríos, Daniel Contreras Ramírez. A pesar de todas las acciones adoptadas a la fecha de presentación de la presente acción no se ha dado cumplimiento con la resolución en cuestión, pues la parte demandada señala no ser esta una obligación que corresponda cumplir a la Corporación Nacional de Electricidad Regional de Los Ríos.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea los siguientes problemas:

- a) ¿Cuál es la naturaleza de la acción por incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales?
- b) ¿Cómo debe entenderse el principio de reparación integral del daño causado y el cumplimiento de sentencias constitucionales en el presente caso?
- c) ¿Implica el traspaso del patrimonio social de la empresa producto de una fusión, un traspaso además de las obligaciones por ella adquirida?, ¿incluyen estas obligaciones aquellas derivadas de una sentencia constitucional?

Los literales a) y b) no son problemas jurídicos a ser resueltos sino cuestiones de teoría jurídica, más el literal c) recoge en esencia el asunto principal respecto del cual corresponde resolver el presente caso.

Argumentos

Problema jurídico c:

- La fusión de empresas debe ser comprendida como una disolución voluntaria, que en casos de fusión por integración, implica la disolución de todas las empresas fusionadas para conformar una nueva, y al mismo tiempo produce efectos sobre esta sociedad, sobre sus socios y acreedores (p. 11).

- El artículo 11, numeral 8 de la Constitución establece que el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva mediante las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. De esta norma se desprende la posibilidad de aplicar normas concebidas en el futuro, siempre que estas resguarden y garanticen derechos constitucionales que hayan sido vulnerados en el pasado, toda vez que este ejercicio implique una efectiva e íntegra reparación de los derechos afectados en base al principio de progresividad del derecho, por lo que en el presente caso esta Corte observa como necesario aplicar la Ley Orgánica de Empresas Públicas, cuyo objeto es el de regular la constitución, organización fusión, escisión y liquidación de las empresas públicas. Norma cuyo artículo 48 establece que la fusión de las empresas públicas se produce cuando dos o más empresas públicas se unen para formar una nueva que las sucede en sus derechos y obligaciones (pp. 11-12).
- Añade la norma legal que para la fusión de cualquier empresa pública con otra en una nueva se acordará primero la disolución sin liquidación y luego se procederá al traspaso total de los respectivos patrimonios sociales a la nueva empresa, de lo cual se entiende que las nuevas empresas públicas que nacen a partir de la fusión de otras, no puede deslindarse de manera alguna de las obligaciones adquiridas, sean estas de cualquier naturaleza (p. 12).
- Siendo la fusión la figura usada por la CNEL, en reemplazo de varias empresas distribuidoras de electricidad y de propiedad del Fondo de Solidaridad, presentado por fines administrativos en gerencias regionales, cabe establecer que las obligaciones adquiridas, en el presente caso por la Empresa Eléctrica de Los Ríos, deben ser traspasadas a la Corporación Nacional de Electricidad Regional Los Ríos, representada por su actual gerente regional, Manuel Steven Canales Gómez, quien en cumplimiento de las garantías jurisdiccionales y el respeto de los derechos constitucionales debía cumplir a cabalidad lo determinado en la sentencia constitucional objeto de la presente acción (p. 12).

Análisis

En el segundo punto de este problema jurídico, cuando la sentencia establece la aplicación de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, incurre en algunas confusiones. En primer lugar, señala que aplica una norma promulgada de manera posterior al hecho que regula. No se trata de normas futuras, pues por ello se entendería normas que aún no están vigentes, sino de lo que se trata es de la aplicación de una norma actualmente vigente, para hechos acontecidos previo a la entrada en vigencia de esta norma (Ley Orgánica de Empresas Públicas). Ello como una excepción al principio de irretroactividad de las leyes. No obstante la sentencia se refiere al principio de progresividad del derecho, que nada tiene que ver con lo que se trata ahora. El principio de progresividad del derecho, supone que las normas legales o las regulaciones que sobre los derechos se hagan no pueden permanecer estáticas en el tiempo, debiendo por tanto estar acordes a las realidades actuales de toda sociedad, de ahí precisamente que este principio esté en plena relación con el principio de no regresividad. No es en consecuencia lo mismo hablar del principio de progresividad del derecho que del principio de irretroactividad de la ley, que se refiere a la aplicación de una norma legal.

Decisión

- Acepta la acción presentada.
- Dispone al Gerente Regional de la Corporación Nacional de Electricidad de Los Ríos y Gerente General de CNEL Nacional, el cumplimiento inmediato de la resolución de la Segunda Sala de la Corte Constitucional, esto es la incorporación al lugar de trabajo, el pago de remuneraciones no percibidas, y la restitución por parte de los trabajadores cesados de los valores que por concepto de liquidación les fueron entregados. Para lo cual se les concede el término de 15 días para el cumplimiento de lo ordenado.
- Concede el término de 15 días al Juez Quinto de lo Civil de Babahoyo para que informe sobre las medidas adoptadas para dar cabal cumplimiento a la resolución.

SENTENCIA n.º 016-10-SIS-CC, de 23 de septiembre de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 299, de 13 de octubre de 2010)

CASO TRANSPORTES ZARACAY

Restitución de rutas y frecuencias

Acción de incumplimiento n.º 0023-10-IS promovida por Juan Homero Soria Herrera, en contra del Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0709-08-RA, de la Primera Sala Corte Constitucional del 22 de diciembre de 2008.

Hechos

Mediante resolución n.º 0709-08-RA de la Primera Sala de la Corte Constitucional, de 22 de diciembre de 2008, revoca la resolución dictada por el Juez Primero de lo Civil de Sucumbíos dentro del recurso de amparo interpuesto por Washington Coque Paredes, gerente de la Cooperativa de Transportes y Turismo Baños en contra de la resolución 002-MRF-017-2008-CNTT, de 26 de febrero de 2008, emitido por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, por el cual se resuelve restituir a favor de la cooperativa de Transportes Interprovinciales Zaracay la concesión de rutas y frecuencias; en consecuencia se negó el amparo interpuesto por el accionante. Con fecha 10 de enero de 2010, mediante resolución n.º 002-DE-2010-CNTTTSV, la Comisión Nacional de Transporte Terrestre acepta la solicitud de nulidad presentada por el Presidente y Gerente de la Cooperativa Baños, respecto de la resolución n.º 002-MED-017-2008-CNTTT, a efecto de resolver sobre la nulidad del acto administrativo decide que la resolución n.º 024-DIR-2003-CNTTT, del 3 de octubre de 2003, vuelve a tener plena vigencia. El actor dentro de la acción de incumplimiento señala existir un incumplimiento de la resolución de la primera sala de la Corte Constitucional, cuando la Comisión de Tránsito dicta la resolución de 10 de enero de 2010.

Problemas jurídicos

El problema jurídico planteado por la Corte es incompleto por cuanto se refiere solamente a la cuestión de si existe o no incumplimiento; el problema sobre el que se resuelve es el siguiente:

- a) ¿Existe incumplimiento de la resolución de la Primera Sala de la Corte Constitucional que rechaza el amparo constitucional presentado en contra del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, si con posterioridad el mismo organismo adopta una resolución que deja sin efecto la resolución respecto de la cual se presentó y resolvió el amparo?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Buscar mediante la aprobación de una resolución administrativa dejar sin efecto una sentencia de carácter constitucional emitida por un órgano superior, vulnera entre otros el principio de supremacía constitucional consagrado en la Constitución, por lo que los argumentos alegados por el accionado con respecto a que existió un cambio de las circunstancias para que se emita una nueva resolución, no produce sino que se desconozcan los efectos de una sentencia constitucional cuyo objeto fue proteger los derechos constitucionales (p. 8). En consecuencia, el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre estaría obstaculizando el estricto cumplimiento de la sentencia con lo cual ocasiona una vulneración de derechos constitucionales (p. 10).

Análisis

En tanto, la sentencia determina que en efecto la actuación del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte terrestre ocasiona el incumplimiento de la resolución en cuestión por producirse una vulneración al principio de supremacía constitucional, sin embargo no dice cómo esta actuación

supone la vulneración a dicho principio. Declarar la existencia de una vulneración a este principio dentro de una acción de incumplimiento no resulta pertinente, toda vez que la acción interpuesta busca determinar si en efecto ha existido o no cumplimiento de una resolución constitucional. Establecer que la actuación de la autoridad obligada vulnera la supremacía constitucional no implica que necesariamente se haya incumplido la resolución, sino que la actuación de la autoridad fue inconstitucional.

Decisión

- Acepta la acción de incumplimiento.

SENTENCIA n.º 017-10-SIS-CC, de 23 de septiembre de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 299, de 13 de octubre de 2010)

CASO LAVIN S.A.

Alcance de la sentencia de amparo ante nuevos hechos

Acción de incumplimiento n.º 0054-09-IS promovida por Carlos David Arellano Valdiviezo, en contra de Juan Rivera Herrera, gerente distrital de Aduanas de la Gerencia Distrital de Aduanas de Esmeraldas, y Paúl Costales Borbor, de la Unidad de Valoración de la Gerencia de Gestión Aduanera

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda. Amparo constitucional n.º 1133-07-RA de la Segunda Sala Corte Constitucional, del 22 de noviembre de 2007.

Hechos

La parte actora interpone la presente acción a fin de que se respete la valoración en aduanas de las mercancías que esa empresa adquirió mediante contrato de compra venta internacional y renovación de este, con la empresa Internacional de Negocios S. A., todo, según el actor, con base al contrato celebrado en la ciudad de Panamá ante el Notario Público Noveno del circuito de Panamá, por un monto de USD 6 500 000,00, contrato que se halla autenticado y legalizado en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Panamá y en el Consulado del Ecuador en dicho país. Así se otorga validez jurídica, veracidad y exactitud al listado de mercancías y de sus valores declarados, de conformidad con la cláusula segunda y anexo, por lo que dicho contrato reúne los requisitos y formalidades de las reglas establecidas por la Comisión de las Naciones Unidas para el derecho Mercantil, Uncitral establece el valor en aduanas de las mercancías importadas por medio del primer método de valoración, es decir, del valor de transacción de las mercancías importadas.

Según lo describe el actor a pesar de este hecho y de haber efectuado varias importaciones relativas al antes referido contrato, al instante de realizarse la importación señalada como IMPORTACIÓN DE LAVIN S. A.

Referendón.º 046-07-10-001317-5-01 DAU n.º 12777817, la CAE se pretendió desconocer los valores de la mercancía constante en el contrato y aplicar los certificados de Inspección 4/580/2007/004198/005/6 y I 4/580/2007/004204/006/5, realizados por la empresa verificadora Intertek Testing Limited, lo que contraria disposiciones legales. Por estas razones ha solicitado que se dejen sin efecto los certificados de verificación, así como el informe técnico GGA-UVA-JR/PC-01-2007 del 22 de junio del 2007 de la Unidad de Valoración de la Gerencia de Gestión Aduanera, el oficio n.º GDE.DJE-124 del 18 de junio del 2007 suscrito por el Gerente Distrital de Aduanas de la CAE, solicitando al Gerente de Gestión Aduanera que se envíe funcionarios de la Unidad de Valoración a fin de efectuar el aforo físico de la antes referida importación.

El legitimado activo, en su pretensión efectuada durante la acción constitucional de amparo, determina que:

ha deducido la presente Acción de Amparo Constitucional, requiriendo al Juez Constitucional, la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar la lesión que a cada importación le ocasiona esa verificadora, evitando la comisión o peligro a que está expuesta la empresa en las futuras importaciones. Es tan grave la actuación de la Verificadora, que de seguir imponiendo sus precios referenciales a las Autoridades Aduaneras en las importaciones futuras, su representación se vería obligada a liquidar el negocio, porque con esos valores arbitrarios y ficticios quedaría fuera del mercado en la libre competencias de oferta y demanda...

Sobre la base de esta pretensión, la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, en sentencia dictada el 22 de noviembre del 2007, resolvió conceder la acción de amparo constitucional, planteada por el señor Carlos David Arellano Valdiviezo, por los derechos que representa de la compañía Lavin S.A., ordenando la suspensión definitiva de los actos impugnados, sus efectos y consecuencias, esto es, los contenidos en el oficio GDE-DJE-124 del 18 de junio del 2007, el informe técnico GGA-UVA-JR/PC-01-2007 del 22 de junio del 2007 y los Certificados de Inspección I-4/580-2007/004204/006/5 y I580/2007/004198/005/6, disponiendo que se cumpla la resolución n.º GGN-AGG-OF, n.º 1924

del 28 de marzo del 2006; vale decir que se determinó la vigencia de los valores establecidos en el contrato internacional de adquisición de mercancías efectuado por el legitimado activo, y sobre todo se fijó los actos administrativos que desde el análisis del Tribunal Constitucional vulneraron los derechos constitucionales y los dejó sin efecto.

Problemas jurídicos

La Corte no se plantea problemas jurídicos en este caso, sin embargo resuelve los siguientes asuntos:

- a) ¿Se ha dado o no el cumplimiento cabal e irrestricto de los términos de la resolución dictada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional?
- b) ¿El hecho de efectuar el aforo a las importaciones efectuadas por el legitimado activo el 19 de marzo del 2008, refrendo n.º 046-08-10-000622 DAU 13354834, y el 7 de enero del 2009, refrendo n.º 046-09-10-000012 con DAU14281125, son contrarias a la sentencia dictada por el ex Tribunal Constitucional, o conllevan un incumplimiento de esta sentencia?
- c) ¿El aforo efectuado a las importaciones del 19 de marzo del 2008, refrendo n.º 046-08-10-000622 DAU 13354834 y el 7 de enero del 2009, refrendo n.º 046-09-10-000012 con DAU14281125, estableció el pago de aranceles aduaneros con base a valores determinados en el aforo, o sí se respetaron los valores constantes en el contrato internacional legalmente celebrado el 19 de enero del 2006?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Es necesario observar que los contratos, sea en el ámbito nacional o internacional, constituyen ley para las partes y por tanto consagran para las personas que en éstos intervienen, derechos y obligaciones que deben ser cumplidos; sin embargo, este tipo de instrumentos no pueden sobreponerse al ordenamiento jurídico de un

Estado, ordenamiento en el que se incluye la normativa internacional válidamente celebrada y ratificada, así lo determina la Constitución de la República en el artículo 425.

- De la revisión del expediente se demuestra que se ha cumplido, por parte de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, con la decisión tomada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, pues se han dejado sin efecto los actos contenidos en el oficio GDE-DJE-124 del 18 de junio del 2007, el informe técnico GGA-UVA-JR/PC-01-2007 del 22 de junio del 2007 y los certificados de inspección I-4/580-2007/004204/006/5 y I580/2007/004198/005/6, disponiendo que se cumpla la resolución n.º GGN-AGG-OF n.º 1924 del 28 de marzo del 2006, y respecto a esta importación se ha procedido a la cancelación de los aranceles aduaneros conforme los valores constantes en el contrato internacional.
- El legitimado activo en su libelo de la acción de incumplimiento afirma que en dos importaciones posteriores: la importación identificada como, refrendo n.º 046-08-10-000622 DAU 13354834 del 19 de marzo del 2008, y la importación identificada como refrendo n.º 046-09-10-000012 con DAU14281125 del 7 de enero del 2009, se ha procedido de manera ilegal y arbitraria al aforo de las mercancías, para lo cual es necesario fijar el alcance de la pretensión formulada en el recurso de amparo.
- La resolución dictada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional se debe entender como un todo orgánico y estructural, y la misma, en su parte resolutive, debe reflejar lo establecido en la exposición y consideración; para ello, está claro que la intención del legitimado activo fue que se respete en todo el proceso de importación de las mercaderías que realice, el contrato internacional que mantenía con la empresa panameña Internacional de Negocios celebrado el 19 de enero del 2006 por el monto de USD 6 500 000,00, y por lo tanto los aranceles aduaneros debían ser cancelados por la empresa Lavin S. A., sobre los valores de mercancía establecidos en el contrato.
- La sentencia dictada en la acción de amparo constitucional, efectivamente al dejar sin efecto los actos administrativos impugnados y disponer el respeto a la disposición de la gerencia general de la

CAE contenida en la resolución n.º GGN-AGG-OF. 1924 del 28 de marzo del 2006 notificada mediante oficio n.º GGN-AGG-OF. 1925, no hace sino recoger el pedido del accionante de que:

(...) ha deducido la presente Acción de Amparo Constitucional, requiriendo al Juez Constitucional, la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar la lesión que a cada importación le ocasiona esa verificadora, evitando la comisión o peligro a que esta empresa expuesta en la futuras importaciones. Es tan grave la actuación de la Verificadora, que de seguir imponiendo sus precios referenciales a las Autoridades Aduaneras en las importaciones futuras, su representada se vería obligada a liquidar el negocio, porque con esos valores arbitrarios y ficticios quedaría fuera del mercado en la libre competencias de oferta y demanda... (p. 16)

Problema jurídico b:

- La sujeción a la potestad aduanera comporta el cumplimiento de las formalidades y requisitos que regulan el ingreso y salida de mercancías, el pago de tributos y gravámenes, cuya potestad se halla a cargo de la Aduana de manera privativa, y esta supervisión se ejecuta por medio del aforo.
- El artículo 46 de la Ley Orgánica de Aduanas establece al aforo como: (...) *el acto administrativo de determinación tributaria a cargo de la Administración Aduanera que consiste en la verificación física o documental del origen, naturaleza, cantidad, valor, peso, medida y clasificación arancelaria de la mercancía. Los aforos físicos se realizarán por parte de la Administración Aduanera o por las empresas contratadas o concesionadas y se efectuarán en destino sobre la base de perfiles de riesgo, que serán determinados conforme a las disposiciones que dicte para su aplicación el Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en base a las prácticas y normativa internacional. Como parte del aforo físico, o como acto previo, la CAE podrá utilizar sistemas tecnológicos de escaneo con rayos X o similares, para el control de mercancías y productos que ingresen al país o que se exporten. El perfil*

de riesgo estará compuesto de un conjunto de variables relacionadas con las operaciones de comercio exterior y que permitan identificar el nivel de riesgo de las transacciones de importación a cualquier régimen aduanero. Las empresas contratadas o concesionadas serán responsables solidarias con el importador respecto de las obligaciones tributarias generadas por la importación de mercancías sujetas a su control, así como por las multas que se le impongan, sin perjuicio de las demás responsabilidades civiles y penales a que hubiere lugar, las cuales no podrán ser limitadas por el contrato. El aforo físico en destino se efectuará obligatoriamente, en los siguientes casos:

- a) Cuando, como resultado de la aplicación del sistema de perfiles de riesgo resulte seleccionado para el aforo;*
- b) Cuando así lo resuelva la Administración Aduanera, por existir indicios de delito aduanero;*
- c) Cuando lo solicite el declarante;*
- d) Cuando sea la primera vez que un importador presenta una declaración aduanera, o si el importador no ha realizado importaciones durante los dieciocho meses previos a la importación actual;*
- e) Cuando no exista antecedentes de importación de una mercancía particular;*
- f) Cuando el declarante no acepte las observaciones formuladas por la Aduana a su declaración; y,*
- g) Cuando se determine mediante el proceso de selección aleatoria, el mismo que no será superior al 5 por ciento del total de las declaraciones presentadas en el mes.*

El directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana dictará la normativa que regule los aforos físicos y documentales y sus costos. (pp. 18, 19).¹⁹

- De la disposición transcrita se desprende que el aforo conlleva la verificación de varios aspectos relativos a las mercaderías que se importa, tales como la verificación física o documental de origen,

¹⁹ Cursivas en el original.

naturaleza, cantidad, valor, peso, medida, clasificación arancelaria; por tanto, se colige que la misma no solo determina el valor de las mercancías para el establecimiento del pago de tributos. Bajo esta premisa y partiendo de que el artículo 226 de la Constitución de la República establece para las instituciones del sector público, el mandato imperativo de ejercer únicamente las atribuciones y competencias que le son establecidas por la Constitución y la ley, observamos que el aforo efectuado a las importaciones antes singularizadas es un acto totalmente constitucional y legal respecto a la forma en que este se realizó, a los plazos y procedimientos efectuados, los mismos no constituyen materia de esta acción de incumplimiento, ya que esta acción se circunscribe a establecer si la resolución n.º 1133-2007-RA del ex Tribunal Constitucional, que contenía una obligación clara, expresa y exigible de hacer, fue cumplida a cabalidad.

Problema jurídico c:

- De la revisión de la documentación presentada, tanto por el legitimado activo como por la Corporación Aduanera Ecuatoriana (fs. 38, 39, 41, 42, 43 y 45 anexos 5 y 6 del escrito presentado el 30 de marzo del 2010 a las 15h56) y que obra en el expediente, se establece que sobre estas importaciones no se ha emitido certificados de inspección en origen por parte de verificadora alguna, y los tributos se han liquidado sobre la base de la declaración realizada por el legitimado activo, teniendo como fundamento los valores del contrato internacional, así:
 1. En la importación identificada como refrendo n.º 046-08-10-000622, en la Declaración Única Aduanera, DAU, n.º 13354834, el legitimado activo realiza la autoliquidación de USD 16065,03, valor que es cancelado por este.
 2. En la importación identificada como refrendo n.º 046-09-10-000012, en la Declaración Única Aduanera, DAU n.º 14281125, el legitimado activo realiza la autoliquidación de las mercaderías importadas por el valor de USD 14 288,78, valor que es cancelado por este.

No se evidencia, por tanto, que se haya establecido valores superiores a los mencionados anteriormente para el cobro de los mismos, con lo que se establece que la resolución n.º 1133-2007-RA, dictada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, ha sido acatada por la Corporación Aduanera Ecuatoriana.

- La Corte Constitucional observa que la Gerencia General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, (CAE), mediante oficio n.º GG.OFIC-0280 del 20 de enero del 2009, dirigido a los gerentes nacionales y gerentes distritales, ha procedido a dejar sin efecto los oficios n.º GGN-AGG.OF. n.º 1924 y GGN-AGG-OF- n.º 1925, suscritos por el abogado Eduardo Guerrero Mórtoles; hecho que atenta contra la debida ejecución de la resolución dictada el 22 de noviembre del 2007 por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional en el caso n.º 1133-07-RA-2007; puesto que en ese fallo se dispuso a la CAE que:

se cumpla la resolución n.º GGN-AGG-OF No.1924, del 28 de marzo del 2006, suscrita por el Ab. Eduardo Guerrero Mortola, gerente general (e), notificada a los señores subgerente regional, gerente de gestión aduanera y gerentes distritales, mediante oficio n.º GGN-AGG-OF. n.º1925 del 28 de marzo del 2006.

- La Gerencia General de la CAE, al emitir la disposición contenida en el oficio n.º GG.OFIC-0280, del 20 de enero del 2009, incumple parcialmente la resolución n.º 1133-07-RA, dictada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, aunque al no existir a la presente fecha trámite alguno de nacionalización de mercancías por la empresa Lavin S.A., en la Corporación Aduanera Ecuatoriana, el mencionado oficio no ha producido ningún efecto.

Decisión

- Declara el incumplimiento parcial de la resolución.

SENTENCIA n.º 018-10-SIS-CC, de 23 de septiembre de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 485, de 6 de julio de 2011)

CASO EMDUQ

Reliquidación de indemnizaciones

Acción de incumplimiento n.º 0040-09-IS y 0010-10-IS promovida por Fabián Andrade Narváez, procurador metropolitano del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, y Yolanda Gaete, gerente de la Empresa Municipal de Desarrollo Urbano de Quito (EMDUQ), en contra de Gabriela García, inspectora del trabajo de Pichincha.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo Constitucional n.º 1606-08-RA, de la Tercera Sala de la Corte Constitucional del 6 de mayo de 2009.

Hechos

Los hechos no son claros. La sentencia se refiere a lo que ha sido alegado por ambas partes en las dos causas acumuladas, sin concluir o determinar específicamente cuáles son los hechos que conforme a las partes ocasionan el incumplimiento. En un esfuerzo por esclarecer los hechos materia de esta acción podemos señalar lo siguiente.

Mediante resolución n.º 1606-2008-RA la Tercera Sala de la Corte Constitucional resolvió: 1. Revocar la resolución del juez de instancia, y en consecuencia, conceder el amparo solicitado y dejar sin efecto la providencia emitida por el doctor Jorge Aguirre Rivadeneira, inspector del trabajo de Pichincha, que declara la nulidad del trámite de ejecución de sentencia dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje. 2. Disponer que continúe el trámite de ejecución de sentencia, debiendo en los casos que proceda, reliquidar las indemnizaciones que corresponda a cada trabajador. Una vez dictada la resolución, la Inspectora de Trabajo retoma la tramitación de la causa y ordena el pago de USD 6 190 119,80, por concepto de reliquidación de indemnizaciones laborales.

Problemas jurídicos

La sentencia plantea los siguientes como problemas jurídicos, que conforme se observa no lo son por referirse a cuestiones meramente teóricas.

- a) Naturaleza jurídica, alcance y efectos de la acción por incumplimiento de sentencias.
- b) ¿Cuál es el fundamento y alcance de la resolución constitucional n.º 1606-2008-RA, dictada por la Tercera Sala de la Corte Constitucional?

Argumentos

Problema jurídico a:

Para resolver este asunto la Corte, una vez más confunde la acción de incumplimiento de sentencias y la acción por incumplimiento de normas, utilizando los argumentos a favor de una y otra indistintamente (pp. 10-12).

Problema jurídico b:

- La sentencia ordena imperativamente la prosecución en la ejecución de la sentencia dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje del 16 de mayo de 2005, disponiendo además de manera obligatoria la reliquidación de indemnizaciones que corresponda a cada trabajador de ser procedente (p. 13).
- El criterio de la inspectora del trabajo de Pichincha, Gabriela García con respecto a que no consideró pertinente realizar una reliquidación, pues estas ya se habían realizado con anterioridad, para la Corte Constitucional no posee ningún asidero legal toda vez que estas deben ser realizadas de conformidad a los hechos fácticos que se desprenden de las relaciones laborales existentes, es decir que debe practicarse las liquidaciones que en derecho corresponden a los trabajadores (p. 14).
- Dejar sin efecto la resolución del doctor Jorge Aguirre, ocasiona que quede expedita la vía legal para la ejecución de la sentencia, lo cual deviene en que las otras actuaciones de la doctora Gabriela

García, en ejercicio de sus funciones, se orientaron a ejecutar la resolución (p. 14).

- Las resoluciones de la inspectora de trabajo de Pichincha tienen sujeción a lo acordado entre las partes, y legalmente aprobado por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje. Sus actuaciones para el cumplimiento de la resolución constitucional, se enmarcan y tienen sustento en el Código del Trabajo (p. 14).
- La Corte luego de una referencia a la parte motiva de la resolución de amparo señala que:

[...] es evidente que se debió realizarlas reliquidaciones conforme la sentencia emitida por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, el acuerdo de las partes, lo cual no excluía el reconocimiento de derechos laborales por despido intempestivo, que fueran en su tiempo reconocidos por el ex Tribunal Constitucional (p. 17).

Análisis

La sentencia es de difícil comprensión, no hay claridad en los hechos ni en los argumentos.

Con respecto al punto quinto dentro de este problema jurídico, la Corte debía además de remitirse a la parte motiva de la sentencia, elaborar una interpretación de los argumentos introducidos en el amparo, para luego de ello sí afirmar que “es evidente que debió realizarse las reliquidaciones”.

Decisión

- Se acepta la acción de incumplimiento planteada por el Secretario General del Comité de Empresa de Trabajadores de la Empresa Metropolitana de Servicios de Transporte Terrestre, Terminales y Parquaderos de Quito.
- Se ordena al Inspector de Trabajo de Pichincha, competente en la causa que en el plazo de 15 días dé estricto cumplimiento y ejecute lo ordenado en la resolución n.º 1606-2008-RA, es decir, se proceda a realizar las respectivas reliquidaciones a los trabajadores asociados, en forma individual en los casos que correspondan, cuyo cálculo se realizará bajo los parámetros del despido intempestivo, conforme el contenido de la resolución antes indicada del ex Tribunal Constitucional.

SENTENCIA n.º 019-10-SIS-CC, de 21 de octubre de 2010

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 335, de 7 de diciembre de 2010)

CASO PALMACEITE

Improcedencia de la acción de protección

Acción de incumplimiento n.º 0020-10-IS promovida por Miguel Egas Reyes, representante legal de Palmacite Huimbici S.A.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo Constitucional n.º 115-07-RA, de la Segunda Sala Corte Constitucional, del 13 de octubre de 2008.

Hechos

Mediante resolución n.º 115-2007-RA, de 13 de octubre de 2008, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional dentro de la acción de amparo presentada por Abimele Isaí Bravo Bennet, en contra del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario (INDA), resuelve “revocar la resolución adoptada por el Juez Cuarto de lo Civil de los Cantones de Eloy Alfaro y San Lorenzo-Esmeraldas, y, en consecuencia, negar el amparo interpuesto por ABIMELE ISAI BRAVO BENNET...”

Posteriormente, Abimele Isaí Bravo Bennet interpone una acción de protección en contra de varias resoluciones de adjudicación dictadas por el INDA a favor de –entre otros– Palmaceide Huimbici S.A. y Miguel Antonio Egas Reyes. Con fecha 21 de septiembre de 2009, el Juez Suplente del Juzgado de lo Civil de Eloy Alfaro y San Lorenzo dentro de una acción de protección n.º 115-2009 interpuesta a Bravo Bennet en contra de varias notificaciones de adjudicación dictadas por parte del INDA a favor de, entre otros Palmaceite Huimbici S.A. y Miguel Antonio Egas Reyes, dicta sentencia concediendo la acción de protección presentada y como consecuencia deja sin efecto las referidas resoluciones de adjudicación del INDA. Con fecha 17 de noviembre de 2009, la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas inadmite la apelación presentada por la institución accionada y el tercero interesado Miguel Egas Reyes.

Problema jurídico

La sentencia no plantea ningún problema jurídico. No obstante, el problema respecto del cual la sentencia debía resolver el asunto en cuestión es la determinación de:

- a) ¿Cuáles son las consecuencias que un juez resuelva nuevamente mediante una acción de protección un asunto que ya fue resuelto por el Tribunal Constitucional mediante un amparo?

La determinación de este problema, sin embargo, requiere en un primer momento un ejercicio argumentativo por el cual se logre establecer si tanto el amparo constitucional cuanto la acción de protección se refieren a los mismos hechos u actos respecto de los cuales se demanda la vulneración de derechos. En el presente caso no es posible determinar si es así, toda vez que los hechos referidos en la sentencia no son suficientemente esclarecedores.

Argumentos

Problema jurídico a:

Si bien la sentencia no resuelve el problema jurídico central, el único argumento planteado por en la sentencia para resolver el asunto es el siguiente.

[...] se desprende que en el presente caso, por una abusiva, maliciosa y fraudulenta utilización de las acciones de garantía constitucional por parte del abogado Ángel Caicedo Quintero, Juez Suplente del Juzgado Cuarto de lo Civil de los cantones Eloy Alfaro y San Lorenzo, y del señor Ambimele Isái Bravo Bennet y otros, pretenden incumplir la resolución n.º 1351-2007-RA, y engañar tanto al ordenamiento jurídico ecuatoriano como a sus autoridades, al dar paso a un acción de protección que inconstitucionalmente era improcedente conocer, y peor aún adoptar una resolución en contrario a lo ya decidido por el ex Tribunal Constitucional.

Análisis

Conforme se observa, la sentencia carece de un sustento jurídico que denote bajo qué criterios se adoptó determinada decisión. Señalar que “se desprende” algo –en este caso un incumplimiento– requiere que con anterioridad la sentencia determine jurídica o fácticamente el porqué se desprende de una determinada actuación.

Por otra parte, carece de lógica alguna que se determine a una actuación (interposición de una acción de protección) como “inconstitucionalmente improcedente”. Esta calificación en estricto sentido significa que haber declarado la improcedencia de una acción es inconstitucional. Ello, como es lógico, no parece ser el sentido que lleva la decisión. No se puede, sin embargo, señalar que la procedencia es inconstitucional pues nada dice la Constitución sobre la prohibición de presentar una acción de protección sobre un asunto ya resuelto mediante amparo. La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional es la única norma legal que hace referencia a una declaración por parte del actor de no haber presentado otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra la misma persona o grupo de personas y con la misma pretensión (art. 10, numeral 6). En consecuencia, no puede ser inconstitucional una actuación de esta naturaleza cuando esta prohibición se encuentra en la ley, salvo que en efecto esta actuación (presentación de una acción de protección sobre un asunto resuelto en amparo) haya ocasionado una violación de derechos, que por supuesto la Corte debe señalar cómo se genera.

El punto tres de la parte resolutive de esta sentencia deja sin efecto la decisión adoptada por el juez dentro de la acción de protección. Sobre este asunto caben dos observaciones generales. En primer lugar la acción de incumplimiento supone aquella facultad de la Corte Constitucional de “conocer y sancionar” el incumplimiento de una decisión dentro de un proceso constitucional. Ello como se observa no incluiría la posibilidad de dejar sin efecto una decisión de un juez constitucional en un proceso de garantías; no obstante de ser en efecto ello una posibilidad, y es aquí donde se elabora la segunda observación, la Corte debía de manera argumentada sostener por qué era preciso dejar una decisión de un juez constitucional sin efecto, por ejemplo por la clara violación de un derecho.

La solicitud de un informe motivado al juez sobre las razones jurídico constitucionales para haber decidido su sentencia constituye –consideramos–

un exceso, en la medida que no debería requerirse de tal informe cuando se supone que la Corte tiene a su disposición la propia sentencia emitida por el juez a quo, pero además porque, por la obligación de toda autoridad de resolver motivadamente toda decisión, las sentencias deben determinar con toda claridad las razones de su decisión. De no ser ello así, la decisión carece de motivación.

En consecuencia, no se logra entender cuál es el objetivo que puede tener este requerimiento, pues, pretender justificar las “razones jurídico constitucional” que motivaron al juez a adoptar su decisión en nada puede cambiar los efectos jurídicos ya producidos.

Decisión

1. Acepta la demanda planteada y declarar el incumplimiento.
2. Dispone el cumplimiento por parte del Juez Cuarto de lo Civil de Eloy Alfaro y San Lorenzo de la resolución de amparo.
3. Deja sin efecto la sentencia adoptada el 21 de septiembre del 2009 por el Juez Suplente Cuarto de lo Civil de Eloy Alfaro y San Lorenzo y la providencia de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas por la cual se inadmite el recurso de apelación y se deja en firme la sentencia dictada por el juez de instancia.
4. Concede el término de 15 días al Juez Cuarto de lo Civil para que informe sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la resolución n.º 1351-2007-RA y la presente sentencia.
5. Dispone que el Juez Cuarto de lo Civil de Eloy Alfaro y San Lorenzo, en el término de 15 días a partir de la notificación de la sentencia, informe motivadamente a esta Corte sobre las razones jurídico constitucionales en las que se basó para expedir la sentencia de fecha 21 de septiembre de 2009, dentro de la acción de protección n.º 115-2009 bajo prevenciones de lo dispuesto en el artículo 86, numeral 4 de la Constitución.

SENTENCIA n.º 020-10-SIS-CC, de 21 de octubre de 2010
Juez ponente: Herando Morales Vinueza
(Registro oficial n.º 333, de 2 de diciembre de 2010)
CASO ALCALDÍA DE SALINAS vs. JUEZ VIGÉSIMO PRIMERO
DE LO PENAL DE LA LIBERTAD
Revocatoria de medidas cautelares

Acción de incumplimiento n.º 0029-10-IS promovida por Paúl Borbor Mite, Carlos Julio Guevara y Gustavo Matías Quiroz, alcalde, procurador síndico y tesorero del Municipio de Salinas, en contra del Juez Vigésimo Primero de lo Penal y Tránsito de La Libertad, Santa Elena.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de protección n.º 006-2010 de la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, del 28 de abril de 2010.

Hechos

Dentro del juicio de coactivas instaurado por el Municipio de Salinas en contra de la Corporación Nacional de Electricidad, por la falta de pago de impuestos por utilización de la vía pública, el Juez de Coactivas del Municipio ordena como medida cautelar para el pago adeudado, la retención de los valores mantenidos en el sistema financiero nacional por la Corporación Nacional de Electricidad S.A., así como el embargo de sus cuentas en el Banco del Pacífico. Frente a tal hecho, la Corporación Nacional de Electricidad interpone una acción de protección, que correspondió conocer al Juez Vigésimo Primero de lo Penal y Tránsito del cantón La Libertad; el juez constitucional adoptó como medida cautelar, dejar sin efecto las medidas dictadas por el Juez de Coactivas, y luego, mediante fallo de 7 de octubre de 2009 ratifica las medidas adoptadas. La Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, en apelación revoca el fallo subido en grado y declara sin lugar la acción de protección deducida por la Corporación Nacional de Electricidad. El actor de la presente acción considera el incumplimiento de la resolución de la Sala de la Corte Provincial por parte del Juez Vigésimo Primero de lo Penal y Tránsito de La Libertad, al no haber revocado las medidas cautelares dictadas por este.

Problemas jurídicos

La Corte no plantea problemas jurídicos pero se podría decir que resuelve sobre lo siguiente:

- a) ¿Debe un juez de instancia revocar las medidas cautelares adoptadas en su decisión dentro de un proceso de garantías jurisdiccionales, cuando dicho fallo ha sido revocado por el juez de apelación?

Argumentos

Problema jurídico a:

- En el presente caso, si se declara sin lugar la acción de protección, el efecto jurídico que conlleva dicho fallo es que la retención de valores y embargo de cuentas que la Corporación Nacional de Electricidad S. A. mantiene en el Banco del Pacífico y que fuere ordenada por el juez de coactivas, constituyan actos legítimos que no vulneran derechos constitucionales. En tal forma, el juez de instancia para ejecutar la sentencia expedida por el tribunal *ad quem*, debe revocar las medidas cautelares que ordenó a fin de garantizar el cumplimiento de las medidas ordenadas por el Juez de Coactivas.
- Por tanto, el efecto será que las cosas vuelven al estado anterior a la presentación de la referida acción y continúa el trámite respectivo dentro del proceso.

Análisis

El presente caso, si bien plantea y resuelve de manera adecuada el problema, deja sin analizar una cuestión de fondo que trae este caso. Conforme se observa el conflicto se produce entre dos instituciones públicas, un Municipio y la Corporación Nacional de Telecomunicaciones. Sobre esto resultaba importante que la Corte argumente solventemente el porqué es factible que una institución pública demande a otra institución pública, cuando como conocemos las garantías jurisdiccionales se suponen son

medidas creadas para la protección de los derechos constitucionales. La Constitución nada dice con respecto a los derechos que corresponden a las instituciones públicas o el Estado, aunque la Corte en el presente caso y otros anteriores señale que son los derechos de la municipalidad a contar con recursos económicos para la ejecución de obras y atender necesidades de la ciudadanía los que se encuentran en juego.

Decisión

- Declara el incumplimiento por parte del Juez Vigésimo Primero de lo Penal y Tránsito del cantón La Libertad.
- Dispone al juez de instancia bajo la prevención contemplada en el artículo 86, numeral 4 de la Constitución, que en el término de 15 días, ejecute la sentencia expedida por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santa Elena, debiendo para ello emitir la respectiva providencia judicial en la cual se revoque las medidas cautelares ordenadas dentro de la acción de protección n.º 028-2009.
- Notifica de lo anterior a las instituciones respectivas (Superintendencia de Bancos y Banco del Pacífico).

SENTENCIA n.º 021-10-SIS-CC, de 21 de octubre de 2010
Juez ponente: Manuel Viteri Olvera
(Registro oficial suplemento n.º 331, de 30 de noviembre de 2010)
CASO SARANGO JUMBRO vs. COMISIÓN NACIONAL DE
TRANSPORTE TERRESTRE Y SEGURIDAD VIAL
Principio de independencia de la función judicial

Acción de incumplimiento n.º 0001-10-IS promovida por Germania Sarango Jumbo, en contra de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre y Seguridad Vial.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de protección n.º 0618-2009 del Juez Undécimo de lo Civil de El Oro, del 30 de septiembre de 2009.

Hechos

El Juez Undécimo de lo Civil de El Oro, dentro de la acción de protección n.º 0618-2009 presentada por Germania Sarango Jumbo en contra del Director Ejecutivo de la Comisión Nacional de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, dispuso mediante sentencia dejar sin efecto el acto administrativo impugnado (oficio n.º 8330-DE-CNTTTTSV-2009) y el reintegro inmediato de la accionante al cargo que venía desempeñando como Jefe de Títulos Habilitantes, Agencia Huaquillas, con el fin de que se cumpla con el plazo laboral estipulado por las partes en el contrato.

La sentencia fue ratificada por la Sala de lo Penal y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, por lo que el juez de instancia durante varios oficios y providencia conminó a la autoridad accionada a que dé cumplimiento a la resolución adoptada.

Con fecha 30 de diciembre, el accionado presenta mediante escrito la acción de personal n.º 1009-DDO-CRH-2009-CNTTTTSV de 19 de octubre de 2009 al cual adjunta el oficio n.º 30-CRH-CNTTTTSV-2009, de 28 de diciembre de 2009, por el cual la Directora de Planificación y Desarrollo, Coordinadora de Recursos Humanos (e) pone a conocimiento de la actora el próximo vencimiento de su contrato de servicios ocasionales con la institución. Escrito que fue declarado válido por el Juez

Décimo Primero de lo Civil de El Oro, y como tal, declara el cumplimiento de la sentencia.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea como problemas jurídicos:

- ¿Quién está obligado a cumplir la resolución expedida en la tramitación de una acción de protección?
- ¿Existe incumplimiento de sentencia en este caso?

Sin embargo, el problema de fondo sobre el que resuelve la Corte es el siguiente:

- a) ¿Es procedente solicitar mediante una acción de incumplimiento de sentencias constitucionales que una autoridad conforme a una sentencia de acción de protección restituya a una persona a sus funciones?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Resulta improcedente que mediante una acción de incumplimiento se ordene que una autoridad cumpla con una sentencia de protección, ya que este tipo de acción se limita al requerimiento del derecho al cumplimiento de la sentencia emitida en el proceso constitucional, comprendido como el núcleo esencial del derecho a la tutela efectiva, por lo que únicamente le corresponde a la Corte Constitucional determinar el cumplimiento o incumplimiento de lo dictado, a fin de mantener el equilibrio razonable para lograr una verdadera seguridad jurídica, compatible con el respeto de la cosa juzgada, autonomía judicial y principio de especialidad en razón de la independencia de la que gozan los órganos de la función judicial (p. 18).

Análisis

Conforme se puede apreciar, mediante esta sentencia la Corte se aparta del criterio sostenido en casos anteriores, en los cuales la Corte partiendo del entendido de que la sentencia constituye un todo integrado, no es posible referirse exclusivamente a la parte resolutive de la misma, sino que es importante acudir a los considerandos de la propia sentencia (sentencia 014-09-SIS-CC, de 24 de noviembre de 2009) o la necesidad de analizar todos los puntos resueltos en correlación con los considerandos incluidos en la sentencia (021-09-SIS-CC, de 10 de junio de 2010).

Si bien es factible que la Corte se aparte de un criterio sostenido en casos anteriores, es necesario para ello recurrir a la técnica del *distinguishing* o del *overruling* para que por intermedio de estas se detalle con precisión las razones de este apartamiento. No determinar lo anterior podría ocasionar una violación al principio de igualdad, en tanto supone un tratamiento diferenciado frente a situaciones similares, particularmente en relación con la sentencia 014-09-SIS-CC, en el cual los hechos son semejantes.

La decisión de la Corte en este asunto es muy simple pues no considera evaluar el elemento central sobre la forma en cómo la institución ha “dado cumplimiento” a la resolución, es decir, no se evalúa que la CNTTTSV pretendió cumplir con la sentencia con un día antes al vencimiento del contrato, con lo que el accionante era restituido a su puesto de trabajo por un solo día.

La Corte dice que el otorgamiento del contrato no puede ser concedido en razón de que ese no ha sido un asunto analizado por la Corte en su resolución, lo cual es absurdo que la falta de análisis de un determinado asunto pueda determinar el conceder o no al actor tal petición.

Un asunto muy importante que debió analizarse en esta sentencia y que efectivamente la Corte no lo lleva a cabo pese a que las partes lo invocan reiterativamente es en cuanto a los efectos de la apelación (devolutivo, suspensivo) pues ello consta en la resolución del juez de instancia. Así mismo, la Corte nada dice sobre la supuesta modulación de sentencia que lleva a cabo el juez.

A pesar de que la Corte resuelve “conceder parcialmente” la acción interpuesta no queda claro el porqué tal decisión es solo parcial, si se ordena el pago de las remuneraciones y solicita informar cómo se ha dado cumplimiento de la sentencia.

La sentencia está mal estructurada pues no se resuelve en función del problema jurídico central del caso como es la forma cómo la institución pretendió dar cumplimiento a la sentencia. En definitiva, la sentencia resulta ser muy contradictoria, sobre todo, para determinar en qué puntos existe cumplimiento y en cuáles incumplimiento.

Decisión

- Acepta parcialmente la demanda y ordena pagar las remuneraciones de octubre, noviembre y diciembre, más los beneficios legales.

SENTENCIA n.º 022-10-SIS-CC, de 18 de noviembre de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 364, de 17 de enero de 2011)

CASO ORTIZ DE CHICA vs. CNJ

Caso choque de trenes por dejar sin efecto una sentencia de juez constitucional en un proceso de garantías jurisdiccionales

Acción de incumplimiento n.º 0003-09-IS promovida por Mónica Ortiz de Chica, en contra del Consejo Nacional de la Judicatura.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de protección de la Segunda Sala Especializada de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, del 20 febrero de 2009.

Hechos

Mediante sentencia de 20 de febrero de 2009, la Segunda Sala Especializada de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay resuelve aceptar el recurso propuesto por René Humberto Vásquez Cantos y dispone que “en el plazo de ocho días se extienda nombramiento definitivo a favor del recurrente, en iguales condiciones de las de un servidor de la misma categoría. Se deja expresa constancia que esta resolución no excluye la facultad del Consejo Nacional de la Judicatura, de iniciar un procedimiento para la declaratoria de lesividad y eliminar del mundo jurídico los efectos desde el segundo contrato celebrado, en el que se inobservaron las normas que se dejan invocadas. Se pagarán las remuneraciones dejadas de percibir por todo el tiempo de la cesación...”

En fecha 9 de abril de 2009, la doctora Mónica Ortiz de Chica, en su condición de Secretaria del Juzgado XIV de lo Civil de Cuenca, mediante oficio n.º 123-JXIVC-09 pone en conocimiento de la Corte Constitucional el incumplimiento de la acción de protección propuesta por René Humberto Vásquez Cantos, toda vez que el Director General del Consejo de la Judicatura, por escrito, ha expresado la imposibilidad de ejecutar la orden de la Sala.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea como una cuestión a resolver:

- a) Sobre la naturaleza, alcance y efectos de la acción por incumplimiento de jurisprudencia desarrollada en el caso n.º 0005-2008-AN.
- b) Objeto y requisitos de procedibilidad.

Los asuntos planteados no constituyen de forma alguna problemas jurídicos.

Argumentos

Todos los argumentos señalados en la sentencia no tienen un orden que permita identificar cómo o bajo qué criterios se rigió esta decisión. Se plantean varios asuntos a ser resueltos y muy pocos de estos son efectivamente tratados.

El asunto planteado como problema jurídico introduce algunas confusiones que a continuación señalamos.

- La Corte vuelve mediante la sentencia a caer en el error de confundir la acción de incumplimiento con la acción por incumplimiento, llegando incluso a señalar que el objeto de la acción es garantizar la aplicación de normas o actos administrativos, y de sentencias o informes de organismos internacionales (p. 4) y señala también dentro de los “requisitos de procedibilidad” de la acción que la norma o decisión contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible (p. 5).
- La Corte señala que para el análisis del caso deberá: a) Verificar si la sentencia de la acción de protección realiza una efectiva protección de derechos; b) Verificar si es razonable el plazo establecido en la sentencia; c) Verificar si la sentencia no es contradictoria u obscura. Sobre ninguno de estos asuntos se hace análisis alguno, por lo que resta señalar que con respecto al punto a) implica una desnaturalización de la acción de incumplimiento que, conforme lo

ha señalado la misma Corte en reiteradas ocasiones, no busca analizar los hechos ya resueltos en la acción que le ha precedido, sino determinar su incumplimiento o cumplimiento.

- Sobre los puntos ordenados en la sentencia de acción de protección, la Corte estima necesario que “en virtud de la naturaleza jurídica y el objeto de la acción de incumplimiento” se tomen en cuenta los siguientes “actos jurídicos”, entre los que señala: a) El derecho al acceso a la función pública se debe realizar conforme lo dispuesto en el artículo 228 de la Constitución, esto es, por medio de Concurso de Méritos y Oposición; b) El derecho a la igualdad en el acceso y estabilidad de la función pública implica que se dé un trato igualitario a todos quienes accedan a la función pública; y c) El reconocimiento de los pagos a los cuales tiene derecho el accionante, René Humberto Vásquez Cantos (p. 6).

Análisis

Sobre este último punto en el literal a) la Corte señala que la sentencia de acción de protección es contradictoria, en tanto ordena por un lado que se otorgue el nombramiento al recurrente, pero, por otro, que se realice un concurso de méritos y oposición conforme lo establece la Constitución, pero además en razón del derecho de igualdad (p. 7). En tales condiciones, la Corte determina –aunque de manera confusa– que no existe incumplimiento por parte del Consejo de la Judicatura. Es necesario señalar que si bien el literal a) se refiere al acceso a la función pública, en el desarrollo de este punto la sentencia titula “sobre el plazo de ocho días para que se extienda nombramiento definitivo a favor del recurrente, en iguales condiciones de la de un servidor de la misma categoría.” Si bien el análisis se refiere al derecho de acceso a la función pública, nada dice la sentencia con respecto al plazo de 8 días para que se extienda el nombramiento respectivo.

En el punto b) del análisis se titula “respecto al inicio de un procedimiento administrativo para la declaratoria de lesividad y la eliminación del mundo jurídico de los efectos del segundo contrato celebrado”. Como se observa este punto en nada se relaciona con lo planteado

inicialmente –acceso y estabilidad de la función pública–. El análisis que efectúa la sentencia no es comprensible pues se refiere a hechos no referidos con anterioridad, particularmente sobre la existencia de un segundo contrato, por lo que no es posible analizar a profundidad este asunto.

Finalmente, en el punto c) sobre el pago de las remuneraciones no percibidas la Corte establece que “es pertinente que se cumpla esa obligación de hacer” para que el demandante acceda a sus derechos reconocidos en el artículo 229 de la Constitución, es decir, en relación con la remuneración de los servidores y servidoras. No obstante, el argumento no desarrolla si se efectuó o no el pago, y en qué medida ese aparente no pago constituye una violación a su derecho.

Sobre el segundo punto de la parte resolutive, la Corte establece que se reforma el plazo de 8 días en razón del derecho de igualdad de René Vásquez Cantos para acceder a la función pública, es decir, mediante un concurso de méritos y oposición. En este punto la Corte incurre en una confusión, la que interpreta en esta parte de la sentencia que la protección del derecho a la igualdad vía un concurso de méritos y oposición es a favor de René Vásquez Cantos, no así de los demás posibles o eventuales funcionarios públicos, cuando en realidad la determinación de un concurso supone la posibilidad de un tratamiento igual de todos los eventuales funcionarios públicos a acceder al servicio público. Por tanto, mal se puede decir que reconocer u ordenar que se lleve a cabo un concurso de méritos y oposición en las circunstancias apreciables en este caso, sea en razón del derecho de igualdad de una persona determinada sino de un grupo más amplio. Así lo ha determinado la Corte en casos anteriores al considerar que el otorgamiento de un nombramiento mediante sentencia puede determinar la violación del derecho a la igualdad de los eventuales empleados que pretendan acceder a la función pública.

Decisión

- Acepta la acción y declara el incumplimiento parcial de la sentencia.
- Reforma el plazo de 8 días por uno no mayor a los 60 días para que se proceda al ingreso en iguales condiciones al servicio judicial, es decir,

mediante un Concurso de Méritos y Oposición en la misma categoría que se encuentra desempeñando sus funciones, establecidas en el contrato.

- Dejar sin efecto lo ordenado por la Segunda Sala de lo Penal, Colusorio y Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en lo referente a la disposición dirigida al Consejo de la Judicatura respecto a “crear un procedimiento para la declaratoria de lesividad y eliminar del mundo jurídico los efectos del segundo contrato celebrado” por corresponder a asuntos de mera legalidad.
- Informar sobre el cumplimiento de la sentencia bajo prevención de destitución.

SENTENCIA n.º 023-10-SIS-CC, de 18 de noviembre de 2010

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 343, de 17 de diciembre de 2010)

CASO TERÁN PERALTA vs. DIRECCIÓN

PROVINCIAL DE SALUD

Incumplimiento de los asuntos no solicitados en la demanda

Acción de incumplimiento n.º 0055-09-IS promovida por Miriam Paulina Terán Peralta, en contra de Gonzalo Bonilla Pulgar, subsecretario de salud; Ma. De Lourdes Freire Lalama, directora provincial de Salud de Tungurahua; Alicia Sánchez B., coordinadora de recursos humanos de la Dirección Provincial de Salud de Tungurahua y Emma Carmelina Sánchez Chasi, profesional de Gestión de Presupuesto y Contabilidad.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de protección de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, del 17 de agosto de 2009.

Hechos

Mediante sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia, de Tungurahua, de 17 de agosto de 2009, se resuelve dejar sin efecto el acto administrativo de destitución de funciones de la actora, en su cargo de profesional 3 (Servidora Pública 4) del proceso de Gestión de Servicios Institucionales de la Dirección Provincial de Salud de Tungurahua y la inmediata restitución al cargo de profesional 3. Con fecha 8 de septiembre de 2009, la parte accionada emite la acción de personal n.º 2009-235-GRH-DPST, mediante la cual se restituye a la actora a su cargo pero con funciones diferentes; acción de personal que fuere puesta en conocimiento del juzgado de instancia, el mismo que mediante providencia de 15 de septiembre de 2009 dispone el archivo de la causa, por considerar cumplida la sentencia. Mediante escrito presentado ante el juzgado de instancia, la actora señala haber sido efectivamente reincorporada a sus funciones pero sin asignarle las funciones inherentes a su cargo, indicando además que no se han cancelado las remuneraciones no percibidas durante su destitución. De dicha solicitud la accionada

contesta señalando que: “La resolución dictada dentro del proceso se encuentra ejecutoriada y ejecutada, conforme se justifica del proceso, por tanto es improcedente lo solicitado por la recurrente.”

Problemas jurídicos

Si bien la sentencia no señala expresamente los problemas jurídicos respecto de los cuales se va a resolver el caso en cuestión, se puede inferir que conforme a los argumentos planteados en la sentencia los problemas jurídicos resueltos fueron los siguientes.

- a) ¿Se puede considerar el incumplimiento de la sentencia, si la restitución efectuada por la autoridad asigna actividades diferentes a las que corresponde al cargo de la actora?
- b) ¿Si de la sentencia no se desprende que el juez constitucional haya ordenado el pago de las remuneraciones no percibidas durante la destitución, es factible requerirlas mediante una acción de incumplimiento de sentencias?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Tomando en cuenta que antes de la destitución de la actora, mediante acción de personal, se dispuso retirársele las actividades inherentes a la Coordinación del Proceso de Servicios Institucionales (cargo desempeñado) para que concluya los trabajos pendientes tomando en cuenta las recomendaciones emitidas por la Contraloría. Es decir, antes de ser destituida se le recomendaron trabajos pendientes pero que además eran de responsabilidad de su propio cargo, de tal manera que la restitución a sus labores una vez concedida la acción de protección no podía sino continuar y concluir con tales funciones pendientes, las que una vez cumplidas deben dar como resultado que aquellas funciones inherentes a su cargo deban ser reasignadas inmediatamente (p. 13). Bajo estas consideraciones la Corte Constitucional considera que no existe incumplimiento por parte de la autoridad accionada.

Problema jurídico b:

- La Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua no trató y, por ende, no resolvió en ninguna parte de la sentencia sobre el pago de remuneraciones no percibidas, por cuanto la actora no lo solicitó, o cuando menos ello no obra del proceso ni de la transcripción de los antecedentes de la resolución. No obstante el efecto de la acción de incumplimiento de sentencia es hacer cumplir a cabalidad lo que en ella se dispone, de tal forma que, al no constar esta pretensión en la resolución cuyo incumplimiento se alega, es improcedente. No obstante, la Corte Constitucional deja a salvo los derechos de la accionante para que ejerza las acciones que considere convenientes en cuanto a las remuneraciones no percibidas desde la destitución hasta el reintegro, ante la justicia ordinaria.
- Conforme lo establece el artículo 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Corte Constitucional tiene potestad para utilizar todos los instrumentos necesarios para hacer efectivas las sentencias incumplidas, sin embargo, ello no implica la posibilidad de incluir los aspectos que no fueron tratados en el proceso legal, pues se entiende que el juez trató y resolvió todas las pretensiones de la accionante, y de no ser así, están los recursos de aclaración y ampliación cuando sean procedentes. Así también, de conformidad al artículo 86 de la Constitución, por el cual se determina la obligación de los jueces de declarar dentro de las acciones constitucionales la vulneración de derechos, debiendo ordenar la reparación integral, material e inmaterial. Por consiguiente, es al juez que conoce la causa a quien corresponde ordenar la reparación del daño, cuando así lo ha evidenciado. En el caso materia de análisis el juez no procede con ello, por cuanto esta no ha sido pretensión de la actora en el proceso (p. 12).

Análisis

Un asunto que si bien no corresponde a los problemas jurídicos resueltos, sino a la naturaleza jurídica de la acción de incumplimiento de sentencias constitucionales, se ha considerado importante traerlo a análisis pues es

la primera sentencia en la cual se esclarece el fondo de esta acción. La presente sentencia deja claro que al ser una acción cuyo objeto es la tutela judicial efectiva, es coherente con el contenido del artículo 86 de la Constitución en el cual se establece que los procesos de garantías jurisdiccionales concluyen o terminan con la ejecución de la sentencia, de ahí precisamente la obligación (art. 75 de la Constitución) de cumplir con las sentencias judiciales y la consecuente sanción (art. 86, numeral 4 de la norma suprema) de destituir a los funcionarios que incumplan una sentencia (pp. 6-7). Así la sentencia concluye que es coherente la facultad conferida a la Corte Constitucional de resolver y sancionar el incumplimiento de las sentencias constitucionales (art. 436, numeral 9).

Decisión

- Niega la acción.

SENTENCIA n.º 024-10-SIS-CC, de 18 de noviembre de 2010

Juez ponente: Fabián Sancho Lobato

(Registro oficial suplemento n.º 342, de 17 de diciembre de 2010)

CASO ALMEIDA MENDOZA vs. ALCALDÍA DE QUITO

Concesión del amparo en razón de las pretensiones del actor

Acción de incumplimiento n.º 0052-09-IS promovida por María Piedad Almeida Mendoza, en contra del alcalde y procurador síndico del Municipio de Quito.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1522-2007-RA, de la Segunda Sala de la Corte Constitucional, del 2 de abril de 2009.

Hechos

Mediante resolución n.º 1522-2007-RA, la Segunda Sala de la Corte Constitucional de el 2 de abril de 2009 concede el recurso de amparo interpuesto por María Piedad Almeida Mendoza y ordena: “1. Revocar la resolución venida en grado y por consiguiente, conceder el amparo solicitado por María Piedad Almeida Mendoza. 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los efectos legales pertinentes”. Recibido el proceso ante la Sala Segunda del Tribunal Distrital n.º 1 de lo Contencioso Administrativo, como juez de instancia, dispone que la administración dé cumplimiento a la resolución de la Segunda Sala de la Corte Constitucional, para lo que se le concedió el término de cinco días, y que fuere reiterado el 25 de junio 2009 bajo prevenciones de ley. Mediante auto de 5 de noviembre de 2009 la sala mediante voto de mayoría dispuso que la administración remita la acción de personal de reintegro de la actora, negándose adicionalmente el pedido de pago de haberes no percibidos por cuanto a criterio de la Sala, ello no fue ordenado “expresamente” por la Sala. Una vez ejecutoriado el auto, con fecha 20 de noviembre mediante oficio suscrito por la responsable de la Unidad Desconcentrada de Recursos Humanos, Zona Centro, se remite copia de la acción de personal n.º 25-301, de 2 de junio de 2009, por la cual se reintegra a la accionante a su cargo.

Problemas jurídicos

La Corte no plantea ningún problema jurídico, sin embargo por lo resuelto se puede decir que las cuestiones sobre las que debía resolver son:

- a) ¿Si el recurso de amparo es admitido, sin la indicación expresa del pago de haberes en la parte resolutive, es factible demandar el incumplimiento de esta sentencia mediante la acción de incumplimiento, por el no pago de los haberes?
- b) ¿Es procedente que un juez de instancia dicte un auto “interpretando” la resolución dictada por una Sala de la Corte Constitucional en un proceso de amparo constitucional?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Conforme al artículo 426, numeral 9 de la Constitución, a la Corte Constitucional en una acción de incumplimiento no le corresponde analizar aspecto de fondo o forma que fueron ya estudiados y resueltos en sentencia de amparo. La procedencia de esta acción es la confrontación de la resolución con la realidad, que conlleve a establecer que la misma se ha cumplido en la forma en que fue dictada. Con ello, la Corte considera que el hecho de que la Segunda Sala de la Corte Constitucional haya concedido el recurso amerita remontarse a las pretensiones de la actora a la hora de presentar el amparo constitucional.
- De la lectura de la propia sentencia, la Corte Constitucional llama la atención que la accionante ha solicitado “que se le reintegre a su puesto de trabajo con el respectivo nombramiento y al pago de los haberes, que se ha dejado de percibir hasta la fecha de restitución”. En consecuencia, por la aceptación del amparo su pretensión debe ser acatada por parte de la autoridad requerida –Municipio de Quito– (p. 10) pretensiones entre las cuales se encuentra efectivamente el pago de haberes.

- Conforme se demuestra del propio informe presentado por la Sala de lo Contencioso Administrativo, el Municipio de Quito no ha dado cumplimiento a ello pese a los constantes requerimientos hechos por el juez de instancia. Se declara en consecuencia el cumplimiento parcial de la sentencia por no haberse procedido al pago de los haberes que tiene derecho la actora y que fueron dispuestos mediante sentencia al conceder el amparo.

Problema jurídico b:

- Conforme se observa del informe presentado por la Segunda Sala del Tribunal Distrital n.º 1 de lo Contencioso Administrativo presentado ante la Corte Constitucional, en la cual se determina que mediante voto de mayoría se resolvió –entre otros– negar el pedido de la actora que se paguen las remuneraciones no percibidas. Esta situación, a criterio de la Corte Constitucional refleja que la Sala del Tribunal Distrital procedió a discernir sobre el contenido de la resolución dictada por la Corte Constitucional, pero que no correspondía a la instancia de ejecución. Constatado que efectivamente no se ha procedido al pago de sus haberes, la Segunda Sala del Tribunal Distrital n.º 1 de lo Contencioso Administrativo no ha dispuesto el cabal cumplimiento de la resolución de la Corte Constitucional.

Decisión

- Declara el incumplimiento de la resolución y dispone a la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo que en el término de 10 días ejecute la resolución expedida por la Segunda Sala de la Corte Constitucional bajo prevención de sanción, conforme al artículo 86, numeral 4 de la Constitución.

SENTENCIA n.º 025-10-SIS-CC, de 18 de noviembre de 2010

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

(Registro oficial suplemento n.º 343, de 17 de diciembre de 2010)

CASO VELOZ IZURIETA vs. ALCALDÍA DE RIOBAMBA

**Imposibilidad de otorgar nombramiento sin un concurso
de méritos y oposición previo**

Acción de incumplimiento n.º 0044-10-IS promovida por Jacqueline Patricia Veloz Izurieta, en contra de Juan Salazar López, alcalde de Riobamba y Gonzalo Fray Mancero, procurador síndico.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción de protección de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Chimborazo, del 13 de mayo de 2009.

Hechos

Los hechos señalados en la sentencia no son claros y no tienen un orden cronológico que permita identificar el asunto central. Sin embargo, se puede inferir que los hechos materia de análisis fueron los siguientes.

Mediante sentencia del 13 de mayo de 2009, la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, dentro de la acción de protección presentada por Jacqueline Veloz Izurieta, revoca el fallo del Juez Quinto de lo Civil y Mercantil de Chimborazo y concede la acción propuesta, disponiendo “dejar sin efecto el oficio Nro. 1998-RR-HH-2008 de fecha 24 de noviembre del 2008 y que se restituya en las funciones que desempeñaba”. Tras el recurso de ampliación la misma sala resuelve reintegrar a la actora “con todos los derechos y obligaciones a las que se desempeñaba al momento de que fue suspendida en su trabajo, es decir esta resolución debe acatarse tal como lo dispone el numeral 3 del Art. 86 de la norma suprema con todos los derechos y obligaciones”. Ante los continuos requerimientos del juez a quo que se proceda al cumplimiento de la sentencia de la Corte Provincial, este dicta con fecha 19 de agosto de 2009 una providencia en la que ordena “restituir a las funciones que desempeñaba Jacqueline Patricia Veloz Izurieta, antes de dicho oficio, en las mismas condiciones, puesto que no se ha dispuesto

lo contrario por orden superior”. Mediante varios oficios remitidos por la municipalidad a la actora se le indica su obligación de acudir al departamento de Recursos Humanos para ser reintegrada a sus funciones, no cumpliendo con ello la actora.

Problemas jurídicos

La sentencia no posee un hilo conductor que permita apreciar los asuntos resueltos, siendo así no ha sido posible con los argumentos desarrollados plantear un problema jurídico. De los hechos, igualmente poco esclarecedores, se puede señalar que el problema jurídico central sobre el cual correspondía partir en el presente caso es la determinación con respecto a que si efectivamente la providencia dictada por el juez de instancia frente a la ampliación de la Corte Provincial, conforme alega la actora, implica una modificación de la sentencia. Una vez resuelto ello se podía pasar a establecer lo que en definitiva resolvió la Corte en cuanto a la imposibilidad de conferir un nombramiento sin el referido concurso de méritos y oposición. Aparentemente se resuelve en torno al siguiente problema.

- a) ¿Es admisible que la actora solicite el otorgamiento de un nombramiento?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Conforme al artículo 228 de la Constitución el procedimiento establecido para conferir un nombramiento a un funcionario público es a través de un concurso de méritos y oposición, por lo que no es posible evadir tal proceso para la actora más aún si la sentencia de la Corte Provincial no lo indica.

Decisión

- Niega la acción presentada.

SENTENCIA n.º 028-10-SIS-CC, de 16 de diciembre de 2010²⁰

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

CASO JEFE DEL CUERPO DE BOMBEROS

Destitución del funcionario luego de reincorporación

Acción de incumplimiento n.º 0036-10-IS promovida por Elvis Gabriel Vicuña Quinto, en contra de Francisco Asan Wosang, alcalde de Milagro y Vicente Egas Carrasco, procurador síndico del Municipio de Milagro.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 1410-08-RA de la Primera Sala de la Corte Constitucional, del 29 de abril de 2009.

Hechos

La Primera Sala de la Corte Constitucional, mediante resolución n.º 1410-08-RA confirmando la resolución del Juez Décimo Tercero de lo Civil de Milagro, acepta la acción de amparo interpuesta por Elvis Vicuña Quinto contra el Municipio de Milagro, ordenando la restitución de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos del cantón Milagro y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo de su destitución. El Municipio de Milagro en cumplimiento de la decisión de la Corte Constitucional procede a la restitución del actor a sus funciones conforme a la resolución de amparo mediante acción de personal n.º 0089 de 13 de julio de 2009 y al pago de los haberes no percibidos. Mediante acto administrativo, el Concejo Cantonal de Milagro con fecha 28 de agosto de 2009, resolvió remover del cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro a Elvis Vicuña Quinto por las mismas consideraciones que las que dieron lugar a la primera destitución. De dicho acto administrativo, el actor interpone acción de protección la misma que fuere desestimada por improcedente por el Juez Sexto del Trabajo de Guayas, y ratificada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas y de la cual se interpuso acción extraordinaria de protección, aún pendiente de resolver.

20 No se pudo ubicar el registro oficial de esta sentencia.

Problemas jurídicos

La Corte no se plantea problemas jurídicos, pero del estudio de la sentencia se puede considerar que el asunto sobre el que se resuelve es el siguiente:

- a) ¿Se produce el incumplimiento de la sentencia que dispone el reintegro a las funciones del actor, si una vez emitida la correspondiente acción de personal, con posterioridad la autoridad recurrida emite un nuevo acto administrativo en el que se remueve al mismo funcionario de sus funciones recurriendo a los mismos argumentos de la primera destitución?

Argumentos

Problema jurídico a:

- La actuación de la municipalidad constituye una defectuosa ejecución de la resolución de la Corte Constitucional, pues, es de entender que la resolución se compone de una parte expositiva, una considerativa y la decisión propiamente dicha; debiendo existir entre todas la debida coherencia lógica y jurídica que permita el claro entendimiento del alcance de la misma y de los efectos que produce en las partes procesales, y que es aquello que la doctrina conoce como la debida motivación. La Corte Constitucional observa que la sentencia cuyo cumplimiento se demanda, dentro de sus partes expositiva, considerativa y resolutive, guarda la debida coherencia y lógica jurídica, al mismo tiempo que desarrolla en debida forma los argumentos fácticos (p. 9).
- La resolución al ser un todo debe ser interpretada en su conjunto y no solo en la parte resolutive, lleva a considerar que la ejecución de la misma es defectuosa, puesto que el fallo del cual se exige el cumplimiento ha determinado (considerandos sexto, séptimo, octavo y noveno) que el cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro no constituye uno de los denominados por la ley como de libre nombramiento y remoción, y por tanto ha garantizado a favor del actor el derecho a la estabilidad laboral (p. 10).

- La resolución de la Municipalidad de Milagro de 28 de agosto de 2009, por la cual se remueve del cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro al legitimado activo, teniendo como fundamento el acto legislativo Municipal de Reforma a la Ordenanza de Autonomía y Funcionamiento del Cuerpo de Bomberos del Cantón Milagro de 17 de Julio de 2009, que dispone que el cargo de jefe del Cuerpo de Bomberos es de libre nombramiento y remoción, imposibilita el cumplimiento cabal de la decisión de la Corte Constitucional, tornándola ineficaz, pues el derecho a la estabilidad y al trabajo que garantizó el fallo de la Corte Constitucional no se está cumpliendo y por el contrario se pretende evadir la ejecución del fallo (p. 12).
- La reforma introducida en la referida ordenanza municipal a más de constituir un acto ilegítimo no puede producir efectos retroactivos (p. 12). Es un principio jurídico doctrinario de carácter general que las normas no son retroactivas y que rigen para el futuro, lo que lleva a establecer que la actividad legislativa municipal por medio de la ordenanza surte efectos a partir de su promulgación y para toda la ciudadanía de dicho cantón, sin que se pueda establecer que la legislación se la hace de manera particular, como se pretende evidenciar con este acto. Así también en consideración al orden jerárquico de aplicación de las normas (art. 425, CRE) es fácil inferir que el artículo 92 de la Loscca al ser de carácter orgánico y anterior a la ordenanza municipal tiene supremacía jurídica y prevalece en el caso materia de análisis.

Decisión

- Acepta la acción de incumplimiento.
- Dispone que la Municipalidad de Milagro reintegre al accionante al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro.
- Concede al Juez Décimo Tercero de lo Civil de Milagro 72 horas para que informe sobre las medidas adoptadas para su cumplimiento.

SENTENCIA n.º 029-10-SIS-CC, de 16 de diciembre de 2010

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

(Registro oficial suplemento n.º 372 de 27 de enero de 2011)

CASO MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS

vs. MINISTERIO DE DEFENSA

Efectos de una sentencia de acción

por incumplimiento

Acción de incumplimiento n.º 0032-10-IS, promovida por Aguinsaca Milton Alfredo, Aguinsaca Tambo Marcial Flores, Alao Tenecela Miguel Ángel, Albán Saltos Guillermo Efraín, Artieda Espinosa Remigio Patricio, Buitrón Noboa Willston Augusto, Cabezas Hernández Rusbel Antonio, Cabrera Morocho Ángel Ubaldo, Calero Aspiazu Germán Alonso, Campoverde Celi Marcelo Tiosdado, Chandi Estrada Pedro Analías, Chandi Pulles Campo Elías, Chiriguayo Peñafiel Luis Olmedo, Cortez Ortiz Marcelino, Cuenca Carrión Gabriel Lizardo, Fuel Enríquez Raúl Clemente, Gaibor Vargas Juan José, Garrido Flores Jorge Hernán, Imbaquingo Nelson Campo, Iza Tapia José Oswaldo, Lara Padilla Bolívar Enrique, Logroño Andrade Ángel Arturo, Lozano Quizhpe Segundo Luis, Marcalla Cilio René Amílcar, Morales Montenegro Víctor Hugo, Morales Palacios Carlos Gerardo, Narváez Hernández Nibardo Nepalí, Pantoja Cortez Luis Marcial, Parra Berrones Ángel David, Pluas Nazareno Miguel De Los Santos, Prado Collahuazo Freddy, Quiñónes Estupiñán Mártires Washington, Quisnancela Urquizo Luis Román, Quisnia Paguay Martín, Reyes Rivas Vicente Manuel, Romero Hidalgo Ángel Ricardo, Ruiz Rivadeneira José Wilfrido, Sánchez Benavides Cosme Renán, Seminario Patiño Segundo Amable, Suárez Imbaquingo Diego Bolívar, Tamayo Shuguli José Guillermo, Tituaña Rojano Segundo Gonzalo, Topón Simbaña Segundo Angel Salvador, Tucta Punguil Jorge Orlando, Valle Tene Angel Serafin, Vallejo Berrones Ernesto Edgar, Vallejo Vera Wilson Alejandro, Dávila Coello Hugo Rafael, Gaona Morocho José María, Oñate Nuñez Jorge Alfonso y Tapia Uyaguari Luis Gonzalo, en contra de Javier Ponce Cevallos, Ministro de Defensa Nacional, y Patricio Cárdenas Proaño, comandante general de la Fuerza Terrestre.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Acción por incumplimiento de normas n.º 007-09-SAN-CC, de la Corte Constitucional, del 9 de diciembre de 2009.

Hechos

Mediante sentencia n.º 007-09-SAN-CC el Pleno de la Corte Constitucional en fecha 9 de diciembre de 2009, dentro de la acción por incumplimiento de normas presentadas por 26 miembros de la Fuerza Terrestre, declara el incumplimiento del acto administrativo por con efectos generales contenido en el oficio n.º MJ-2008-77 suscrito por el exministro de Defensa, Wellington Sandoval, ordenando en virtud de la imposibilidad de cumplimiento actual del acto, la debida reparación material, consistente en la indemnización pecuniaria por todo el tiempo que medió entre el incumplimiento del acto administrativo y la expedición de esta sentencia, así también se determina que los montos de la reparación deben ser establecidos mediante acuerdo entre las partes celebrado en el Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado.

Mediante acción de incumplimiento de sentencia los ahora actores (96 nuevos miembros de la Fuerza Terrestre) demandan el incumplimiento de la sentencia 007-09-SAN-CC por considerar que la misma al declarar que el incumplimiento es respecto de un acto administrativo de carácter general rige también para estos nuevos miembros y, en tanto, el Ministerio de Defensa no ha procedido al pago indicado en la referida sentencia, ha existido un incumplimiento por parte de esta cartera de Estado.

Problemas jurídicos

- a) ¿Tiene efecto *erga omnes* la sentencia dictada dentro de una acción por incumplimiento de norma?

Argumentos

Problema jurídico a:

Voto de mayoría

- Si bien por regla general las sentencias dentro de los procesos afectan solamente a los ciudadanos concretamente individualizados en ella, por tanto no tienen la virtualidad de producir efectos *erga omnes*. No obstante en materia constitucional según sea el análisis que se realice, las sentencias pueden tener efectos *inter partes* o *erga omnes* (p. 15); así, en control abstracto las sentencias por regla general tienen efectos *erga omnes*, en procesos de garantías jurisdiccionales los efectos por regla general son *inter partes*.
- La sentencia de la cual se demanda el incumplimiento es de aquellas cuyo beneficio está dirigido solo a los accionantes y por tanto es *inter partes*, pues así se desprende de la propia lectura de la sentencia en la cual se ordena “la reincorporación de los suboficiales accionantes en la presente causa y que fueron puestos en disponibilidad” y se dice además que “la Corte está llamada a resolver buscando un justo equilibrio en su decisión que permita, por un lado reparar el daño ocasionado a los accionantes, y por otro garantizar el derecho a la seguridad jurídica”.

Análisis

En el voto de mayoría se observa que existe una confusión entre lo que es un control concreto, un control abstracto, control difuso, control concentrado, procesos de garantías, efectos *erga omnes*, efectos *inter partes*, efectos *inter comunis*, y acciones colectivas (pp. 15-16).

Así se señala por ejemplo: “una sentencia dictada sobre el control abstracto o difuso de constitucionalidad que expulsa la norma contraria a la Carta fundamental tendrá efecto *erga omnes* o efecto general”. Sobre este particular se puede señalar que el control difuso de constitucionalidad (encargado a todos los jueces en procesos concretos) a diferencia del control abstracto (que es además concentrado pues está encargado a un solo órgano) supone un control cuyos efectos, por derivar de asuntos concretos, son *inter partes*.

Por otra parte se señala que, “las sentencias que se dictan sobre garantías jurisdiccionales (acción de protección, hábeas corpus, acceso a la

información pública, hábeas data, acción por incumplimiento y acción extraordinaria de protección) tendrán efecto *inter partes*”.

Bajo esta distinción (efectos *erga omnes* e *inter partes*) se llega a la conclusión de que la sentencia constitucional puede tener efectos generales ante procesos de control abstracto, y efectos particulares ante procesos de control concreto. Esto por supuesto evidencia una contradicción, pues en un principio señala que tienen efectos *erga omnes* las sentencias de procesos de control abstracto y de control concreto; para luego concluir que las garantías jurisdiccionales suponen una forma de control concreto, entre los cuales se encontraría la acción por incumplimiento.

De igual manera, la decisión yerra al señalar que el fundamento para considerar a la sentencia dentro de una acción por incumplimiento como una sentencia con efectos *inter partes* está en el artículo 436, numeral 6 de la Constitución, referido a la facultad de la Corte Constitucional de dictar jurisprudencia vinculante en los procesos de garantías, argumentos que no tienen sentido alguno dentro de este caso.

Voto salvado (Hernando Morales y Manuel Viteri Olvera)

- Al ser el acto cuyo incumplimiento se demanda un acto administrativo de carácter general, su incumplimiento afecta a todos los suboficiales que fueron colocados en situación de disponibilidad, mas no solo a los que propusieron la acción, por lo que pretender señalar que dicha sentencia no aplica a los ahora demandantes implicaría un trato discriminatorio pues estos se encuentran en idéntica situación que los primeros demandantes (p. 22).
- En el caso n.º 0119-09-RA dentro de la acción de amparo referida a los exfuncionarios del Tribunal Supremo Electoral, la Corte Constitucional determinó que “el argumento o excepción planteada por la parte accionada en el sentido de que acorde a lo que señalan las normas procesales civiles en torno al efecto *inter partes* de las sentencias, la Sala precisa que tratándose de un tema de derechos fundamentales, ahora garantías constitucionales, en donde la protección a estos derechos está de por medio, se aplica el efecto *erga omnes*...”, por consiguiente, señalan los jueces en el voto salvado, que cabe aplicar este mismo pronunciamiento de la Corte

Constitucional es pues el hecho que los accionantes de la presente causa no lo fueron dentro de la sentencia n.º 007-09-SAN-CC, no puede servir de fundamento para pretender desconocer su derecho a recibir el mismo trato dispuesto a favor de los accionantes en el referido caso, pues ello significaría legitimar la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, de estabilidad laboral (p. 23).

Análisis

Conforme se observa, ni el voto de mayoría ni el voto salvado hacen mención a la naturaleza de la sentencia de acción por incumplimiento que debía introducir dos situaciones a analizar: 1) Por un lado la sentencia declara el incumplimiento, el mismo que del análisis de la sentencia no únicamente frente a los actores, sino es el incumplimiento del acto administrativo frente a todas las personas a quienes se les declaró en disponibilidad. 2) El otro asunto es en cuanto al pago de la indemnización que sí estaba dirigida exclusivamente a los actores. Por tanto, la Corte a más de determinar los efectos *erga omnes* o *inter partes*, le correspondía analizar la situación desde las acciones colectivas o acciones de clase para solucionar con la debida profundidad el caso.

Decisión

Voto de mayoría

Niega la acción presentada.

Voto salvado

Acepta la acción presentada.

SENTENCIA n.º 030-10-SIS-CC, de 16 de diciembre de 2010²¹
Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote
CASO MACÍAS BOLAÑOS vs. INTENDENTE DE LA POLICÍA
DE SANTO DOMINGO DE LOS TSÁCHILAS
Desalojo

Acción de incumplimiento n.º 0030-09-IS promovida por Víctor Manuel Macías Bolaños, en contra de Claudio Gonzalo Quiroz Cuesta, intendente general de Policía de Santo Domingo de los Tsáchilas.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0881-04-RA del Tribunal Constitucional,²² del fecha 19 de abril de 2005.

Hechos

Los hechos no se determinan con claridad.

Problemas jurídicos

No plantea.

Decisión

- Desecha la acción.

21 No se logró ubicar el registro oficial correspondiente.

22 En el texto de la sentencia no se hace constar a qué sala perteneció la resolución.

SENTENCIA n.º 031-10-SIS-CC, de 22 de diciembre de 2010²³

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

CASO ENDESA-BOTROSA

Destitución de funcionarios por incumplimiento de sentencias

Acción de incumplimiento n.º 0048-09-IS y 0025-10-IS promovidas por María Fernanda Espinosa, ministra de Patrimonio; Marcela Aguiñaga Vallejo, ministra del Ambiente; Ramón Espinel Martínez, ministro de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca; Jorge Pinto Cuarán, director ejecutivo del INDA, y otros, en contra de Victoria Chang Huang, jueza segunda de lo Civil de Pichincha, y María Cerón de Navarro, jueza octava suplente de Garantías Penales.

Sentencia/resolución cuyo incumplimiento se demanda: Amparo constitucional n.º 0184-02-RA, del 22 de octubre de 2002, de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional y 0522-03-RA, del 17 de julio de 2008.

Hechos

La Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha niega la acción de amparo interpuesta en contra de la empresa maderera Botrosa, por parte del Ministerio del Ambiente (INDA), Ministerio de Agricultura y Ganadería y Procuraduría General del Estado.

Mediante Resolución n.º 0184-02-RA, del 22 de octubre de 2002, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional ante el recurso de amparo interpuesto dejó sin efecto la adjudicación de 3400 hectáreas de bosque húmedo tropical del predio Pambilar, parroquia Malimpia, cantón Quinindé, que fuera realizada a favor de la empresa Botrosa el 23 de junio de 1998 mediante providencia del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario, INDA.

Con posterioridad, la empresa Botrosa interpone un nuevo recurso de amparo en contra del Director Ejecutivo del INDA, respecto de la resolución que pretendía revertir la adjudicación realizada en 1998 a favor de la empresa Endesa Botrosa y la Fundación Forestal Juan Manuel

23 No consta registro oficial de esta sentencia.

Durini respecto del inmueble en el sector el Pambilar. El amparo presentado fue aceptado por el Juez Octavo de Garantías Penales de Pichincha y a su vez apelado por el Procurador General del Estado.

La Segunda Sala del Tribunal Constitucional, mediante resolución de 25 de noviembre de 2003, confirma la resolución del juez de instancia. Mediante auto de 17 de julio de 2008, el Tribunal Constitucional acoge el informe elaborado por una comisión constituida por el propio órgano de control constitucional a fin de que determine el cumplimiento de las resoluciones 184-02-RA y 522-03-RA del Tribunal Constitucional, resolviendo: “Que el juez segundo de lo civil de Pichincha, de conformidad con el art. 55 de la Ley del Control Constitucional ordene al INDA el inmediato cumplimiento de la Resolución de esta Segunda Sala en el Caso n.º 0184-2002-RA esto es, dejar sin efecto la adjudicación de 3400 hectáreas de bosque húmedo tropical del Predio Pambilar [...] que fuera realizada a favor de la empresa Botrosa el 23 de julio de 1998”. A pesar del contenido de la providencia de 17 de julio de 2008, la Jueza Octava de Garantías Penales como jueza de instancia dentro del recurso de amparo 522-03-RA (Botrosa), mediante providencia de 19 de abril de 2010 ordena dejar sin efecto la providencia del INDA de 20 de enero de 2010, por medio de la cual se revirtió la adjudicación del inmueble a la empresa Botrosa. Finalmente, con fecha 18 de mayo de 2010, María Conforme Merao, jueza octava encargada de Garantías Penales, dentro de la acción de medidas cautelares declara la nulidad del auto de 19 de abril de 2010 de la Jueza Suplente de Garantías Penales ordenando, por tanto, no inscribir la providencia de 20 de enero de 2010, de la Jueza Segunda de lo Civil de Pichincha.

Problemas jurídicos

La sentencia no plantea ningún problema jurídico, remitiéndose únicamente a resolver el siguiente asunto que en sí mismo no constituye un problema jurídico.

- a) ¿Existió el incumplimiento de la resolución 184-02-RA, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional el 22 de octubre de 2002, y la providencia de 17 de julio de 2008 de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, con respecto a las resoluciones 184-02-RA y 522-03-RA?

Argumentos

Problema jurídico a:

- Han surgido actos jurisdiccionales que evitaron, obstaculizaron y dejaron sin efecto la ejecución de la resolución n.º 184-2000-RA y del auto, del 17 de julio del 2008, dictada por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional.
- Han trascurrido ocho años desde que, con fecha 22 de octubre del 2002, la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional resolviera el caso n.º 0184-2002-RA; sin embargo, se evidencia una serie de incidentes procesales orientados a impedir que se ejecute formal y materialmente dicha resolución (p. 25).

Análisis

De la lectura de la sentencia de la Corte Constitucional se puede evidenciar que los fallos del Tribunal Constitucional (184 y 522) fueron contradictorios, y que la Corte en un intento de resolver el asunto deja la situación en las mismas condiciones, ello por cuanto la providencia que se demanda (17 julio 2008) no hace sino confirmar el contenido de la resolución 184 sin hacer referencia alguna a la forma de proceder con la otra resolución, lo cual parece es una forma de la Corte de no indicar o precisar que ha existido una evidente contradicción de resoluciones. La Corte en todo caso podía dictar una sentencia indicando que efectivamente ha existido una contradicción en las resoluciones, pero debiendo precisar una solución para el caso que podría dirigirse en la protección de los derechos de la naturaleza, de la obligación del Estado de proteger los recursos naturales, etc.

Resulta llamativo que lo que se demande como incumplido sea en definitiva una providencia dictada por la Corte con respecto a “la forma de cumplir las resoluciones de ambos casos”, pues, señala una de las partes la acción de incumplimiento es respecto de las sentencias o resoluciones constitucionales, mas no como en este caso a una providencia. Así mismo, es cuestionable que se haya constituido una comisión para emitir un informe sobre la forma de resolver el conflicto pero que no hace sino confirmar uno de los fallos, dejando de lado el problema del conflicto frente a la otra resolución (522-03-RA).

El voto concurrente es acertado en sus puntualizaciones respecto a que no puede sancionársele al Director de Patrocinio de la Procuraduría, en tanto no era este el obligado a cumplir con la resolución en cuestión y que su criterio con respecto al proceder o no de la acción no podía constituir un impedimento u obstáculo a la resolución. En este sentido el voto de mayoría abusa de sus potestades para sancionar a varios funcionarios, sin considerar que efectivamente el aparente incumplimiento de las autoridades no se deriva de su voluntad a desatender la voluntad del órgano de control constitucional, sino a una contradicción entre dos fallos, y que en definitiva cada funcionario ahora destituido atendió al mandato de una resolución diferente. De ahí precisamente el error de la Corte de que en su providencia no haya solucionado efectivamente el problema de dos resoluciones contradictorias.

Es curioso observar que en la parte resolutive de la sentencia se hace mención a que la providencia del 17 de julio de 2008 es dictada en razón del los casos acumulados 184-02-RA y 522-03-RA, de lo cual no hay constancia en toda la sentencia. Ello no podía suceder pues eran asuntos ya resueltos (cosa juzgada).

Lo más grave de la sentencia es que el único problema jurídico que se logra extraer (que no está planteado textualmente) no lo desarrolle sino en 6 líneas (p. 25), pues todo lo demás corresponde a los hechos materia de análisis, observándose un vacío con respecto a los argumentos estrictamente jurídicos para sustentar la decisión, así entonces, la decisión de la Corte es únicamente sobre la existencia de actos procesales que obstaculizaron el cumplimiento, que nuevamente no obedecieron a la desatención de las autoridades destituidas sino a la existencia de resoluciones opuestas.

Finalmente, la Corte elabora en su parte resolutive un amplio detalle de las consecuencias del incumplimiento, pudiendo ubicar solo aquí las razones de la destitución de varios funcionarios.

Decisión

- Acepta las acciones de incumplimiento acumuladas, signadas con los números 0048-09-IS y 0025-10-IS, y, en consecuencia, declara el incumplimiento de la resolución n.º 0184-2002-RA, del 22 de octubre

del 2002, expedida por la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, así como del auto de ejecución dictado el 17 de julio del 2008 por los jueces de la Segunda Sala del ex Tribunal Constitucional, dentro de los casos n.ºs 0184-2002-RA y 0522-03-RA.

- Que la Jueza Octava de Garantías Penales de Pichincha notifique con la providencia del 18 de mayo del 2010, en el término de cinco días al Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé para que proceda a inscribir la misma en el término de cinco días, bajo las prevenciones del artículo 86, numeral 4 de la Constitución. Debiendo informar de ello a la Corte Constitucional.
- Que el Registrador de la Propiedad del cantón Quinindé, en el término de tres días bajo prevención de lo previsto en el artículo 86, numeral 4 de la Constitución, proceda a inscribir la presente sentencia, debiendo remitir a la Corte el certificado de gravámenes del predio.
- Destituir al doctor Néstor Arboleda Terán, director nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado, por obstaculizar el cumplimiento de la resolución n.º 184-2002-RA y el auto del 17 de julio del 2008, dentro de los casos acumulados n.ºs 0184-2002-RA y 0522-03-RA.
- Destituir a la doctora María Etelvina Cerón Terán, por evitar y obstaculizar el cumplimiento de la resolución n.º 0184-2002-RA y el auto del 17 de julio del 2008.
- Destituir a la abogada Nancy Duarte Arce, jueza séptima de lo civil de Esmeraldas, por conceder una medida cautelar que obstaculizó la ejecución de órdenes judiciales originadas dentro de las causas n.ºs 0184-2002-RA y 0522-03-RA, actuando contra norma expresa.
- Dejar sin efecto jurídico las providencias dictadas por la Jueza Séptima de lo Civil de Esmeraldas, de 23 y 30 de marzo y del 20 de mayo del 2010 a las 11:00, 09:25 y 10:25 respectivamente, referentes a la acción de medida cautelar solicitada por la empresa Botrosa contra el Registrador de la Propiedad.
- Que el Consejo de la Judicatura, dentro del término de 20 días, realice las investigaciones correspondientes en el Juzgado Octavo de Garantías Penales de Pichincha con respecto a la falta de notificación al Registrador de la Propiedad de Quinindé, e informe a esta Corte Constitucional respecto al tema referido.

- Que quien ejerza las funciones de jueza o juez del Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha, proceda en el término de 8 días a la entrega material del predio El Pambilar al Ministerio del Ambiente, para lo cual contará con el auxilio de la fuerza pública, y posteriormente informe a esta Corte dentro del término de tres días adicionales, bajo las prevenciones el artículo 86, numeral 4 de la Constitución.
- Hacer conocer el contenido de la misma al Consejo de la Judicatura, a la Procuraduría General del Estado y al Fiscal General del Estado, debiendo estos informar a esta Corte dentro del término de cinco días contados desde la notificación de la sentencia, sobre su cumplimiento, en lo que les corresponda.

El voto concurrente (Hernando Morales Vinueza) se aparta del voto de mayoría en relación al punto cuarto de la resolución, considerando que el incumplimiento no puede ser imputable al Director Nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado. No coincide con la destitución del funcionario de la Procuraduría General del Estado por cuanto, si bien el mismo ha expuesto puntos de vista opuestos al cumplimiento de la resolución y providencia en cuestión, ello sin embargo no determina el incumplimiento de las mismas toda vez que el funcionario no era juez de instancia encargado de ejecutar dichos actos, ni tampoco era el funcionario o autoridad pública contra quien se dirigió la referida acción constitucional, o era a quien le correspondía dejar sin efecto la inscripción de la adjudicación, u ordenar o efectuar desalojos en los predios, por lo que mal puede aplicársele la disposición del artículo 86, numeral 4 (destitución de funcionarios por no cumplir una sentencia).

Capítulo 2

Control de constitucionalidad
de los Estados de excepción.

Resúmenes de sentencias

El control de constitucionalidad de los Estados de excepción

Introducción

En varios países latinoamericanos ha sido moneda común el recurrir a los Estados de excepción o de sitio para facilitar el gobierno, a veces incluso con profundos rasgos autoritarios, evitando pasar por los causes institucionales de discusión democrática. Por lo que una importante preocupación ha sido fortalecer los controles que eviten un uso abusivo de esta institución. Precisamente a esta finalidad apuntan los cambios introducidos en Ecuador en la Constitución de 2008, respecto del control de constitucionalidad de los Estados de excepción que pasó de ser netamente político (Congreso) a ser también judicial (Corte Constitucional).

Entender el fenómeno de los Estados de excepción supone un acercamiento tanto al contexto político, como el funcionamiento constitucional, sin embargo en este trabajo se pondrá énfasis en el aspecto jurídico.

Empezaremos por precisar que se entenderá por Estado de excepción, los límites que se han pensado desde la doctrina y la jurisprudencia sobre todo de organismos de derechos humanos para evitar su abuso y finalizaremos estudiando cómo la Constitución ecuatoriana ha previsto el control para las declaratorias de excepción.

¿Qué son los Estados de excepción?

En el campo de la doctrina hay bastante coincidencia en lo que se entenderá por Estado de excepción, básicamente los estudios al respecto, se ha preocupado por su fundamento, causas, principios y su regulación. Pero además de la doctrina, han sido los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como las propias constituciones las que se han encargado de delimitar su ámbito y forma de aplicación.

Alguna parte de los autores identifican los Estados de excepción con las situaciones de necesidad, conocidas en el derecho penal, así se acepta ciertas conductas que normalmente no lo serían cuando existan circunstancias de especial peligro que amenacen la supervivencia. Así, en el derecho penal por ejemplo se llega a aceptar la muerte de otra persona para prevenir la propia o la de varias otras personas. Se considera entonces que estas características serían extrapolables a la situación de las comunidades políticas, es decir, cuando una situación extrema enfrenta a un Estado al peligro o amenaza de su supervivencia, ya sea en sus instituciones o físicamente es razonable prever formas de superar ese peligro²⁴ a veces incluso restringiendo ciertos bienes valorados jurídicamente como los derechos.

También se puede dar cuenta de otra corriente que más bien encuentra en la política y no en el derecho la razón de ser de los Estados de excepción. Diego Valadez, partidario de este acercamiento, plantea que en realidad aunque las normas constitucionales y legales se esfuercen por especificar los casos en los que se justifica un Estado de excepción, como se ha constatado en la realidad dice, estos se dictan a veces legalmente y a veces contraviniendo las normas legales y constitucionales dependiendo más bien de las necesidades del poder. Esto no siempre tiene que ver según el autor comentado con intenciones ocultas de los gobernantes puede tratarse incluso de casos en los que no sea conveniente a los intereses del propio país hacer públicas de manera completa las razones que llevan a un Estado de excepción.²⁵ Como corolario podríamos decir que en esta perspectiva el derecho está considerado como un instrumento en manos del poder, en este caso del poder político.

24 Gregorini Clusellas, Eduardo. *Estado de sitio y la armonía en la relación individuo-Estado*. Buenos Aires, Depalma, 1987, pp. 27 y 28.

25 Diego Valadez, *La dictadura constitucional en América Latina*.

No se puede olvidar, sin embargo, que la mayoría de textos que en la actualidad se ocupan del tema lo hacen desde una perspectiva de derechos humanos, es decir a partir de la preocupación por la protección que, en situaciones como las declaratorias de Estados de excepción, se brinde a las personas para evitar violaciones a sus derechos. En este sentido, se pone énfasis en la gravedad de las situaciones que llevan a un Estado de excepción, así, se considera que la crisis que origina la declaratoria de excepción debe ser de tal magnitud que “amenace al conjunto de la población y ponga en peligro la existencia misma de la comunidad organizada sobre la base (...) del Estado”.²⁶ El fundamento entonces de los Estados de excepción es restituir la normalidad y garantizar el respeto de los derechos más fundamentales, ante situaciones extremas puede ser necesario restringir ciertos derechos pero solo bajo el entendido de que su suspensión contribuirá a mantener otros derechos quizá los más fundamentales en vigencia y a protegerlos.²⁷

Para Despouy resulta un equívoco pensar que los Estados de excepción son manifestaciones discrecionales del poder en tiempos de crisis, desde su punto de vista, no solo es importante la existencia de una crisis, sino el cumplimiento de ciertos requisitos y finalidades.²⁸ Quizá la primera de estas garantías es precisamente prever la posibilidad de que pueda darse una situación que amerite un Estado de excepción, además de ella también está la necesidad de que la declaratoria sea hecha formalmente y que las medidas tomadas sean proporcionales a los fines buscados; además, claro está de la finalidad ya mencionada.

Esta posición fue la adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-9/87 en la cual se deja claro que el Estado de excepción y la suspensión de algunas garantías no suponen el desconocimiento del Estado de derecho, por tanto, los gobernantes no pueden separar su conducta de la legalidad.²⁹

26 Cursivas en el original. Despouy, Leandro. *Los derechos humanos y los Estados de excepción*. México, UNAM/IIJ, 1999, p. 18.

27 *Ibid.*, p. 22.

28 *Ibid.*, p. 23.

29 *Ibid.*

¿Cuándo se dictan los Estados de excepción?

Como se puede suponer existen un sinnúmero de situaciones que constituyen en situaciones de emergencia, pues puede haber innumerables formas de poner en riesgo la sobrevivencia de un Estado o una comunidad. La doctrina y la jurisprudencia agrupan estas circunstancias en más o menos las siguientes:

- 1) Emergencias económicas.
- 2) Catástrofes naturales.
- 3) Emergencias institucionales o conmoción interna.
- 4) Emergencias bélicas o guerra internacional.³⁰

La inclusión de todas o de algunas y el lenguaje específico utilizado dependerá del ordenamiento jurídico de que se trate, así en el caso ecuatoriano, por ejemplo, no se incluye como causal las emergencias económicas.

Para María Cristina Patiño González, las causales del Estado de excepción se pueden agrupar en dos: crisis política grave y peligro público. La primera categoría supone una grave afectación a la existencia, independencia y seguridad del Estado como por ejemplo los conflictos internos y externos. Por la segunda, en cambio, se entiende una crisis que afecte a la población en general y no solamente para algunos grupos.³¹

Cabe mencionar que cualquiera de estas hipótesis, según su gravedad, tiene la potencialidad de desbordar los mecanismos de defensa de la vida del Estado, por eso, se contemplan en las constituciones instituciones de carácter ordinario y extraordinario que permitan su superación. Sin embargo, no todas ellas pueden ser superadas por los mecanismos normales, algunas requieren respuestas especiales. Cabe decir también lo contrario, no todas estas circunstancias de emergencia dan lugar al Estado de excepción, ello dependerá básicamente de los ordenamientos jurídicos específicos de que se trate y del contexto.

Podría pensarse entonces que eventualmente cualquier situación podría desbordar los canales institucionales ordinarios de solución de conflictos

30 Eduardo Gregorini Clusellas, *op. cit.*, p. 28.

31 Patiño González, María Cristina. *Libertad personal, hábeas corpus y estados excepcionales*. Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez, 2007, s/ed.

de un Estado, por tanto, no existe una línea clara que diferencie las situaciones que ameritan un Estado de excepción de otras que no lo son. Sin embargo, parece ser razonable pensar que todas o al menos algunas de estas circunstancias además de graves pueden presentarse como imprevisibles, por lo que resulta imposible responder a ellas con las instituciones ordinarias. Otras como las emergencias económicas e incluso las catástrofes naturales que se repiten pueden enfrentarse con las instituciones y los mecanismos ordinarios. Además de las circunstancias que les dan origen, generalmente se incluyen resultados específicos, es decir, no cualquier emergencia es suficiente para decretar un Estado de excepción.

Se puede evidenciar un debate particular referido a la relación Constitución-Estados de excepción, hay quienes consideran que esta circunstancia especial significa un Estado de no derecho, al margen de la Constitución y, por otro lado, quienes plantean que el Estado de excepción supone “el funcionamiento del sistema vigente y una forma de operar en él”.³² Este debate es insoluble y depende de la concepción del derecho de la que se parta.

¿Qué requisitos debe cumplir un Estado de excepción?

Pero si se debió llegar hasta un Estado de excepción lo que cabe a continuación es que el procedimiento para su emisión sea constitucional y legal, es decir, respetando reglas y principios establecidos en la misma Constitución.

Los instrumentos internacionales recogen algunas especificaciones respecto de los Estados de excepción, en primer lugar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) en el artículo 4, numeral 1 se refiere a los Estados de excepción como aquellas situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación, bajo la condición de que la existencia de esta situación haya sido proclamada oficialmente. De la misma manera, la Convención Americana de Derechos Humanos en el artículo 27, numeral 1 claramente se refiere a las situaciones de guerra, peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado.³³

32 Eduardo Gregorini Clusellas, *op. cit.*, p. 30.

33 María Cristina Patiño González, *op. cit.*, p. 260.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos se ha preocupado por identificar aquellos principios que rigen las declaratorias de los Estados de excepción, entre los principales tenemos:

1. Principio de legalidad: tiene dos dimensiones, la existencia de normas que prevean su regulación y la existencia de mecanismos de control que revisen el ajuste de la declaratoria a esas normas. Estas normas deben ser del más alto nivel, es decir deben constar en la Constitución o en la ley, pero además la exigencia opera no solo respecto de la normativa interna, sino también de la externa, pues el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la Convención Americana de Derechos Humanos recoge normativa al respecto.³⁴
2. Principio de proclamación: supone la exigencia de publicidad de la situación de crisis y de la emisión misma del Estado de excepción bajo la forma de declaración oficial, pues es importante que la población conozca la existencia de la crisis, así como de la Declaratoria de excepción y los derechos a ser restringidos.³⁵
3. Principio de notificación: a diferencia del principio de proclamación, el de notificación tiene por objeto comunicar del Estado de excepción a ciertos órganos internacionales: (comunidad internacional, órganos internacionales de derechos humanos) o nacionales (Corte Constitucional, legislativo, etc.). El objetivo a escala internacional es el de comunicar que dada la situación de crisis se puede en algún momento dejar de cumplir de forma temporal con ciertas obligaciones internacionales,³⁶ y, a nivel interno, en cambio alertar a los órganos nacionales sobre la responsabilidad que deben ejercer ya sea en el control del Estado de excepción o en la ejecución específica de alguna medida.
4. Principio de temporalidad: señala la limitación en el tiempo que debe tener un Estado de excepción con el fin de evitar su excesivo prolongamiento. Este principio ha sido inquietud de varios organismos de derechos humanos que han manifestado su preocupación por el uso

34 Leandro Despouy, *op. cit.*, pp. 25 y 26.

35 *Ibid.*

36 *Ibid.*, pp. 29-31.

“rutinario” de este instrumento en ciertos países. Precisamente por esto tanto jurisprudencialmente como a través de observaciones, normas y otras disposiciones se ha puesto énfasis en la necesaria temporalidad de la Declaratoria. Así, por ejemplo, la observación general n.º 5 del Comité de Derechos Humanos sobre el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incluye dentro de la obligación de informar a la comunidad internacional indicar la fecha en que fenece el Estado de excepción.³⁷

5. Principio de amenaza excepcional: “define la naturaleza del peligro y se refiere a los presupuestos de hecho (...) que conforman el concepto de circunstancias excepcionales”; varias tesis jurisprudenciales alrededor del mundo han confirmado que el peligro debe ser actual o al menos inminente lo que elimina toda “restricción tomada con fines meramente oportunistas, especulativos o abstractos”. Por otro lado, la situación de peligro debe afectar a toda la nación, a una parte o la totalidad del territorio, debe ser de tal magnitud que ponga en peligro la continuidad de la comunidad organizada, el peligro debe ser excepcional, es decir, las medidas que contempla el régimen ordinario no serán suficientes por lo que se justifica acudir a medidas de restricción (cláusula de restricción).³⁸
6. Principio de proporcionalidad: hace referencia a la adecuación entre medidas tomadas en virtud de la declaratoria de excepción y la gravedad de la situación. Cualquier acción que sobrepase esos límites se convierte en ilegítima, por tanto, constituye una agresión.³⁹ El Comité de Derechos Humanos fijó como criterio que el control de la proporcionalidad no debía ser en abstracto, sino restricción por restricción. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por su parte, mediante opinión consultiva O.C. 8/87, señala que la juridicidad de las medidas que se adopten en una situación de emergencia dependen tanto del contexto como de la relación de proporcionalidad y razonabilidad que guarden (las medidas) con él.⁴⁰

37 *Ibid.*, pp. 32 y 33.

38 *Ibid.*, pp. 35-38.

39 *Ibid.*, pp. 38-39.

40 *Ibid.*, pp. 39-41.

7. Principio de no discriminación: supone la exigencia de que las medidas restrictivas adoptadas no se tomen considerando el sexo, el color, la raza, idioma, religión o el origen social. Como se puede ver se admite que las medidas son discriminatorias, pero no pueden serlo en ninguna circunstancia basados en estas categorías.⁴¹

El control de los Estados de excepción en Ecuador

Las exigencias formales y materiales para emitir una declaratoria de Estado de excepción son rigurosas, lo que hace suponer que difícilmente una sociedad pueda encontrarse en constantes Estados de excepción, claro está salvo que se encuentre en una situación de guerra. La realidad ha dado muestras de lo contrario, más bien puede encontrarse a lo largo de la historia, y actualmente también, países que de manera constante se enfrentan a Estados de excepción, las preguntas que quedan abiertas allí son: ¿A qué responde esta situación?, y, lo más importante: ¿Algo así se puede justificar?

Precisamente con el fin de evitar hacer de los Estados de excepción una situación corriente, el constituyente de Montecristi le apostó a incluir el control de constitucionalidad de la Corte Constitucional para los Estados de excepción. De hecho, la Constitución de 1998 no encomendaba ningún papel a la Corte Constitucional en los Estados de excepción, sino que era el Congreso quien podía en caso de que “las circunstancias lo ameritaran” revocar la Declaratoria del Presidente que debía ser notificada al Congreso.⁴²

La Constitución de 2008 dedica tres artículos, bastante largos, a los Estados de excepción, lo que llama la atención de estas disposiciones, y apoya la tesis antes expresada de que intentó mejorar el control de los Estados de excepción, es la preocupación por los principios que deben regir en dichas circunstancias.

Así el artículo 164, después de declarar la competencia del Presidente para decretar Estados de excepción y las causales en que puede hacerlo –agresión, conflicto armado internacional o interno,

⁴¹ *Ibid.*, p. 42.

⁴² Constitución de la República del Ecuador 1998, artículos 180-182

grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural— se ocupa de enumerar los principios (requisitos materiales) y el procedimiento que deberá observar el decreto.

Dentro de los principios se mencionan: necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad. Todos ellos como ya se vio coinciden con las elaboraciones doctrinales. Pero además el artículo en mención establece los requisitos de forma: determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial de aplicación, período de duración, las medidas que se aplicarán, los derechos que podrán suspenderse o limitarse y las notificaciones respectivas. Es decir, la exigencia constitucional sobre los Estados de excepción es amplia, tanto material como formalmente.

El artículo 165 por su parte establece expresamente cuáles son los derechos que el Estado de excepción puede suspender o limitar, así como las medidas que puede tomar. Los derechos que se pueden restringir son: inviolabilidad de domicilio, inviolabilidad de correspondencia, libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión y libertad de información. En cuanto a las medidas estas pueden ser: recaudación anticipada, utilización de fondos públicos para otros fines de los previstos, excepto los que corresponden a salud y educación, traslado de la sede de gobierno, censura previa en los medios de comunicación, establecimiento de una zona de seguridad en todo el país o, en parte, empleo de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, cierre o rehabilitación de puertos, aeropuertos y pasos fronterizos, dispone la movilización y desmovilización nacional. Es una amplia gama que coincide con lo planteado en otros ordenamientos o en constituciones anteriores.

El artículo 166 establece la necesidad de control constitucional por parte de la Corte Constitucional, así como la posibilidad del Congreso de revocar el decreto en cualquier tiempo sin perjuicio del pronunciamiento de la Corte. Se establece como límite de la vigencia 60 días que pueden extenderse mediante una renovación por 30 días más. Además, se reconoce que el Presidente puede decretar su terminación si las causas desaparecieran, claro está, si esto ocurriera antes de cumplidos los 60 días. Una interpretación en el sentido de que la posibilidad del Presidente de decretar la terminación del decreto si las causas desaparecieran, constituye una ampliación indefinida de la temporalidad y su

sometimiento a la desaparición de las causas, lo que volvería a la norma que establece el tiempo de duración en una norma inútil sin utilidad práctica, pues en todo caso el Presidente sería quien decide las fechas de terminación de los Estados de excepción.

La obligación de la Corte Constitucional de realizar dictámenes de constitucionalidad de los Estados de excepción está además incluida dentro de las competencias de la Corte en el artículo 436, numeral 8 de la Constitución. Este numeral señala que el control debe ser de oficio y de manera inmediata, “cuando impliquen suspensión de derechos constitucionales” esta última frase merece algunas precisiones. ¿Significa que solo en esos casos –suspensión de derechos constitucionales– cabría la intervención de la Corte Constitucional? Esto no puede ser así ya que un buen porcentaje de Estados de excepción como se verá en los resúmenes que siguen, manifiestan expresamente que no se suspende derechos constitucionales, sin embargo, sí toman medidas a las que solo las habilita un Estado de excepción y son la respuesta a una situación excepcional, por lo que su emisión debe estar sujeta a los requisitos de forma y fondo establecidos en la propia Constitución y, por tanto, al control de la Corte.

A manera de conclusión

El Estado de excepción es quizás una de las instituciones más polémicas del constitucionalismo contemporáneo, para algunos no es más que la expresión del no derecho, y por tanto, una abdicación frente al poder político, para otros, es una vía jurídica para superar casos específicos que ponen en riesgo una comunidad. Sin embargo, en uno y otro caso se acepta que se puede abusar de él por lo que son necesarios fuertes mecanismos de control y exigentes requisitos para su habilitación.

En este sentido tanto doctrina, ley y jurisprudencia se han preocupado por construir principios, procedimientos e instituciones encargadas de realizar el control de constitucionalidad de los Estados de excepción, sin embargo de estas previsiones jurídicas, parece ser que su uso dependerá más bien del grado de institucionalidad democrática de los países, así como de su cultura jurídica y política. A pesar de ello no se debe desprestigiar el papel del derecho como orientador de la vida política y jurídica.

SENTENCIA n.º 001-08-SEE-CC, de 4 de diciembre de 2008

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 483, de 8 de diciembre de 2008)

CASO PETROECUADOR

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0001-08-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuador, sus empresas filiales y Petroamazonas.

Antecedentes

El 19 de noviembre de 2008, el presidente Rafael Correa Delgado expidió el decreto ejecutivo n.º 1440 en el que declaró el Estado de excepción respecto de la empresa Estatal Petróleos del Ecuador, Petroecuador, sus empresas filiales y la empresa Petroamazonas. El 21 de noviembre de 2008, el decreto fue notificado a la Corte Constitucional.

La finalidad anunciada de la declaratoria del Estado de excepción en Petroecuador y sus filiales, es, según el texto del decreto, la recuperación de la capacidad operativa del sistema Petroecuador, y la salvaguarda de los intereses nacionales, que se han visto amenazados por la deficiente administración petrolera estatal.

Las medidas tomadas en el decreto son: a) la movilización nacional, económica y militar de la Fuerza Naval para que participe en la gestión de Petroecuador, empresas filiales y Petroamazonas; b) la orden de que el Ministerio de Finanzas sitúe los recursos para atender la emergencia.

Problemas jurídicos

La sentencia se plantea tres problemas jurídicos:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos formales establecidos en el artículo 166, CRE.
3. Cumplimiento de los requisitos materiales establecidos en el artículo 166, CRE.

Los problemas jurídicos planteados por la Corte no son tales, ya sea por su abstracción, como en el primero caso, ya sea porque se trata más bien de criterios de control de constitucionalidad como en el segundo y tercer casos.

Vale la pena hacer algún comentario sobre la formulación de problemas jurídicos. El problema jurídico es una pregunta que surge de la conjunción de un hecho concreto (el caso) y la norma (s) en juego, es decir, una situación fáctica (un caso) interroga a la norma para conocer si esta debe o no ser aplicada y cómo. Desde este punto de vista, un problema jurídico no puede ser planteado en abstracto, sino que siempre es un asunto práctico-normativo.

Argumentos principales

La sentencia se centra en verificar el cumplimiento de requisitos formales y materiales de la declaratoria del Estado de excepción, establecidos tanto en la Constitución como en la LOGJCC.

Control de la forma

La Corte sostiene que se han cumplido los requisitos de forma por cuanto consta del decreto:

- La firma del presidente, el señalamiento preciso de la causa que dio lugar a la declaratoria, la obligación de la motivación, la necesidad de establecer medidas excepcionales, la especificación de las medidas excepcionales que se tomarán, la publicidad del decreto (pp. 10 y 11).
- La temporalidad que será de 60 días (p. 11).
- La territorialidad a la que será aplicable el decreto se extiende a todo el territorio nacional (p. 11).
- Aunque no constan expresamente los derechos que serán limitados, la Corte considera que se deducen del texto del decreto, estos derechos serían: los de propiedad y la autonomía contractual de quienes hacen parte del sistema Petroecuador (p.11).

Análisis

En todas las sentencias estudiadas se utiliza más o menos los mismos criterios para realizar el control formal, por esto, vale la pena hacer algunos comentarios al respecto. El control formal lejos de lo que se podría pensar, no constituye un asunto simple, supone un trabajo deductivo-analítico importante. En el Derecho, el control formal debe ser realizado considerando el procedimiento mediante el cual se dictó la norma objeto de estudio. En el caso de los Estados de excepción, ese procedimiento exige del Presidente de la República el cumplimiento de ciertos requisitos, los señalados en los artículos 164 y siguientes de la CRE y 119 y siguientes de la LOGJCC, los mismos que deben estar reflejados en el documento de decreto mediante el cual emite la declaratoria de excepción. Sobre dicha actuación deberá ejercer a su vez control la Corte Constitucional.

Ahora bien, ¿cómo debe hacerse en control formal desde la Corte Constitucional? La Corte parece haber optado por una simple constatación de que en el texto del decreto aparezca, textualmente, la declaración de que se cumple con los requisitos. Sin embargo, parece ser que esta no es la vía más idónea, pues, de lo que se trata es de estudiar la actuación del Presidente que se refleja en el documento del decreto y no el decreto en sí mismo, por tanto reducir el análisis a la mera “textualidad” del documento no es suficiente.

Así, los numerales 1 y 2 del artículo 120 de la LOGJCC se refieren a la identificación de los hechos y a la justificación de la declaratoria respectivamente. Identificar los hechos no significa decir que estos existen, sino describirlos o suponerles y sobre todo en sus relaciones con la causal que va a llevar a dictar el Estado de excepción. El otro numeral del mismo artículo es aún más exigente, dice que el decreto debe contener la “justificación de la declaratoria”, esto exige un trabajo no solo de adjetivar como “grave” la situación sino un ejercicio argumental de derivar de ciertos hechos, la gravedad de los mismos y por tanto la necesidad de la declaratoria.

Control del contenido material

La Corte sostiene que se han cumplido los requisitos materiales por cuanto consta del decreto:

- La verificación de los hechos que dan lugar a la declaratoria: “la disminución de la eficiencia de la actividad de las empresas” referidas y ser esta pública y notoria (p.12).
- La disminución de la producción en la actividad petrolera junto con la baja de los precios del petróleo, han puesto en riesgo la sostenibilidad presupuestaria del Estado y la consistencia macroeconómica del país (p. 12).
- La necesidad de tomar medidas extraordinarias se justifica por cuanto con anterioridad el Gobierno ha implementado una serie de mecanismos ordinarios a fin de mejorar la gestión del sector petrolero, sin obtener resultados esperados (p. 12).
- La causalidad entre crisis y medidas está explícita por cuanto los mecanismos regulares no fueron suficientes y es necesario evitar el colapso económico y social del país (p. 12).
- La proporcionalidad de las medidas está fundamentada en la legítima defensa, pues la situación de la empresa Petroecuador supone la existencia de un peligro inminente y es una exigencia utilizar los medios necesarios para repelerlo (p. 12).
- Los derechos a ser limitados no están declarados expresamente (p. 13).

Análisis

El problema principal en el análisis material de los Estados de excepción y también de este, es en general, la falta de comprobación de la real ocurrencia de los hechos y la ausencia del análisis de la justificación, requisitos contemplados en el artículo 121, numerales 1 y 2 de la LOGJCC. No existe ningún ejercicio metodológico encaminado a recabar información que indique si los hechos se dieron conforme lo señalan los decretos, la única fuente es el propio decreto. De la misma manera, al estudiar la justificación no se pone ninguna atención a las relaciones lógicas entre las razones esgrimidas para fundamentar el decreto y la necesidad del Estado de excepción. Es decir, en ambos casos estaríamos frente a un incumplimiento de los mandatos constitucionales y legales.

Por otra parte, el numeral 3 del artículo 121 de la ley ya referida, exige que el análisis material incluya la verificación de que los hechos no

pueden ser superados por el régimen ordinario. Esto implica sobre todo un ejercicio argumentativo que indique las razones por las que, en criterio de la Corte, esos hechos superan el régimen constitucional normal, obligación no cumplida por la Corte.

Decisión

- Declara la constitucionalidad del decreto de excepción estudiado.

SENTENCIA n.º 001-09-SEE-CC, de 20 de febrero de 2009

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 536, de 27 de febrero de 2009)

CASO PETROECUADOR

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0001-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuador, empresas filiales y Petroamazonas.

Antecedentes

El 20 de enero de 2009, el presidente Rafael Correa Delgado expidió el decreto ejecutivo n.º 1544 en el que declaró el Estado de excepción respecto de Petroecuador, empresas filiales y empresa Petroamazonas. En esa misma fecha se notifica a la Corte Constitucional dicha declaratoria.

La finalidad anunciada de la declaratoria del Estado de excepción en Petroecuador, empresas filiales y Petroamazonas es la recuperación operativa del sistema Petroecuador a fin de detener el progresivo e intensivo proceso de disminución de eficiencia en todas las áreas.

Las medidas tomadas en el decreto son: a) la movilización nacional, económica y militar de la Fuerza Naval para que participe en la gestión de Petroecuador, empresas filiales y Petroamazonas; b) la orden de que el Ministerio de Finanzas sitúe los recursos para atender la emergencia.

Cabe anotar que con anterioridad se dictó un decreto ejecutivo, el n.º 1440, con identidad de objeto y sujeto. Dicho decreto fue emitido el 19 de noviembre de 2008, tuvo una duración de 60 días, los que concluyeron el 18 de enero de 2009.

Problemas jurídicos

La sentencia no se plantea problemas jurídicos, sino que establece tres cuestiones a analizar:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos formales establecidos en el artículo 166, CRE.

3. Cumplimiento de los requisitos materiales establecidos en el artículo 166, CRE.

La Corte no se plantea un problema importantísimo que surge en este momento y que se mantendrá a lo largo de los dos años siguientes, a saber, la continuidad de los Estados de excepción más allá del tiempo establecido en la Constitución. En ese sentido cabría preguntarse:

- a) ¿El decreto n.º 1544 de 20 de enero de 2009, por el cual se declara el Estado de excepción de Petroecuador, sus empresas filiales y Petroamazonas, al tener el mismo contenido que el decreto 1440 de 19 de noviembre de 2008, constituye una renovación del decreto anterior o se trata de un nuevo Estado de excepción?

Además, del caso mismo debió haberse planteado la siguiente cuestión:

- b) ¿Es material y formalmente constitucional un decreto de Estado de excepción en el que no se especifiquen los derechos constitucionales que pueden ser objeto de limitación?

Argumentos principales

La sentencia se centra en dos cuestiones: el control de constitucionalidad de forma y material y el problema jurídico a.

Control de la forma

La Corte sostiene que se han cumplido los requisitos de forma por cuanto consta del decreto que:

Análisis

- El nuevo Estado de excepción declarado mediante decreto ejecutivo n.º 1544 se dicta en iguales circunstancias de las actividades operativas de exploración, producción, industrialización, comercialización y transporte de petróleo de las empresas objeto de la

declaración, es decir, la crisis no se ha podido superar a pesar de las medidas adoptadas. Lo que hace que la implementación de soluciones sea un proceso crucial y estratégico cuyo retraso o no implementación puede significar grave conmoción (p. 7).

- El decreto ejecutivo n.º 1544 se encuentra suscrito por el Presidente, determina las causas que obligan a adoptarlo, prevé la necesidad de establecer medidas ante la crisis, establece el período de duración en 60 días, señala el ámbito de aplicación todo el territorio nacional (p. 7).

En cuanto al control de forma caben las mismas observaciones hechas en la sentencia anterior.

Control del contenido material:

- La Corte, en el análisis del contenido material constata que el decreto ejecutivo n.º 1440, así como el decreto ejecutivo n.º 1544 (objeto de análisis) contienen iguales medidas a adoptarse, razón por la que reproduce expresamente el análisis hecho en la sentencia 001-08-SEE-CC que estudia el decreto ejecutivo 1440 (p. 9).

Análisis

Resulta bastante discutible que en lugar de hacer un ejercicio de aplicación del precedente –que discuta primero si es susceptible de usarse en casos de control de constitucionalidad de Estados de excepción y, segundo, cómo se debe realizar el análisis de la analogía fáctica para aplicar el precedente– la Corte reproduzca casi literalmente los argumentos desarrollados en sentencias anteriores para realizar el control de nuevos Estados de excepción sin realizar esfuerzos suficientes para adaptarlos al caso nuevo.

Problema a:

- La Corte considera que caducó el decreto ejecutivo n.º 1440, dictado el 18 de enero de 2008 con una duración de 60 días, pues no

se notificó de él ninguna renovación, por lo que el decreto ejecutivo n.º 1544 materia de este análisis es un nuevo decreto y no la continuación del anterior.

Si este argumento fuera procedente ¿cómo se explica entonces que esta sentencia utilice los mismos argumentos de un Estado de excepción que ya caducó, si se supone que es una nueva situación sometida a análisis?

Problema b:

- La Corte considera que pueden existir situaciones que no demanden esta medida; al no tratarse de crisis políticas no implican suspensión de derechos y libertades, sino que se orientan a los deberes de los ciudadanos por tanto no será necesaria su mención (pp. 6 y 8).

Decisión

- Declara la constitucionalidad del decreto de excepción estudiado.

Concordancias

001-08-SEE-CC 4 diciembre 2008

SENTENCIA n.º 002-09-SEE-CC, de 5 de mayo de 2009

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 590, de 14 de mayo de 2009)

CASO INFLUENZA PORCINA

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0002-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción para evitar la propagación de la influenza porcina.

Antecedentes

Mediante decreto ejecutivo n.º 1693 de 29 de abril de 2009, se declara el Estado de excepción en todo el territorio nacional ante la posibilidad de llegada del virus de influenza porcina y sus efectos en la salud humana.

En esa misma fecha se notifica a la Corte Constitucional sobre el decreto.

La finalidad del decreto es enfrentar un posible contagio de influenza porcina. Para tal efecto se toman como medidas: a) la movilización nacional, económica, militar, policial y en especial de todo el sistema nacional de salud; b) el Ministerio de Coordinación de Seguridad interna y externa coordinará la movilización; c) la Ministra de Salud dictará medidas de prevención, contención del brote y contagio; d) el Ministerio de Finanzas situará los recursos necesarios.

Problema jurídico

La sentencia se plantea tres problemas jurídicos:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos formales establecidos en el artículo 166, CRE.
3. Cumplimiento de los requisitos materiales establecidos en el artículo 166, CRE.

Como ya se dijo, los campos de estudio planteados no son problemas jurídicos, el primero es una cuestión teórica y los otros dos son criterios de control de constitucionalidad.

Argumentos principales

Al no plantearse verdaderos problemas jurídicos la sentencia se centra en el control de forma y material.

Control de forma

La Corte sostiene que se han cumplido los requisitos de forma por cuanto consta del decreto que:

- La notificación a la Corte Constitucional se realizó dentro del plazo de 48 horas siguientes a la expedición (p. 7).
- La firma del presidente de la República señala una grave conmoción interna como posible consecuencia de la propagación eventual del virus de influenza porcina; se motiva la necesidad de establecer medidas de intervención urgente para evitar la llegada del virus al país, puesto que si ello llegare a ocurrir sin las medidas adecuadas se produciría una grave conmoción interna; se establece como ámbito de aplicación todo el territorio nacional; se manifiesta como hechos que dan lugar a la declaratoria la rápida transmisión del virus y sus efectos sobre la salud humana en otros países; se especifica que el tiempo de vigencia de la declaratoria es de 60 días; se indican las medidas a tomarse; y se establecen claramente cuáles son los derechos a limitarse: libertad de tránsito y reunión de habitantes (pp. 7 y 8).

Caben para esta y todas las restantes sentencias en Estados de excepción las mismas consideraciones hechas para el control formal de la sentencia 001-08-SEE-CC.

Control material

La Corte sostiene que se han cumplido los requisitos materiales por cuanto consta del decreto:

- La amenaza de la influenza porcina puede poner en peligro el derecho a la salud y la vida, por lo que se hace indispensable evitar su expansión (p. 11).

- Los hechos que dan origen a la declaratoria se consideran existentes en la medida en que fueron objeto de un alerta internacional de salud pública expedida por la Organización Mundial de la Salud (OMS). Además de que en Estados Unidos y México se ha constatado que se expande (p. 11).
- La comprobación de la gravedad de la conmoción interna se deriva de que su rápida transmisión puede ocasionar efectos sobre la salud humana y llevarnos a una grave conmoción interna (p. 11).
- La perturbación que podría originar el brote de influenza porcina se encuentra en la facilidad con que se expande el virus como la experiencia de México y Estados Unidos ha demostrado (p. 12).
- La necesidad entre lo establecido por el decreto que señala que se expedirán los actos de gobierno y administrativos necesarios para acometer contra la amenaza tienen una relación de causalidad con los hechos, por su gravedad en cuanto su potencialidad de afectar a la salud y la vida (p. 13).
- La mención a los derechos que podrían limitarse: libertad de tránsito y de reunión (p. 13).

Análisis

Los argumentos en torno a la existencia real de los hechos alegados, así como a su justificación tienen un poco más de fundamentos, así por ejemplo se menciona la alerta internacional dada por la Organización Mundial de Salud y los múltiples reportes del comportamiento de la influenza en otros países.

Es una sentencia mejor argumentada que las anteriores.

Decisión

- Declara la constitucionalidad del Estado de excepción materia de estudio.

SENTENCIA n.º 003-09-SEE-CC, de 3 de septiembre de 2009

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial n.º 29, de 18 de septiembre de 2009)

CASO PETROECUADOR

Control de constitucionalidad de los Estados de excepción n.º 0003-09-EE y 0004-09-EE (acumulados), dictados por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuador y sus empresas filiales.

Antecedentes

Caso 0003-09-EE

Mediante decreto ejecutivo n.º 1680 de 20 de abril de 2009, se declara el Estado de excepción de Petroecuador y sus empresas filiales permanentes.

Con fecha 21 de abril de 2009, la Secretaría de la Corte Constitucional recibe la notificación respectiva.

Caso 0004-09-EE

Mediante decreto ejecutivo n.º 1838-A de 20 de julio de 2009, se declara el Estado de excepción de Petroecuador y sus empresas filiales permanentes.⁴³

Es importante mencionar que con anterioridad se han dictado varios Estados de excepción por la misma causa.

Decreto	Temporalidad	Fecha del Decreto	Número de Sentencia
1440	60 días	19/XI/08	001-08-SEE
1544	60 días	20/I/09	001-09-SEE

Fuente: Elaboración propia.

43 El texto de este decreto ejecutivo guarda identidad con el decreto ejecutivo n.º 1680 que también se revisa en esta sentencia. En la sentencia no consta la fecha en que se notifica a la Corte Constitucional sobre el decreto ejecutivo n.º 1838-A.

Todos estos decretos de Estados de excepción dictados sobre Petroecuador, empresas filiales y Petroamazonas tienen como finalidad, según su propio texto, la recuperación operativa del sistema Petroecuador a fin de detener el progresivo e intensivo proceso de disminución de eficiencia en todas las áreas.

Las medidas tomadas en el decreto son: a) la movilización nacional, económica y militar de la Fuerza Naval para que participe en la gestión de Petroecuador, empresas filiales y Petroamazonas; b) la orden de que el Ministerio de Finanzas sitúe los recursos para atender la emergencia.

Problemas jurídicos

La sentencia se plantea los siguientes problemas jurídicos:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos formales.
3. Cumplimiento de los requisitos materiales.

Como se dijo, los problemas jurídicos planteados por la Corte no son tales y semantienen las mismas dificultades respecto de las sentencias anteriores.

Argumentos principales

Al mantener las dificultades de planteamiento de los problemas jurídicos la Corte se centra en el control formal y material.

Control de forma

- En vista de que los dos decretos examinados guardan relación directa con otros dos decretos ejecutivos que fueron previamente analizados y declarados constitucionales,⁴⁴ la Corte considera que

⁴⁴ Los decretos anteriores son: decreto ejecutivo 1440, del 19 de noviembre del 2008, y decreto ejecutivo 1544 de 20 de enero de 2009. Ambos declarados constitucionales por la Corte Constitucional.

habiéndose fijado “línea jurisprudencial respecto al tema” no cabe romper con el precedente judicial, por lo que se reproducen las consideraciones hechas en el estudio del control formal de los decretos de Estado de excepción 1440 y 1544 y se concluye que los decretos ejecutivos 1680 y 1838A, revisados en este caso, son constitucionales por la forma (p. 6).

Análisis

Nuevamente aquí reaparece el tema de la línea jurisprudencial y del precedente, las preguntas que debe responderse la Corte antes de concluir si es aplicable o no un precedente en este caso, son: ¿si cabe fijar línea jurisprudencial en el control de los Estados de excepción? y si es así, ¿cómo se deben analizar los hechos para poder aplicar el precedente?

Teniendo en cuenta que la posibilidad de aplicar el precedente se da por la analogía del caso, vale decir de los hechos, lo primero que se debe constatar es que se trate de dos casos diferentes, el que genera el precedente y aquel al que se le va a aplicar ese precedente. Para ello se requiere al menos una distancia temporal que permita identificar el considerado nuevo caso como diferente de uno anterior y no producto de la prolongación de la situación resuelta con anterioridad. Sin embargo, otra situación se presenta cuando los casos son prácticamente continuos como es el que se analiza, no hay una distancia de tiempo que permita afirmar que se trata de un caso nuevo, es el mismo caso que no pudo resolverse con el Estado de excepción tomado.

Control material

El estudio de la Corte en este punto se centra en resolver el problema de la relación del principio temporalidad con el de excepcionalidad.

Problema a:

La Corte considera que:

- La declaratoria del Estado de excepción debe mantenerse mientras dure la situación de crisis o anormalidad, pues, no existe otra medida

alternativa que pueda normalizar las actividades ya que antes de adoptar el Estado de excepción se habrá analizado todas las posibilidades para superar la situación riesgosa. De no tomar esa medida se causaría un serio perjuicio económico para los ecuatorianos (p. 8).

- La excepcionalidad no excluye la posibilidad de los Estados de valorar discrecionalmente la gravedad de los hechos y, al no haber una medida alternativa que posibilite conseguir el mismo fin, queda justificada la promulgación de los decretos analizados. Pero, dicha decisión queda sujeta a control (p. 8).
- Dependiendo del caso, si no se ha logrado el objetivo del Estado de excepción en 60 o 90 días, se justifica su implementación en un tiempo mayor considerando los principios de necesidad y excepcionalidad (p. 9).
- El Presidente tiene la facultad de dictar un nuevo Estado de excepción solo en cuanto demuestre que no existe otra alternativa menos gravosa y que se garantizarán los derechos humanos (p. 9).
- El Presidente de la República y exdirectivos de Petroecuador, al inicio del actual gobierno tomaron algunas medidas de racionalización de la gestión de Petroecuador, sin embargo, ellas no dieron los resultados esperados (p. 10).
- En vista de que el Estado prácticamente desapareció por más de una década, la capacidad de planificación, la experiencia administrativa y el potencial logístico de la Marina resultan esenciales a la hora de reconstruir la industria petrolera ecuatoriana (p. 11).

Análisis

A pesar del esfuerzo argumentativo de la Corte en este punto se queda corta y no alcanza a justificar por qué los principios de necesidad y excepcionalidad son, en este caso concreto, jerárquicamente superiores al de temporalidad, establecido expresamente en la Constitución. En la resolución de este caso hay cuestiones que debía resolver la Corte, cuáles son las normas en conflicto, es evidente que de un lado tenemos el artículo 166 de la CRE que establece la regla de la temporalidad (60 o 90 días), pero por el otro no aparece clara cuál es la norma de dónde deriva el principio de excepcionalidad y necesidad a la que hace referencia la sentencia.

El anterior sin embargo es un problema menor, una vez identificadas las disposiciones en conflicto, lo siguiente es interpretarlas de tal forma que se pueda establecer la concordancia entre ellas, la laguna o la antinomia. Si de este ejercicio hermenéutico se verifica la antinomia es necesario entonces iniciar el test de proporcionalidad. Más aún si consideramos que hay un mandato de interpretación sistemática que obliga a interpretar considerando la coherencia y funcionalidad de todas las normas constitucionales.

Otra cuestión que también debió ser resuelta por la Corte es responder a la pregunta de por qué habría de dictarse un nuevo Estado de excepción con las mismas medidas tomadas en los anteriores si dichas medidas mostraron ser ineficaces.

Por último, es relevante mencionar que si bien la Corte señala que es el Presidente quien debe probar que no existen alternativas menos gravosas que el Estado de excepción o las medidas tomadas por él, en realidad no aplica este parámetro en el análisis, de hecho a la Corte le basta con el señalamiento del Presidente de que no hay otras medidas menos gravosas.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaración de Estado de excepción establecida en los decretos materia de estudio.

Voto Salvado: Dra. Nina Pacari Vega

Concordancias

001-08-SEE-CC	4 diciembre 2008
001-09-SEE-CC	20 febrero 2009

SENTENCIA n.º 004-09-SEE, de 8 de octubre de 2009

Juez ponente: Alfonso Luz Yunes

(Registro oficial n.º 50, de 20 de octubre de 2009)

CASO MANAGENERACIÓN

Control de constitucionalidad del Estado de excepción n.º 0005-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la empresa Manageneración S.A. respecto a las represas y embalses La Esperanza y Poza Honda.

Antecedentes

Con fecha 29 de septiembre de 2009, mediante decreto ejecutivo n.º 69 se declara el Estado de excepción de la empresa Manageneración S.A. respecto a las represas y embalses La Esperanza y Poza Honda.

Con fecha 1 de octubre de 2009, la Secretaría General de la Corte Constitucional recibió la notificación respectiva.

Según aparece del texto del decreto, el Estado de excepción se dicta con el fin de superar la emergencia provocada por el progresivo proceso de disminución de eficiencia en la prestación del servicio de administración y control de los embalses y presas “La Esperanza” y “Poza Honda”; así como de la ausencia de una vía para evacuación de aguas del embalse en vista de la posible presencia del próximo fenómeno de El Niño.

Las medidas tomadas por el decreto son la movilización nacional, económica y militar de las Fuerzas Armadas para la custodia de los bienes e instalaciones de los embalses y presas de la Esperanza; se ordena la requisición de todos los bienes muebles e inmuebles de la empresa Manageneración S. A.; se autoriza a la Secretaría Nacional del Agua (Senagua) y otras instituciones para la adopción de medidas para enfren-
tar los posibles riesgos.

Problema jurídico

La sentencia se plantea los siguientes problemas jurídicos:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos formales.
3. Cumplimiento de los requisitos materiales.

Como se dijo, los problemas jurídicos planteados por la Corte no son tales y semantienen las mismas dificultades que en las sentencias anteriores.

Argumentos principales

Al mantener las dificultades de planteamiento de los problemas jurídicos la Corte se centra en el control formal y material.

Control de forma

La Corte considera que el decreto cumple con los requisitos de forma y contiene:

- La firma del Presidente de la República, la mención de las causales por las que se dicta el Estado de excepción, el ámbito territorial donde se aplicará el decreto, enumeración de los hechos que dan lugar a la declaratoria (pp. 10-13).
- En cuanto a la temporalidad, la Corte considera que al no estar establecida expresamente en el decreto, este se sujeta a lo establecido en la Constitución, es decir 60 días prorrogables por 30 días más (p. 12).
- En cuanto a los derechos suspendidos o limitados si bien no se hace mención a ellos, la Corte considera que es una omisión subsanable ya que la Constitución señala los derechos que pueden ser limitados por el Ejecutivo y bajo ninguna circunstancia podrá excederse de ellos (p.13).

Análisis

Es importante anotar algunos comentarios respecto de estos argumentos de la Corte, en primer lugar, cabría preguntarse si la Corte debía suplir o no la negligencia del Ejecutivo al no señalar la temporalidad de duración

del decreto, sobre todo tomando en cuenta la rigurosidad que debe tener el control de los Estados de excepción porque están dejando a un lado el régimen jurídico ordinario para crear uno extraordinario. En segundo lugar vale comentar el último argumento en torno a los derechos, si bien es cierto que la Constitución define los derechos que el Ejecutivo puede limitar, esto no es suficiente, pues el objetivo de este requisito es el de la seguridad jurídica, es decir, mediante el señalamiento de los derechos a ser limitados por el decreto, se informa a toda la sociedad, cuáles serán aquellos espacios de los derechos de las personas en que el Estado actuará debido al régimen de excepción.

Control material

La Corte considera que el decreto cumple con los requisitos materiales y contiene:

- Con respecto a la necesidad y excepcionalidad de la declaratoria, la Corte considera que la administración, control y funcionamiento de los embalses y represas La Esperanza y Poza Honda, han exacerbado el riesgo de inundación ante la presencia del fenómeno del Niño, al no contar con una vía emergente para la evacuación del agua en caso de inundación (p. 14).
- Por otro lado, la privación, en cualquier sentido del agua atentaría contra un derecho humano y fundamental lo que conllevaría el riesgo de conmoción interna (p. 15).
- La excepcionalidad se constituye por una situación de crisis o peligro de tal magnitud y gravedad que las medidas de tiempos de normalidad resultan insuficientes (p. 15).
- Con respecto a la proporcionalidad, razonabilidad y licitud de la medida de participación de las Fuerzas Armadas, esta se justifica por la necesidad de salvaguardar la integridad física de los bienes que componen ambas represas y embalses (p. 16).
- Con respecto al principio de territorialidad se señala que son los espacios de las represas y embalses: La Esperanza y Poza Honda y su área de influencia (p. 16).

Análisis

Una cuestión importante que se mantiene en esta sentencia sin resolver es el carácter de preventivo del Estado de excepción, cómo se puede observar en el segundo argumento se señala que hay riesgo de conmoción interna, es decir que todavía no se ha producido tal situación, lo cual al menos en una primera lectura contradice el artículo 164 de la Constitución que al referirse a las causales del Estado de excepción lo hace en presente.

Decisión

- Declara la Constitucionalidad del Estado de excepción materia de estudio.

SENTENCIA n.º 005-09-SEE-CC, de 8 de octubre de 2009

Juez ponente: Hernando Morales Vinuela

(Registro oficial n.º 50, de octubre de 2009)

INSEGURIDAD CIUDADANA

Control de Constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0006-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las ciudades de Quito, Guayaquil y Manta por los altos índices delincuenciales y el incremento de seguridad ciudadana.

Antecedentes

Con fecha 30 de septiembre de 2009, mediante decreto ejecutivo n.º 82 se declara Estado de excepción en las ciudades de Quito, Guayaquil y Manta por los altos índices delincuenciales y el incremento de la seguridad ciudadana.

Con fecha 30 de septiembre de 2009 se notifica a la Corte Constitucional con el Estado de excepción.

Según aparece del texto del decreto, los actos delictivos registrados a esa fecha en Quito, Guayaquil y Manta están causando grave conmoción en el país, por tanto, incremento de la inseguridad ciudadana.

La principal medida tomada en este decreto es que las Fuerzas Armadas colaboren y apoyen a la Policía Nacional en los operativos de control antidelinquencial.

Problema jurídico

La sentencia no plantea ningún problema jurídico. Este caso, sin embargo, plantea a la Corte ciertas cuestiones que debían haber sido resueltas como problemas jurídicos:

- a) ¿En qué medida debe producirse el aumento de la criminalidad para que se justifique un Estado de excepción?
- b) ¿Deben las Fuerzas Armadas cumplir funciones que no le son propias como las de control delincencial?

- c) ¿Cuáles deberían ser las medidas tomadas por la Corte para lograr que una institución ajena al control delincencial como las Fuerzas Armadas sea vigilada en su actuación por la propia Corte?

Argumentos principales

La Corte al no plantearse ningún problema jurídico centra los argumentos para la decisión en el análisis de los requisitos de forma y en el contenido material del decreto.

Control de forma

La Corte encuentra que el decreto ejecutivo n.º 82 cumple con los requisitos formales en tanto:

- Está firmado por el Presidente, tiene determinación de los hechos y la causal que obligan a declarar el Estado de excepción (conmoción interna por auge delincencial); está motivado; se circunscribe el territorio (Manta, Guayaquil y Quito); se señala la duración en 60 días; y se determinan las medidas excepcionales adoptadas (colaboración de las Fuerzas Armadas con las funciones de la Policía) (p. 4, consideración 6).
- En cuanto a las medidas adoptadas se considera que estas no son desproporcionadas pues el peligro que corre la ciudadanía es grave, más aún cuando dichas medidas no contemplan limitaciones a principios y derechos constitucionales (p. 6, consideración 10).

Análisis

Hay una diferencia importante entre control formal y control material, ya se dijo que el primero sobre todo se preocupa por los procedimientos, el material en cambio busca generar un juicio de valor sobre algo; reproduciendo el comentario a la sentencia 001-08-SEE-CC, el control formal debe ser riguroso y no debe perder de vista que el objeto de análisis es el proceder del Ejecutivo (el cumplimiento de requisitos) para dictar Estado de excepción, la cuestión está en que ese “proceder” no puede ser

directamente controlado, sino mediante las proposiciones que lo describen en el decreto. En esa medida, la coherencia interna de dichas proposiciones y las relaciones entre ellas son las que deben estudiarse a profundidad y no solamente fracciones de lo literalmente dicho por el decreto.

Control material

La Corte encuentra que el decreto ejecutivo n.º 82 es materialmente constitucional por cuanto:

- El auge delictivo es público y notorio sobre todo en Quito, Guayaquil y Manta lo que genera violación de los derechos de las personas, por atentar a sus derechos y garantías, lo que ha incrementado el clima de inseguridad (p. 5).
- Esta inseguridad evidencia un clima de conmoción interna de lo que dan cuenta los medios de comunicación; la Policía Nacional tiene limitaciones en la lucha antidelinquencial porque la delincuencia la supera en armas y sofisticación; los recursos y medios de la Policía no han sido suficientes; por lo que se pide la intervención de las Fuerzas Armadas (p. 5, consideración 7).
- Si bien las Fuerzas Armadas tienen como misión fundamental la protección de la seguridad nacional, no es la única, por lo que no hay impedimento para que puedan apoyar a la Policía (p. 5).

Análisis

Esta argumentación no pone atención a un asunto que es medular en este tipo de decisiones, la constatación de los hechos: el aumento de la criminalidad en estas ciudades. Siendo de suma importancia la verificación de los hechos, una alternativa para la Corte pudo haber sido solicitar datos y registros estadísticos policiales o judiciales que aporten a esclarecer la verdadera situación de la criminalidad.

Además de esta cuestión de fondo, el decreto en sí y las argumentaciones de la sentencia tienen problemas de carácter lógico, la Corte incurre en la falacia: *petitio principii* o argumento circular ya que en la conclusión: “incremento de la inseguridad” está incluida explícitamente “el auge

delictivo” y “la violación de los derechos de las personas”, es decir premisas y conclusión dicen lo mismo. En ninguna parte de ese argumento se explora las causas o las razones del auge delictivo, solo un ejercicio de esta naturaleza llevará luego a una proporcionalidad de las medidas con el objeto que se persigue. La circularidad del argumento hace pasar por alto la necesidad de justificación del Estado de excepción y llega a afirmar que los hechos existen porque “constantemente lo refieren los medios”.

Para analizar la sentencia y lo dicho por la Corte, nuevamente nos enfrentamos a lo que quiere decir el control, material en este caso. Como dijimos con anterioridad el control material supone un juicio de valor. Los criterios con los que se debe hacer este juicio están claramente determinados en el artículo 121 de la LOGJCC, en primer lugar un juicio en cuanto a la existencia real de los hechos alegados, para eso no puede utilizarse simplemente una mención a qué son “públicos y notorios” y que “los medios los refieren”, deben aportarse datos de carácter científico que indiquen que efectivamente es así.

El numeral 2 del artículo 121 se refiere a la constatación de la calidad de esos hechos, es decir si constituyen agresión interna, conflicto armado, grave conmoción interna, entre otros, o sea, la sentencia debería establecer parámetros de qué configura una conmoción interna por ejemplo y luego con un ejercicio deductivo analizar si calzan o no dichos hechos en la calificación respectiva.

En cuanto al numeral 3, que los hechos no puedan ser superados por el régimen constitucional ordinario, implica sobre todo un ejercicio argumentativo que indique las razones por las que, en criterio de la Corte, esos hechos superan el régimen constitucional normal.

Por último, el numeral 4 referido a los límites temporales y espaciales no ofrece mayor complicación porque es un criterio más bien de carácter formal.

Decisión

- Declara la constitucionalidad formal y material de la declaratoria del Estado de excepción.

SENTENCIA n.º 001-10-SEE-CC, del 13 de enero de 2010

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 117, de 27 de enero de 2010)

**CASO SISTEMA NACIONAL DE ABASTECIMIENTO
DE ENERGÍA ELÉCTRICA**

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0009-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción eléctrica en todo el territorio nacional.

Antecedentes

El 6 de noviembre de 2009, el presidente Rafael Correa Delgado expidió el decreto ejecutivo n.º 124 en el que declaró el Estado de excepción eléctrica en el país.

En esa misma fecha se notifica a la Corte Constitucional con el texto del decreto.

La finalidad anunciada de la declaratoria del Estado de excepción eléctrica es mantener el normal abastecimiento de energía eléctrica en el país que al momento de la declaratoria, según lo manifiesta el decreto, se encontraba vulnerable por el estiaje.

Las medidas tomadas por el Ejecutivo son: a) El Ministerio de finanzas debe garantizar las importaciones de combustible que sean necesarias para el funcionamiento de las centrales termoeléctricas y autoprodutores del país; b) las entidades que cuenten con autoproducción deben utilizar sus equipos de manera obligatoria; c) el Ministerio de Electricidad, los gerentes de las empresas eléctricas, Ministerio de Finanzas, Petroecuador y Petrocomercial están autorizados a contratar directamente sin necesidad de cumplir los procedimientos precontractuales.

Problemas jurídicos

La Corte no plantea problemas jurídicos pero se propone reflexionar sobre los tres puntos que lo ha venido haciendo en todas las sentencias anteriores:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos formales.
3. Cumplimiento de los requisitos materiales.

El caso además le plantea a la Corte varios problemas jurídicos que no han sido tomados en cuenta en el desarrollo de los argumentos de la sentencia:

- a) ¿La no especificación de los derechos que podrán suspenderse o limitarse constituye una violación de la norma constitucional contenida en el artículo 164 de la Constitución?
- b) ¿Pueden dictarse Estados de excepción preventivos?

Argumentos principales

Cabe comentar respecto del primer criterio de análisis propuesto por la propia Corte: naturaleza y finalidad de los Estados de excepción; si bien constituye un *obiter dicta* relevante en un primer momento, no tiene mayor incidencia reproducirlo a lo largo de todas las sentencias de Estados de excepción como se ha hecho hasta ahora bajo el supuesto de que es necesario difundir los criterios doctrinarios de la Corte al “público”, no cabe duda que estas elaboraciones doctrinarias son muy útiles, cuándo se acercan al caso concreto y no en abstracto, las abstracciones doctrinarias tienen poco impacto en el supuesto aprendizaje del público, deben estar situados en casos concretos de lo contrario no pueden ser utilizados por ese público con ningún objeto jurídico.

Control de forma:

La Corte considera que el decreto cumple con los requisitos formales porque:

- Los hechos que motivan la decisión están identificados conforme el texto del propio decreto: la disminución de los caudales de afluentes de centrales hidroeléctricas; la salida de operación de la central San Francisco; la falta de nuevas inversiones en el sector. De la situación

anterior, considera la Corte, se deriva la necesidad de intervenir en el sistema eléctrico con medidas de racionamiento (p. 11).

- Tanto la temporalidad (60 días) como la territorialidad (nivel nacional) están establecidas en el decreto (p. 11).
- En cuanto a las medidas tomadas en virtud del Estado de excepción y en este caso contenidas en el mismo decreto, la Corte considera que las dos condiciones contenidas en el artículo 122 de la LOGJCC están cumplidas puesto que el decreto se dictó respetando las formalidades propias del sistema jurídico y fue dictado por el Presidente de la República (p. 12).

En cuanto a la forma son válidas las críticas hechas en las sentencias 001-08-SEE-CC y 005-09-SEE-CC.

Control material

La Corte considera que el decreto cumple con los requisitos materiales para lo cual argumenta:

- Los hechos han sido de real ocurrencia y si la declaratoria de Estado de excepción no se hubiera tomado se habría provocado una grave conmoción interna (p. 13).
- Las medidas adoptadas como la movilizaciones de las instituciones, bienes y recursos públicos, la requisición de bienes y usos de equipos de autogeneración, son necesarias para evitar la afectación de la producción, la productividad, transporte, seguridad ciudadana y en general las garantías (p. 14).
- Si bien el decreto no establece los derechos susceptibles de ser limitados ello considera la Corte constituye una omisión subsanable, en vista de que en caso de darse tal limitación esta no puede ser indiscriminada, sino en apego al artículo 165 (p.12).

Análisis

En cuanto al control formal y material son válidas las críticas hechas en la sentencia 005-09-SEE-CC.

Además es relevante referirse a la calidad de “preventivos” de los Estados de excepción, como se constata del propio argumento de la sentencia, la conmoción podría darse, aún no se da. En esta sentencia como en otras anteriores, la Corte no se pronuncia sobre ese problema jurídico, sin embargo opta por asumir que sí es posible dictar Estados de excepción preventivos.

Decisión

- Dictamina la constitucionalidad formal y material de la declaratoria de Estado de excepción objeto de análisis.

SENTENCIA n.º 002-10-SEE-CC, de 13 de enero de 2010

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 117, de 27 de febrero de 2010)

DÉFICIT HÍDRICO PROVINCIA DE MANABÍ

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0010-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción por déficit hídrico en todo el territorio de la provincia de Manabí.

Antecedentes

Con fecha 20 de noviembre de 2009, mediante decreto ejecutivo n.º 146 se decreta el Estado de excepción por déficit hídrico en todo el territorio de la provincia de Manabí, con el objeto de garantizar la captación, provisión, producción, almacenamiento y distribución de agua para el consumo humano y el uso agropecuario.

Con fecha 23 de noviembre de 2009, se notifica a la Corte Constitucional con el Estado de Excepción.

Según aparece del texto del decreto, la provincia de Manabí sufre un estado de déficit hídrico (sequía) lo que podría ocasionar una grave conmoción interna.

Las medidas tomadas por el Estado de excepción son: a) la movilización provincial de Manabí; b) el Ministerio de Finanzas situará recursos.

Problemas jurídicos

La Corte se plantea los siguientes problemas jurídicos:

- 1) Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
- 2) Cumplimiento de los requisitos formales.
- 3) Cumplimiento de los requisitos materiales.

Como se puede constatar ninguno de ellos es un problema jurídico, por las razones ya esbozadas en comentarios anteriores.

Este caso, sin embargo, le plantea a la Corte cuestiones muy interesantes, que han sido persistentes a lo largo de las sentencias de Estado de excepción y que el máximo órgano constitucional no resuelve, así:

a) ¿Pueden plantearse Estados de excepción preventivos?

Argumentos principales

La Corte al no plantearse ningún verdadero problema jurídico centra los argumentos para la decisión en el análisis de los requisitos de forma y en el contenido material del decreto.

Control de forma

- La Corte señala que el decreto cumple con los requisitos de forma en cuanto señala la autoridad encargada de decretar el Estado de excepción (presidente de la República); el ámbito territorial (provincia de Manabí); causas por las que se declara el Estado de excepción (posible conmoción interna en Manabí); período de duración (60 días); el señalamiento de medidas (movilización de la provincia y solicitud al Ministerio de Finanzas para que sitúe recursos); determinación de derechos a ser limitados (expresamente el decreto dice que no hay limitaciones) (pp. 8 y 9).

Análisis

Las críticas hechas con anterioridad a las formas de argumentación de la Corte para el control formal son aplicables a esta sentencia. La Corte se limita a realizar un examen de la “textualidad” del decreto y no de su forma que incluye su consistencia interna.

Cabe además referirse al control formal de las causas de declaración del Estado de excepción, así el artículo 164 de la Constitución establece que se podrá dictar Estado de excepción en caso de “grave conmoción interna”, es decir, plantea que la situación debe haberse producido ya. Cualquier decisión en otro sentido merece al menos una carga de argumentación rigurosa pues se estaría interpretando la Constitución en un sentido no evidente.

En cuanto al contenido material

En cuanto al control material, la Corte encuentra que el decreto cumple materialmente con lo exigido por la Constitución y la ley y para eso se basa en los siguientes argumentos:

- La existencia de la crisis hídrica, que impide el normal desarrollo de las actividades agropecuarias y la afectación al derecho humano al agua, se considera como la constatación de la real existencia de los hechos (p. 10).
- La crisis hídrica afecta las principales fuentes de ingresos y sustento de la economía de la provincia de Manabí: la agroproducción (pp. 10 - 11).
- La crisis no se puede superar por medio del régimen constitucional ordinario (p. 11). La Corte sostiene que se han realizado acciones para superar el problema, sin embargo, no menciona cuáles y a partir de esa aseveración plantea que no ha sido posible superar la crisis por los medios ordinarios.
- Cumple con los límites temporales y espaciales: 60 días en Manabí (p. 11).
- No hay análisis de causalidad solo mención a los hechos y las medidas (p. 12).
- No hay análisis de proporcionalidad solo la afirmación de que las medidas son adecuadas al fin (p. 13).
- No hay análisis de si las medidas afectan o no el funcionamiento formal del Estado, solo mención de que no lo hacen (p. 13).
- No hay justificación de las medidas (p. 14).

Análisis

Nuevamente nos encontramos frente a dificultades de carácter argumentativo, el principal problema se sitúa en la “textualidad” con que es realizado el análisis, es decir, se toma como único dato y por tanto como única prueba del cumplimiento de los requisitos materiales lo que “dice” el decreto, sin entrar a aplicar los artículos 121 y 123 de la LOGJCC, que manda a verificar que los hechos se hayan producido en la realidad y a hacer un análisis de razonabilidad de las medidas tomadas para superar el Estado de excepción.

Decisión

- Dictamina la constitucionalidad formal y material de la declaratoria de Estado de excepción materia de análisis.

SENTENCIA n.º 003-10-SEE-CC, de 11 de febrero de 2010

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 136, de 24 de febrero de 2010)

PETROECUADOR

Control de Constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0007-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuador y sus empresas filiales permanentes.

Antecedentes

Con fecha 19 de octubre de 2009, mediante decreto n.º 101 se dicta Estado de excepción sobre Petroecuador y sus empresas filiales permanentes por 60 días, decreto que se notifica a la Corte el 20 de octubre de 2009.

Con fecha 19 de diciembre de 2009, mediante decreto ejecutivo n.º 180 se dicta la renovación por 30 días más del Estado de excepción de Petroecuador y sus empresas filiales permanentes, decreto que se notifica a la Corte el 21 de diciembre de 2009.

La finalidad declarada es la recuperación de la capacidad operativa del sistema Petroecuador y la salvaguarda de los intereses nacionales, que se han visto amenazados por la deficiente administración petrolera estatal.

Las medidas tomadas en el decreto son: a) la movilización nacional, económica y militar de la Fuerza Naval para que participe en la gestión de Petroecuador, empresas filiales y Petroamazonas; b) la orden de que el Ministerio de Finanzas sitúe los recursos para atender la emergencia.

Debe anotarse que con anterioridad se han decretado los siguientes Estados de excepción con identidad de objeto y sujetos sobre Petroecuador.

Decreto	Temporalidad	Fecha del Decreto	Número de Sentencia
1440	60 días	19/XI/08	001-08-SEE
1544	60 días	20/I/09	001-09-SEE
1680	60 días	20/IV/09	001-09-SEE
1838 ^a	60 días	20/VII/09	
1792	30 días	19/VI/09	sd

Fuente: Elaboración propia.

Problemas jurídicos

La Corte no se plantea expresamente problemas jurídicos, sin embargo, deja establecidos dos criterios a estudiarse:

1. Cumplimiento de los requisitos formales.
2. Cumplimiento de los requisitos materiales.

Por otro lado, en la argumentación de la sentencia se puede encontrar que resuelve al menos dos problemas jurídicos que no están planteados expresamente pero que resultan centrales en este tema:

- a) Considerando que con anterioridad se han dictado cinco estados de excepción sobre el mismo tema ¿constituyen los decretos 101 y 180 extensión de decretos anteriores en la medida en que tienen identidad de objeto y sujeto con ellos o deben ser tratados por la Corte independientemente de los anteriores?
- b) ¿Puede el principio de excepcionalidad limitar el de temporalidad establecido por la Constitución?

Hay además otro problema que la Corte ni lo identifica ni lo resuelve:

- c) ¿Constituye la amenaza de conmoción interna una razón suficiente para la declaratoria de Estado de excepción?

Argumentos principales

La Corte empieza analizando el cumplimiento de requisitos de forma.

Control formal

La Corte señala que el decreto cumple con los requisitos de forma en cuanto:

- Señala la autoridad encargada de decretar el Estado de excepción; el ámbito territorial; causas por las que se declara el Estado de excepción; período de duración; el señalamiento de medidas;

determinación de derechos a ser limitados (expresamente el decreto dice que no hay limitaciones) (pp. 6 y 7).

En general, el análisis de forma en las sentencias suele ser pequeño, pero en este caso apenas llega a ocho líneas.

Control material

En el estudio del control material la Corte opta por entrar a revisar los dos problemas jurídicos que se plantea:

Problema a:

La Corte considera que si bien con anterioridad se han revisado decretos que dictaban Estado de excepción por la situación de Petroecuador, esta es una nueva declaración y por tanto debe volverse a hacer el análisis de constitucionalidad (p. 6).

Como se puede ver el argumento es demasiado escueto y no ofrece ninguna razón o justificación de por qué se considera como una nueva declaración y no una continuación de los anteriores.

Problema jurídico b:

En cuanto a la relación principio de temporalidad y principio de necesidad/excepcionalidad la Corte, utilizando una argumentación anterior de la sentencia 003-09-EE, sostiene:

- Los Estados de excepción nuevos constituyen una situación diferente a la regulada por anteriores Estados de excepción, ya que habiendo transcurrido los 60 y 90 días establecidos por la Constitución estos caducaron. La situación que llevó al Estado de excepción no se ha superado y se entiende requiere un tiempo mayor, en virtud del principio de necesidad y excepcionalidad y en tanto el Presidente demuestre que no existen otras alternativas menos gravosas resulta claro que tiene plena facultad para dictar uno nuevo (p. 8).

- La situación de crisis subsiste a pesar de haber agotado las medidas de carácter regular. Basándose nuevamente en lo dicho en la sentencia 003-09-EE, la Corte sostiene que habiendo probado la gravedad de los hechos y al haberse agotado todos los medios normales para hacerle frente a la situación (decretos anteriores), “se evidencia que la situación irregular en Petroecuador se mantiene por lo que se justifica la declaración del Estado de excepción emitido mediante decreto 101” (p. 9).
- En cuanto a la proporcionalidad de las medidas adoptadas, la Corte no hace ningún análisis de la misma sino que utilizando un precedente llega a la conclusión de que “la gravedad que aqueja a la actividad petrolera, impone la continuación de medidas ya adoptadas en las anteriores declaraciones de Estados de excepción de Petroecuador, cuya constitucionalidad ya ha sido estudiada por la Corte” (p. 10).

Análisis

La primera observación que cabe hacer es que los argumentos utilizados en esta sentencia, prácticamente son los mismos que aquellos de la sentencia 003-09- SEE-CC, de 3 de septiembre de 2009. Valen entonces los comentarios hechos en esa sentencia que se pueden resumir en los siguientes: las normas en conflicto, la interpretación que se hace de ellas, la verificación de la antinomia y el ejercicio de proporcionalidad entre los principios en conflicto.

Por otro lado, los argumentos del problema b) deberían enfocarse sobre todo a señalar con claridad que se entenderá por “excepcionalidad” puesto que si consideramos su acepción común, por ella entendemos “lo que se aparta de lo ordinario”, lo que “ocurre rara vez”⁴⁵ sería exactamente la situación contraria a lo que sucedía en Petroecuador. Por esta razón, era menester de parte de la Corte una carga argumentativa más fuerte.

En cuanto al análisis de proporcionalidad este no se realiza. Sin embargo hay varias afirmaciones de la Corte que debían ser profundizadas, así, se sostiene que en vista de que ciertas medidas, tomadas en

45 Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Internet. http://buscon.rae.es/draell/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=excepcionalidad. Acceso: 13 diciembre 2011.

Estados de excepción anteriores, ya han sido calificadas como constitucionales, las mismas medidas en el nuevo Estado de excepción también lo son.

Problema jurídico c:

En cuanto a la calidad de preventivos de los Estados de excepción, la Corte no resuelve este problema jurídico.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de las declaratorias de Estado de excepción materia de estudio.

Concordancias

001-08-SEE-CC	4 diciembre 2008
001-09-SEE-CC	20 febrero 2009
003-09-SEE-CC	3 septiembre 2009
003-10-SEE-CC	11 febrero 2010

SENTENCIA n.º 004-10-SEE-CC, de 24 de febrero de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 159, de 26 de marzo de 2010)

PETROECUADOR

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0001-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción de Petroecuador y sus empresas filiales permanentes.

Antecedentes

Con fecha 19 de enero de 2010, mediante decreto ejecutivo n.º 228, se declara el Estado de excepción sobre Petroecuador y sus empresas filiales permanentes.

Con fecha 20 de enero de 2010, se notifica a la Corte Constitucional con dicho decreto.

La finalidad declarada es la recuperación de la capacidad operativa del sistema Petroecuador y la salvaguarda de los intereses nacionales, que se han visto amenazados por la deficiente administración petrolera estatal.

Las medidas tomadas en el decreto son: a) la movilización nacional, económica y militar de la Fuerza Naval para que participe en la gestión de Petroecuador, empresas filiales y Petroamazonas; b) la orden de que el Ministerio de Finanzas sitúe los recursos para atender la emergencia.

Resulta importante mencionar que hasta este momento la Corte ha declarado la constitucionalidad de siete decretos de Estado de excepción sobre Petroecuador, estos fueron:

Decreto	Temporalidad	Fecha del Decreto	Número de Sentencia
1440	60 días	19/XI/08	001-08-SEE
1544	60 días	20/I/09	001-09-SEE
1680	60 días	20/IV/09	001-09-SEE
1838 ^a	60 días	20/VII/09	
1792	30 días	19/VI/09	
101	60 días	19/X/09	003-10-SEE
180	30 días	19/XII/09	003-10-SEE

Fuente: Elaboración propia.

Problemas jurídicos

La sentencia se plantea dos problemas jurídicos:

1. Cumplimiento de los requisitos formales.
2. Cumplimiento de los requisitos materiales.

Nuevamente nos encontramos frente a un inadecuado planteamiento de los problemas jurídicos, se trata más bien de la enumeración de criterios con los que se va a realizar el control de constitucionalidad.

El caso plantea importantes problemas jurídicos soslayados en el tratamiento de parte de la Corte. Entre ellos destacan:

- a) ¿Es constitucional el nuevo decreto de Estado de excepción sobre Petroecuador y sus empresas filiales existiendo con anterioridad siete decretos sobre el mismo tema y con los mismos actores, lo que indicaría que la situación no es “excepcional” sino ordinaria?
- b) ¿Un Estado de excepción puede tener el carácter de preventivo?
- c) Existiendo ya sentencias que declaran la constitucionalidad de varios Estados de excepción continuos, dictados sobre Petroecuador y sus empresas filiales permanentes, ¿resulta válido utilizar como precedente dichas decisiones para un nuevo Estado de excepción?

Argumentos principales

Ninguno de estos problemas jurídicos es desarrollado. La sentencia se limita a decidir sobre la constitucionalidad “formal y material” del nuevo Estado de excepción para ello utiliza dos argumentos:

Control de forma

- Al ser el texto idéntico a los anteriores, no cabe un análisis de la constitucionalidad de forma en vista de que anteriormente ya se había declarado la constitucionalidad de un texto similar (p. 7).

Análisis

Como ya se dijo en una ocasión anterior, para usar el precedente se requiere tener dos casos, el primero donde se generó la ratio y el segundo al cual debe ser aplicado, si entre estos dos acontecimientos no media tiempo alguno sino que son continuos mal podemos hablar de dos casos, menos aún cuando se mantienen las condiciones que inicialmente llevaron a decretar el Estado de excepción. En estas circunstancias resulta casi imposible realizar el estudio de analogía de hechos para proceder a la aplicación del precedente.

Control material

- Solo una vez superadas las causas que dieron origen al Estado de excepción este debe levantarse, en ese sentido es constitucional que no habiendo desaparecido las causas que le dieron origen, se dicte un nuevo Estado de excepción y se justifica por tanto seguir haciéndolo hasta que estas hayan desaparecido (p. 7).
- En vista de que el artículo 166 de la CRE, último inciso, permite al Presidente decretar la terminación del Estado de excepción, la Corte concluye que esto significa que “solo se dará por terminado el Estado de excepción cuando las causas desaparecen, por el contrario, no habiendo desaparecido las causas que lo originaron el Estado de excepción entonces procede dictar uno nuevo” (p. 7).

Análisis

Este argumento es realizado a partir de una interpretación artificiosa del artículo 166 de la CRE, la conclusión a la que arriba la sentencia: el Estado de excepción solo termina cuando las causas desaparezcan, no se puede derivar de la premisa: el Presidente puede decretar la terminación del Estado de excepción contenido en el artículo 166. El argumento planteado cae en la falacia lógica non sequitur, es decir, la conclusión no se deduce, no se sigue de las premisas.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria del Estado de excepción materia de análisis.

Concordancia

001-08-SEE-CC	4 diciembre 2008
001-09-SEE-CC	20 febrero 2009
003-09-SEE-CC	3 septiembre 2009
003-10-SEE-CC	11 febrero 2010

SENTENCIA n.º 005-10-SEE-CC, de 24 de febrero de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 159, de 26 de marzo de 2010)

MANAGENERACIÓN

Control de Constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0002-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas La Esperanza y Poza Honda y el sistema de trasvases, válvulas y sistema de bombeo, así como bienes muebles e inmuebles de Manageneración S.A.

Antecedentes

Con fecha 20 de enero de 2010, mediante decreto ejecutivo n.º 230 se declara Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas La Esperanza y Poza Honda y el sistema de trasvases, válvulas y sistema de bombeo, así como bienes muebles e inmuebles de Manageneración S.A.

Con fecha 20 de enero de 2010, la Corte recibe la notificación del Estado de excepción.

Cabe anotar que el artículo 1 del decreto señala que el Estado de excepción se hace necesario para evitar una grave conmoción interna en la provincia de Manabí.

Las medidas tomadas por el decreto son a) la movilización nacional, económica y militar de las Fuerzas Armadas para la custodia de los bienes e instalaciones de los embalses y presas de la Esperanza; b) la requisición de todos los bienes muebles e inmuebles de la empresa Manageneración S.A.; se autoriza a la Secretaría Nacional del Agua (Senagua) y otras instituciones para la adopción de medidas para enfrentar los posibles riesgos.

Problemas jurídicos

La sentencia se plantea tres problemas jurídicos:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos formales del decreto que declara el Estado de excepción.

3. Cumplimiento de los requisitos materiales del decreto que declara el Estado de excepción.

Como ya se ha dicho estos no constituyen problemas jurídicos o, por lo menos, no se encuentran bien planteados, ya sea porque tienen un nivel de generalidad y abstracción muy grande, con lo que se hace imposible situarlos en el caso concreto o, bien, como en los casos 2 y 3 porque son más bien la enumeración de los criterios a utilizarse para el control de constitucionalidad.

El problema que debió plantearse la Corte en este caso es:

- a) ¿Se puede dictar un Estado de excepción para evitar una conmoción interna, es decir, si caben o no Estados de excepción preventivos?

Argumentos principales

La sentencia no resuelve ningún problema jurídico, sino que se limita a revisar los requisitos de forma y materiales de constitucionalidad del decreto.

Control de forma

Esta sentencia considera que el decreto cumple con los requisitos de forma en cuanto consta de él:

- Firma y notificación del Presidente de República, exposición de los hechos, exposición de motivos (p. 10).
- Indicación de la causa: posible conmoción interna por los riesgos en las instalaciones de los embalses y presas de la Esperanza y Poza Honda, afectación del derecho al agua en las fases de: captación, provisión, producción, almacenamiento y distribución de agua (p. 10).
- Justificación de la medida: necesidad de implementar el uso racional y adecuado del agua para evitar una grave conmoción interna que podría derivarse de la falta de agua para el consumo humano, el riego en la agricultura, etc. (p. 10).

- El ámbito territorial señalado es la provincia de Manabí y el período por el que se dicta el Estado de excepción es de 60 días (p. 11).
- En cuanto al control formal de las medidas adoptadas, la sentencia encuentra que son pertinentes, porque cumple con los requisitos de ser dictados mediante decreto y son conformes a la Constitución y la ley.

Para el control formal caben los comentarios hechos para sentencias anteriores.

Control material

La sentencia considera que el decreto cumple con los requisitos materiales por cuanto:

- Si no se enfrentan los riesgos en las instalaciones de los embalses y presas de la Esperanza y Poza Honda y su sistema de trasvases, válvulas y sistema de bombeo, así como los bienes muebles e inmuebles de Manageración S.A., se estaría frente a la espera de una grave conmoción interna por la falta de acceso al agua en la provincia de Manabí (p. 15).
- El régimen constitucional es insuficiente, según manifiesta la sentencia, para satisfacer la necesidad del acceso al agua en este caso, pues, la afectación puede ser irreversible si no interviene el Estado (p. 15).
- Manageración S.A. ha provocado un proceso de disminución de la eficiencia en la captación y distribución de agua (p. 15).
- La sentencia intenta realizar un test de proporcionalidad de las medidas tomadas, con ese fin plantea:
 - La medida es idónea porque la intervención de los derechos de Manageración S.A. (requisición de bienes) contribuye a garantizar el derecho al agua (p. 16).
 - No altera el núcleo esencial de los derechos (p. 16).

Análisis

Los argumentos de la Corte merecen observaciones al menos en los siguientes puntos: Respecto a los hechos: no se especifican los riesgos que

supuestamente llevarían a una conmoción interna, dicha conmoción interna por tanto se manifiesta solo como “posible” o incluso “probable” pero no real, en ese sentido el decreto solo tendría una categoría de preventivo. Por último, tampoco se esgrime ninguna justificación respecto de por qué el régimen constitucional es insuficiente.

Respecto de las medidas: en cuanto a la justificación de las medidas tomadas, no dice cómo o por qué le es atribuida la responsabilidad a la empresa Manageneración, por tanto, la causalidad entre medidas tomadas y razones que llevaron a la declaración del Estado de excepción no se logra establecer. La sentencia intenta realizar un test de proporcionalidad respecto de las medidas, pero lo hace de manera incompleta, no se estudian ni la necesidad ni la ponderación; solo se refiere a la idoneidad.

Pero además la dimensión analizada (la de idoneidad), no se realiza con suficientes argumentos. La idoneidad tiene que ver con la legitimidad, es decir, con la constitucionalidad del fin perseguido y la aptitud de la medida para conseguir el fin. Por lo que se esperaría que al analizar las medidas: movilización económica y militar a escala nacional, la custodia al Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, y, la requisición de los bienes de la empresa, después de identificar el fin (garantía del derecho al agua), se pase a analizar la aptitud de las medidas para llegar a ese objetivo, este último paso se omite y se llega tan solo a plantear que es idónea porque el fin es legítimo.

En cuanto a la identificación del núcleo esencial de los derechos, hay que anotar que esta técnica de interpretación se plantea como una alternativa al test de proporcionalidad, por tanto resulta, por decir lo menos, forzado tratar de compatibilizar las dos.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria del Estado de excepción en estudio.

Concordancia

004-09-SEE-CC

8 octubre 2009

SENTENCIA n.º 006-10-SEE-CC, de 25 de marzo de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 171, de 14 de abril de 2010)

LAGUNA YAGUARCOCHA

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0008-09-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción sobre la Laguna Yaguarcocha y sus alrededores.

Antecedentes

Con fecha 23 de octubre de 2009, el presidente de la República expidió el decreto ejecutivo n.º 107, para proteger la Laguna de Yaguarcocha y sus alrededores.

Con esa misma fecha se notificó a la Corte Constitucional.

La finalidad del decreto, según consta de su texto, es la protección de la Laguna Yaguarcocha y sus alrededores por el alto grado de contaminación que registra, lo que afecta al ambiente y salud de quienes habitan a su alrededor.

Como medida principal se prohíbe cualquier tipo de descargas y otras actividades que generen impactos ambientales.

Problemas jurídicos

La sentencia se plantea tres problemas jurídicos:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos formales del decreto que declara el Estado de excepción.
3. Cumplimiento de los requisitos materiales del decreto que declara el Estado de excepción.

Sirven para esta sentencia las críticas hechas a las anteriores en cuanto al planteamiento de los problemas jurídicos.

En este caso particular, en el decreto ejecutivo no se especifica el tiempo de duración del Estado de excepción, por lo que aunque no se plantea

expresamente un problema al respecto la Corte si resuelve el siguiente problema jurídico:

- a) ¿Puede la Corte Constitucional suplir la falta de cumplimiento de un requisito formal como el de establecer el tiempo de duración del Estado de excepción?

Argumentos principales

En vista de que no se plantean problemas jurídicos, los argumentos principales de la sentencia giran en torno al control constitucional de forma y del contenido material del decreto.

Control de forma

La sentencia considera que el decreto cumple con los requisitos de forma, pues contiene:

- Exposición de los hechos y exposición de motivos (p. 7).
- Señalamiento de la causa del Estado de excepción: la grave contaminación y el deber de actuar para garantizar la salud y el ambiente sano (p. 7).
- La necesidad de establecer medidas e intervenir urgentemente con el propósito de evitar afección a sus alrededores y al ser humano (p. 7).
- El ámbito territorial está delimitado a Yaguarcocha y sus alrededores (p. 8).
- La temporalidad no se establece.
- No se limitan derechos constitucionales.
- Las medidas cumplen con las exigencias de forma al ser dictadas mediante decreto ejecutivo y al existir certidumbre del daño (p. 8).

Control material

La sentencia considera que el decreto y las medidas cumplen con los requisitos materiales, con base en los siguientes argumentos:

- Los hechos que motivan la existencia del Estado de excepción son los altos niveles de contaminación de la Laguna de Yaguarcocha y sus alrededores por los desechos sólidos, ganadería, pesca, retiro de las tórtolas y quema de vegetación (p. 10).
- La contaminación es provocada por el ser humano y afecta al medioambiente y a la salud (p. 10).
- El régimen constitucional ordinario no es suficiente para satisfacer la grave afectación al ambiente (p. 10).
- Las medidas tomadas en este decreto son consideradas materialmente acordes con la Constitución con base en los siguientes argumentos:
 - Son necesarias en vista de la gravedad de la situación y la no existencia de un medio menos oneroso (p. 11).
 - Se consideran proporcionales en la medida en que el derecho al ambiente sano justifica la restricción de otros derechos (p. 11).

Análisis

La sentencia hace algunas referencias a los hechos que son importantes, sin embargo, al tratarse de una hipótesis fáctica es necesario aportar datos que permitan probar la existencia del aumento en los niveles de contaminación y eso no se cumple ni de parte del Ejecutivo que dicta el decreto, así como tampoco del lado de la Corte. Algo muy similar ocurre con el argumento final de que el régimen constitucional no es suficiente para satisfacer la afectación al ambiente.

En cuanto a las medidas, vale la pena mencionar que la proporcionalidad tiene que ver con la medida en que un derecho o principio se ve afectado por la mayor satisfacción de otro. Esta premisa está adecuadamente asumida en la sentencia, sin embargo, la Corte de manera equivocada equipara el derecho al medioambiente sano con la “restricción de arrojar desechos a la laguna”. Esta última acción no puede ser comparada con la anterior, pues, no se trata de un derecho, ni siquiera de un principio, sino que es una acción de por sí prohibida por la ley y en esa medida mal podría ser el otro derecho en conflicto. Tal comparación sí es posible frente al derecho de circulación en las inmediaciones, es decir, si

enfrentamos derecho al medioambiente y derecho a la libre circulación si podemos y debemos utilizar la proporcionalidad para justificar la medida tomada.

Problema jurídico a:

Con respecto al problema que se plantea a partir de la omisión de establecer el tiempo de duración del Estado de excepción, la Corte sostiene:

- En “aplicación directa” del artículo 166 de la Constitución, el tiempo del decreto es de 60 días (p. 11).
- La Corte considera que no permitir el Estado de excepción resulta más perjudicial para los derechos que enmendar la omisión de establecer su duración; en ese sentido subsana la falta de indicación del tiempo (p. 11).

Análisis

Si bien el principio de aplicación directa está expresa y tácitamente contenido en la Constitución, la Corte debió haber aprovechado esta oportunidad para explicar en qué consiste. Por otra parte, la tesis de que la no indicación del tiempo puede ser subsanada en aplicación directa de la Constitución no es el debate principal

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción materia de estudio.

SENTENCIA n.º 007-10-SEE-CC, de 25 de marzo de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 171, de 14 de abril de 2010)

EXCEPCIÓN ELÉCTRICA EN TODO EL PAÍS

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0003-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción eléctrica en todo el país.

Antecedentes

Con fecha 8 de febrero de 2010, el presidente de la República expidió el decreto ejecutivo n.º 244, declarando el Estado de excepción eléctrica en todo el país.

Con esa misma fecha se notificó el decreto a la Corte Constitucional.

El decreto tiene como objetivo evitar una posible conmoción interna que se ocasionaría por la falta de energía eléctrica.

El Estado de excepción señala como medidas: garantizar el flujo de recursos económicos para la importación y para el transporte de combustible.

Cabe mencionar que con anterioridad existieron ya dos decretos ejecutivos en los que se declaró la excepción del sector, estos son:

- Decreto ejecutivo n.º 124, de 6 de noviembre de 2009.
- Decreto ejecutivo n.º 206, de 5 de enero de 2010.

Problemas jurídicos

La sentencia se plantea dos problemas jurídicos:

1. Cumplimiento de los requisitos formales del decreto que declara el Estado de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos materiales del decreto que declara el Estado de Excepción.

Estos no constituyen problemas jurídicos, sino criterios para realizar el control constitucional.

La Corte, sin embargo, no se plantea dos problemas que se originan del caso en análisis que debieron ser abordados por ella:

- a) ¿Es constitucional que se dicten tres Estados de excepción continuos, excediendo los 90 días que establece la Constitución?
- b) ¿Cabén los Estados de excepción preventivos?

Argumentos principales

En vista de que no se plantean problemas jurídicos, los argumentos principales de la sentencia giran en torno al control constitucional de forma y del contenido material del decreto.

La sentencia no hace ninguna referencia a los problemas jurídicos a) y b) a pesar de que con anterioridad se habían desarrollado algunas ratios sobre esos asuntos, con lo que era de esperarse que la Corte utilice el precedente a un caso análogo como este.

Control de forma

La sentencia considera que el decreto cumple con los requisitos de forma, pues contiene:

- Los hechos y la causal alegados (p. 5).
- Está justificada la necesidad de garantizar la energía eléctrica, en la medida en que su falta afectaría a la producción, productividad, transporte y provocaría una grave conmoción interna (p. 6).
- El ámbito territorial y temporal de la declaratoria está establecido: todo el territorio nacional (p. 6).
- El tiempo de duración es de 60 días (p. 6).
- No se establecen los derechos a ser limitados (p. 6).

Análisis

En general, el análisis formal, además de adolecer de las dificultades de otras sentencias en cuanto a la rigurosidad, plantea de forma equivocada la cuestión de los derechos en el último argumento desarrollado en esta

parte, en lugar de señalar que en virtud de que el decreto no especifica los derechos a ser limitados. Esto constituye una indicación de que los mismos no se restringirán. Sostiene que es imposible que de “antemano” se establezcan los derechos a limitarse, aunque la sentencia no lo dice de forma expresa, podría derivarse de este razonamiento que entonces la limitación a estos derechos se podrá hacer con posterioridad y, lo que es más, que esa restricción no tendría que volver a la Corte.

En estas circunstancias, el problema principal se presenta porque uno de los objetivos-fines de la norma que exige que se indiquen con precisión qué derechos se van a limitar es la necesidad de la seguridad jurídica. Es más conveniente para este principio que no dependa de la discrecionalidad o del arbitrio del Ejecutivo decidir sin ningún control cuándo y cuáles derechos se van a limitar.

Control material

La sentencia considera que el decreto y las medidas cumplen con los requisitos de contenido material, pues contiene:

- La identificación de los hechos. En la sentencia se argumenta que no hace falta probarlos hechos porque son “evidentes” y “todos los hemos sufrido” (p. 7).
- La justificación del Estado de excepción. Para el efecto sostiene que el problema de la electricidad podría devenir en una grave conmoción interna (p. 7).
- La temporalidad está dentro de los límites contemplados en la Constitución (p. 8).
- La territorialidad está establecida en todo el país (p. 8).
- La declaración de que no pueden ser superados por el régimen constitucional ordinario (p. 7).
- En el análisis de las medidas se presentan los siguientes argumentos:
 - Se dice que existe una necesidad de superar la situación de crisis sobre la energía eléctrica (p. 7).
 - Se considera que la medida para facilitar la compra de combustible e infraestructura para superar el problema de la falta de

provisión no puede efectuarse por canales ordinarios ya que no “se dispone de los lapsos que implican y comprenden someterse a un proceso ordinario” p. 8).

Análisis

Algunos aspectos relevantes a resaltarse: en teoría de la prueba, efectivamente se considera como un principio que los hechos públicos, evidentes y notorios no necesitan ser probados, sin embargo, en este caso particular la prueba no debe cifrarse solamente en los hechos que efectivamente muestran la falta de provisión de energía eléctrica (apagones), sino en sus razones: problemas de estiaje, problemas administrativos, o incluso políticos; solamente entonces es posible determinar cuáles son las medidas adecuadas a tomarse, por eso parece incompleto que la Corte argumente que efectivamente los hechos son los que expresamente el decreto señala, pues estos se refieren solamente a la verificación del problema no a sus causas.

No se aporta ningún dato que indique que efectivamente hay una amenaza de conmoción interna y, lo que es más importante, no se justifica, por qué sin ser todavía una realidad se debe tomar una medida como el Estado de excepción. En general, en el análisis de los hechos se concluye aquello que se quiere probar, es decir, premisas y conclusión dicen lo mismo, por lo que la argumentación adolece de la falacia: *petitio principii*.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción materia de estudio.

Concordancia

001-10-SEE-CC

13 enero 2010

SENTENCIA n.º 008-10-SEE-CC, de 25 de marzo de 2010

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 171, de 14 de abril de 2010)

PROCESOS ERUPTIVOS VOLCÁN TUNGURAHUA

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0005-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las provincias de Chimborazo y Tungurahua por los procesos eruptivos del volcán Tungurahua.

Antecedentes

Con fecha 8 de febrero de 2010, el Presidente de la República expidió el decreto ejecutivo n.º245, declarando el Estado de excepción en las provincias de Chimborazo y Tungurahua por los procesos eruptivos del volcán Tungurahua que provocan emisión de ceniza volcánica.

Con fecha 10 de febrero de 2010, se notifica a la Corte Constitucional con el decreto.

La finalidad del decreto, según su propio texto, es mitigar los efectos negativos que pudiera ocasionar la erupción del volcán Tungurahua.

Las medidas tomadas para el efecto son: a) disponer la movilización nacional en las provincias de Tungurahua y Chimborazo; b) disponer que la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos coordine y articule con las demás instituciones del país las acciones necesarias; c) ordenar al Ministerio de Finanzas que sitúe los recursos necesarios para atender la excepción.

Problemas jurídicos

La sentencia no plantea problemas jurídicos por lo que centra su análisis en el control de constitucionalidad de forma y fondo, sin embargo, en un afán por mantener el tenor de otras sentencias se revisa teóricamente cuestiones relacionadas con la naturaleza y los fines de la declaratoria del Estado de excepción.

Análisis

Vale la pena hacer algún comentario sobre una cuestión común a casi todas las sentencias de Estados de excepción: se incluyen en el texto largas recopilaciones teóricas sobre asuntos muy generales como por ejemplo: la naturaleza y los fines de la declaratoria en el Estado de excepción. Resolver problemas teóricos en una sentencia no es inadecuado, sin embargo, hay que revisar la pertinencia y la relevancia de realizar tal acción. Para eso se debe tener en cuenta ¿para qué se va a utilizar la doctrina o teoría en la sentencia? y ¿cómo?

En cuanto al ¿para qué?, los problemas teóricos pueden y a veces deben ser tratados en una sentencia ya sea cuando esta va a aportar en la resolución del problema teórico planteado, o cuando en apoyo de una tesis de la sentencia, no habiendo jurisprudencia propia, se necesita el apoyo doctrinario. Es decir, el papel de la teoría es subsidiario como argumento justificador de la decisión.

En lo referido al ¿cómo?, el uso de la teoría en la sentencia solo tiene sentido si su planteamiento es a partir de la teorización de un problema concreto, no es pertinente recoger lo que dicen las principales obras doctrinarias sobre un tema abstracto, pues se caería en una repetición del texto, desvinculada del caso concreto analizado. Pero no solo es necesario que de partida esté planteado un problema ubicado justo en la confluencia de la teoría y la práctica, sino también que habiendo hecho la referencia teórica considerada adecuada, se debe hacer un esfuerzo sustancial por deducir de esas premisas teóricas las aplicaciones concretas al caso, de lo contrario la teorización saldría sobrando.

Argumentos principales

En vista de que no se plantean problemas jurídicos los argumentos principales de la sentencia giran en torno al control constitucional de forma y del contenido material del decreto.

Control de forma

La sentencia considera que el decreto cumple con los requisitos de forma, pues contiene:

- La firma del presidente, identificación de los hechos y las causas, motivación de la necesidad de medidas excepcionales, duración del Estado de excepción en 60 días y territorialidad al que va a ser aplicado: Tungurahua y Chimborazo (p. 7).

El control realizado a la forma adolece de los mismos problemas que todos los anteriores, solo que a este hay que añadir que además es en extremo breve.

Control material

La sentencia centra el control material en el estudio de las medidas y considera que:

- Los hechos son de gravedad pues han ocasionado problemas de salud tanto en el ámbito respiratorio como dermatológico, así mismo existe una falta de alimentos y agua para los habitantes afectados (p. 8).
- No existen mecanismos y programas de evacuación en caso de erupción del volcán (p. 8).

El control material no solo que es escueto sino además incompleto, pues no cumple con todo lo exigido por la Constitución y la LOGJCC.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción materia de estudio.

SENTENCIA n.º 009-10-SEE-CC, de 25 de marzo de 2010

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 171, de 14 de abril de 2010)

**Deficit Hídrico en las Provincias de Cotopaxi, Chimborazo,
Tungurahua y Bolívar**

Control de Constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0004-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las provincias de Cotopaxi, Chimborazo, Tungurahua y Bolívar por déficit hídrico.

Antecedentes

Con fecha 8 de febrero de 2010, el presidente de la República expidió el decreto ejecutivo n.º 246, declarando el Estado de excepción en las provincias de Cotopaxi, Chimborazo, Tungurahua y Bolívar, por déficit hídrico.

Con fecha 10 de febrero de 2010 se notifica a la Corte Constitucional con el decreto.

La finalidad declarada del Estado de excepción es la superación del déficit actual de agua, lo que podría causar una grave conmoción interna.

Las medidas tomadas para el efecto son: a) la movilización de las provincias, y, b) la habilitación al Ministerio de Finanzas para que sitúe los recursos económicos necesarios.

Problemas jurídicos

La sentencia plantea expresamente tres problemas jurídicos:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos de forma.
3. Cumplimiento de los requisitos materiales.

Una de las dificultades más comunes en las sentencias sobre Estados de excepción es precisamente la identificación de los problemas jurídicos, tal es la equivocada percepción que se tiene de cómo construir problemas

jurídicos, que prácticamente son los mismos en todas las sentencias, tanto en las que plantean problemas jurídicos expresamente como las que no, lo cual es un contrasentido ya que un problema jurídico solo se puede plantear a partir de los hechos o acontecimientos involucrados en un caso y, desde luego, resulta ilógico pensar que todos los casos de Estados de excepción tengan los mismos hechos.

Nuevamente aparece un problema jurídico que la Corte no llega a plantearse:

- a) ¿Es posible una declaratoria de Estado de excepción de carácter preventivo?

Argumentos principales

En vista de que no se plantean problemas jurídicos los argumentos principales de la sentencia giran en torno al control constitucional de forma y del contenido material del decreto.

Control de forma

La sentencia considera que el decreto cumple con los requisitos de forma, pues contiene:

- La notificación a la Corte Constitucional y a la Asamblea Nacional del decreto en los tiempos establecidos, la identificación de los hechos (déficit hídrico) y la causal constitucional que se invoca (posible conmoción interna) (p. 6).
- Como justificación de la declaratoria se menciona su carácter preventivo en la medida en que la falta de agua “puede causar una grave conmoción interna” en esas provincias.
- El señalamiento del ámbito territorial y temporal de la declaratoria: 60 días en las provincias de Chimborazo, Tungurahua, Cotopaxi y Bolívar (p. 7).
- La sentencia no señala los derechos a ser limitados, la Corte sostiene que esta es una omisión subsanable en vista de que de antemano no se puede establecer que derechos se van a limitar (p. 7).

Análisis

Frente a estos argumentos se pueden hacer varias acotaciones:

Respecto a los hechos: ni la Corte ni el decreto aportan ningún dato que efectivamente indique en qué consiste el déficit hídrico en las provincias mencionadas.

El problema de los Estados de excepción preventivos debe ser resuelto por la Corte, de manera clara y urgente, pues la noción misma de excepción se ve trastocada al considerar una cuestión que todavía no ocurre como causa de la excepción. O por lo menos deben establecerse de manera clara las cadenas de causalidad con datos reales que permitan aseverar con algún grado de certeza que efectivamente puede producirse dicho acontecimiento.

Respecto a la limitación de derechos, la omisión de la determinación de los derechos a ser limitados se considera en la sentencia como subsanable, olvidando considerar, sin embargo, que podrían limitarse ciertos derechos en el futuro y no se tendría la posibilidad de ejercer sobre ellos control constitucional lo que eventualmente afectaría a la seguridad jurídica y dejaría un amplio margen de discrecionalidad al Ejecutivo, pues no se trata solo de establecer los derechos a ser limitados sino la relación de estos derechos con las causas del Estado de excepción, precisamente para ejercer ese control esta la Corte.

Control material

La sentencia considera que el decreto y las medidas cumplen con los requisitos de contenido material, pues:

- La sentencia considerando el artículo 166 de la CRE hace el análisis de los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad (p. 8).
 - La temporalidad y territorialidad están declaradas.
 - En cuanto a la proporcionalidad, esta es justificada con base en la literalidad del mismo decreto.

- En cuanto a la razonabilidad solo se menciona la relación medios fines, la sentencia afirma: los “motivos guardan coherencia con la decisión” y su fundamento es la necesidad del Presidente y su gabinete económico de mejorar la situación de déficit hídrico (p. 8).
- Considerando el artículo 121 de la LOGJCC la Corte considera que los hechos tuvieron real ocurrencia (p. 8).

Análisis

En cuanto a los hechos: Hay alguna mención a cuestiones que podrían probar su real ocurrencia, aunque siempre recurren al carácter de “evidente” ya sea porque así lo han manifestado prefectos, alcaldes y otras autoridades o porque las características “geográficas” y “topográficas” de la zona han cambiado.

En cuanto a las medidas: la Corte supone la proporcionalidad de las medidas porque el decreto lo dice: “refiere una supuesta proporcionalidad entre los fenómenos y el hecho que obligan a la declaratoria”.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción, materia de estudio.

SENTENCIA n.º 0010-10-SEE-CC, de 8 de abril de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 183, de 30 de abril de 2010)

DÉFICIT HÍDRICO EN LA PROVINCIA DEL CARCHI

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0006-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la provincia del Carchi por déficit hídrico.

Antecedentes

Con fecha 20 de febrero de 2010, el presidente de la República expidió el decreto ejecutivo n.º 254, declarando el Estado de excepción en la provincia de Carchi por déficit hídrico en vista de que pone en peligro el derecho al agua. Con esa misma fecha la Corte Constitucional es notificada con el decreto.

La finalidad de este decreto, según el propio texto, es garantizar la captación, provisión, producción, almacenamiento y distribución de agua para el consumo humano y uso agropecuario.

Las medidas tomadas para tal efecto son: a) la movilización provincial del Carchi, y, b) la obligación del Ministerio de Finanzas de situar recursos para atender la emergencia.

Problemas jurídicos

La sentencia plantea expresamente tres problemas jurídicos:

1. Naturaleza jurídica y finalidad de los Estados de excepción.
2. Cumplimiento de los requisitos de forma.
3. Cumplimiento de los requisitos materiales.

Caben para esta sentencia las mismas observaciones que para la anterior en este punto.

Argumentos principales

En vista de que los problemas jurídicos planteados no son tales, los argumentos de la sentencia giran en torno al control constitucional de forma y del contenido material del decreto.

Control formal

La sentencia considera que el decreto cumple con los requisitos de forma, pues contiene:

- Están identificados los hechos (déficit hídrico). Es necesario el uso racional y adecuado del agua con la finalidad de evitar una grave conmoción interna producida por su falta (p.10).
- Territorialmente se encuentra delimitado a Carchi (p. 10).
- La temporalidad es de 60 días (p. 10).
- En cuanto al control formal de las medidas adoptadas se consideran que cumplen con los requisitos exigidos en cuanto se hacen mediante decreto y tienen como finalidad proteger el acceso al agua (p. 11).

Persisten cuestiones sin resolver como el carácter preventivo del Estado de excepción y la falta de profundidad en el análisis formal.

Control material

La sentencia considera que el decreto cumple con los requisitos materiales pues contiene:

- El señalamiento de que existe un déficit hídrico que podría causar una grave conmoción interna (pp. 13 y 14).
- La indicación de que el régimen constitucional ordinario no es suficiente para atender la gravedad de la situación.
- La medida adoptada es la movilización provincial de tal manera que los gobiernos seccionales coordinen esfuerzos con el fin de atender al Estado de excepción (pp. 13 y 14).

- En cuanto al control material de las medidas aunque se anuncia no se hace, sin embargo, se concluye que son constitucionales (pp. 14 y 15).

El control material es netamente retórico, no se profundiza sobre la existencia de los hechos, la vinculación de los mismos con el estado de conmoción interna, así como tampoco con la calidad de preventiva de la declaratoria.

Quizás un interesante argumento de la Corte que abona de alguna manera el problema central de muchos de los Estados de excepción: la calidad de preventivos, es que se considera que la esencia del Estado de excepción está en la necesidad, en esa medida dice la Corte: “la crisis que por la sequía afronta la provincia del Carchi (...) puede comprometer gravemente las actividades humanas y agropecuarias de la población de esta importante provincia del Ecuador, y cuyos efectos generarían una grave conmoción interna”. A pesar del potencial de este argumento no se lo sitúa como fundamentación de la respuesta afirmativa en torno a los Estados de excepción preventivos.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción, materia de estudio.

SENTENCIA n.º 0011-10-SEE-CC, de 29 de abril de 2010

Juez ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 196, de 19 de mayo de 2010)

ESTACIÓN INVERNAL ESMERALDAS

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0007-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la provincia de Esmeraldas por la rigurosa estación invernal que soporta.

Antecedentes

Con fecha 26 de febrero de 2010, el Presidente de la República expidió el decreto ejecutivo n.º 256, declarando el Estado de excepción en la provincia de Esmeraldas por la rigurosa estación invernal que soporta.

Con fecha 1 de marzo de 2010, la Corte Constitucional es notificada con el Decreto.

La finalidad de este Estado de excepción, según consta del decreto, es mitigar y prevenir los impactos de las inundaciones, deslizamientos y oleajes erosivos.

Las medidas tomadas son: a) la movilización provincial de Esmeraldas, y, b) la obligación del Ministerio de Finanzas de situar recursos suficientes para paliar la situación de excepción.

Problemas jurídicos

La sentencia no plantea problemas jurídicos, sino que directamente entra a efectuar “un análisis de fondo” para ello utiliza los siguientes criterios:

1. Naturaleza y fines de la declaratoria de Estados de excepción.
2. Cumplimiento de formalidades.
3. Control material del decreto y sus medidas.

Argumentos principales

En vista de que no se plantean problemas jurídicos, los argumentos de la sentencia giran en torno al control constitucional de forma y del contenido material del decreto.

Destinan una página a reproducir los argumentos de sentencias anteriores (001-08-SEE-CC, por ejemplo) sobre la naturaleza y fines de la declaratoria de Estados de excepción. Llama la atención en este punto las referencias al Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos que señalan las causales y la forma en que se pueden tomar medidas de excepción por parte de un Estado, sin embargo, estas referencias quedan en el aire en vista de que no se logra conectarlas con el control del Estado de excepción que se estudia.

Control formal y material

En general se debe decir que se realiza un muy somero y superficial análisis de formalidades y la materialidad del decreto (apenas página y media).

- Consideran, sin embargo, que cumple con las formalidades después de una brevísima comprobación de que en el decreto consta: firma del presidente, señalamiento de los hechos, el lugar, el tiempo, las medidas tomadas (pp. 6 y 7).
- En cuanto al análisis material la sentencia sostiene que los hechos son “evidentes” porque así lo han informado la prensa y la televisión y se ha dado cuenta de que han producido: deslizamientos, destrucción de casas y efectos sobre la salud de las personas en esa medida; entonces, las medidas se consideran proporcionales (p. 9).

Análisis

Los medios de comunicación como fuente para probar los hechos que se alegan como ocurridos es una fuente válida, pero no puede ser, bajo ninguna circunstancia la única fuente más aún cuando se señala que la información viene de ellos, pero no hay referencias exactas: qué medios, qué canales de televisión, qué radios, fechas y persona que lo manifiestan. Es decir, habría sido mejor argumentar la conmoción interna que ocasiona un fuerte período invernal recurriendo a informes de entes especializados como Instituto Nacional de Meteorología e Hidrología (Inamhi) o la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos.

Llama la atención que en este caso en que claramente se configura alguna forma de desastre natural por los deslaves, inundaciones, etc. La Corte, utilizando la misma terminología que el decreto, recurra nuevamente a la causal de “posible conmoción interna”.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción, materia de estudio.

DICTAMEN⁴⁶ n.º 0012-10-SEE-CC, de 18 de mayo de 2010

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 210, de 9 de junio de 2010)

MANAGENERACIÓN S.A.

Control de Constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0008-10-EE, dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la infraestructura del sistema hídrico de los embalses y presas la Esperanza y Poza Honda y la empresa Manageneración S.A.

Antecedentes

Con fecha 22 de marzo de 2010, mediante decreto ejecutivo n.º 292A se dicta Estado de excepción en la infraestructura del sistema hídrico existente en la provincia de Manabí, los embalses y presas de la Esperanza y Poza Honda, y del sistema de trasvases, válvulas y sistemas de bombeo, así como de todos los bienes muebles e inmuebles de la Empresa Manageneración S.A. con el objeto de enfrentar el desastre natural producido por la sequía prolongada.

Con fecha 29 de marzo de 2010, la Corte Constitucional es notificada con el decreto.

La finalidad del Estado de excepción es enfrentar los efectos de la sequía y garantizar a la población en el ejercicio del derecho al agua.

Las medidas tomadas por el decreto son la movilización nacional, económica y militar de las Fuerzas Armadas para la custodia de los bienes e instalaciones de los embalses y presas de la Esperanza; se ordena la requisición de todos los bienes muebles e inmuebles de la empresa Manageneración S.A.; se autoriza a la Secretaría Nacional del Agua (Senagua) y otras instituciones para la adopción de medidas para enfrentar los posibles riesgos.

Hay dos decretos anteriores que se refieren al mismo asunto.

46 Es el único caso en que se determina que se emite un “dictamen” y no una “sentencia”. No se explican los fundamentos de esta catalogación.

Decreto	Temporalidad	Fecha del Decreto	Número de Sentencia
69	No específica	29/IX/2009	004-09-SEE
82	60 días	20/I/2010	005-10-SEE

Fuente: Elaboración propia.

Problemas jurídicos

La sentencia no plantea problemas jurídicos, sino que directamente entra a efectuar “un análisis de fondo” para ello utiliza los siguientes criterios:

1. Naturaleza y fines de la declaratoria de Estados de excepción.
2. Cumplimiento de formalidades.
3. Control material del decreto y sus medidas.

Un tema relevante que la Corte debió plantearse como problema jurídico, en este caso específico, es la relación de esta declaración con las anteriores de Estado de excepción de Manageneración.

- a) ¿Dos Estados de excepción con identidad de objeto y sujeto, prácticamente continuos, pueden ser tratados como dos casos diferentes o constituyen una sola situación?

Argumentos principales

En vista de que no se plantean problemas jurídicos, los argumentos de la sentencia giran en torno al control constitucional de forma y del contenido material del decreto.

La sentencia es prácticamente una repetición de las anteriores en cuanto recoge casi literalmente las consideraciones respecto a la naturaleza y fines de la declaratoria de los Estados de excepción.

Control formal

En general se puede decir que esta sentencia no está argumentada, no desarrolla cadenas de argumentos, no entra en el análisis de las normas

constitucionales implicadas, realiza un muy somero y superficial análisis de formalidades y la materialidad del decreto (una página y media).

- Consideran que cumple con las formalidades en cuanto contiene: firma del Presidente de la República, identifica los hechos que motivaron la declaratoria, señala las medidas tomadas.
- Establece el lugar (sistema hídrico de la provincia de Manabí).
- Indica que el tiempo será de 60 días.
- No se han limitado derechos.

A pesar de que en el análisis formal se dice expresamente que no se han limitado derechos, en realidad si se lee el decreto se observa que si existen derechos limitados, respecto de la empresa Manageneración S.A., un ejemplo de esto se registra en la requisición de bienes de la empresa citada.

Control material

En cuanto al análisis material se señala que:

- Efectivamente se dieron los hechos, pues a criterio de la Corte estos son de “dominio público” (p. 8).
- Los hechos que llevaron a la declaratoria del Estado de excepción son graves ya que en la medida en que la falta de “mantenimiento de las instalaciones” restringe el acceso al agua por parte de la población y esta situación hace que sea necesario tomar medidas proporcionales como las que han sido señaladas en el decreto (p. 8).

Análisis

Nuevamente nos encontramos con un problema de argumentación fáctica, no se demuestra la real ocurrencia de los hechos, simplemente se recurre a la afirmación de que es así. Si bien en teoría de la prueba se sostiene que no es necesario probar los hechos de “dominio público”, cabría señalar con claridad cuáles son esos hechos para luego hacer el análisis si los hechos a que se hace referencia en este decreto constituyen hechos de “dominio público”.

La sentencia es muy escueta en el análisis material y apela constantemente al peligro que significaría no atender las instalaciones de las presas y embalses mencionados, pero no hace ninguna delimitación de en qué consistiría ese peligro.

Varias cuestiones son relevantes mencionar en este caso: en primer lugar llama la atención de que esta es una de las pocas decisiones de la Corte que se denomina “dictamen”, la dificultad mayor que se presenta es que la Corte no indica porque en este caso se aleja de la denominación común utilizada en las otras llamadas “sentencia”. Otra cuestión relevante es que existen en este caso una omisión del recuento de los otros Estados de excepción anteriores sobre la misma materia.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción, materia de estudio.

SENTENCIA n.º 015⁴⁶-10-SEE-CC, de 8 de julio de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 250, de 4 de agosto de 2010)

LA JOSEFINA ZONA 1

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0011-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en la zona 1 de la Josefina, Azuay.

Antecedentes

Con fecha 17 de junio de 2010, mediante decreto ejecutivo n.º 389 se dicta el Estado de excepción en la zona 1 de la Josefina, Azuay, para prevenir potenciales deslaves, deterioro de la cuenca del río Paute, remediar daños, etc.

Con fecha 18 de junio se notifica a la Corte Constitucional con el decreto.

La medida principal adoptada por el decreto es la limitación de la libertad de tránsito.

Problemas jurídicos

La sentencia plantea como problemas jurídicos los siguientes:

1. Naturaleza y fines de la declaratoria de Estados de excepción.
2. Cumplimiento de formalidades.
3. Control material del decreto y sus medidas.

Esta construcción de los problemas jurídicos comparte las mismas deficiencias ya señaladas en sentencias anteriores.

Nuevamente se deja de lado dos cuestiones que debieron plantearse como problemas jurídicos:

⁴⁶ Las sentencias 013 y 014 no han podido ser localizadas en la base de datos de la Secretaría General, así como tampoco en la página web de la Corte por lo que no han sido integradas en este análisis.

- a) ¿Puede un Estado de excepción ser preventivo?
- b) ¿Si las circunstancias que llevaron a dictar un Estado de excepción persisten a pesar de haber concluido el plazo de la declaratoria, puede mantenerse la excepción contraviniendo la disposición expresa de la norma constitucional que la fija en 60 días con una prórroga de 30 días más?

Si bien la Corte no señala ninguno de estos dos problemas, sobre el segundo hace alguna acotación en cuanto analiza la relación de los principios de necesidad, excepcionalidad y temporalidad.

Argumentos principales

En vista de que no se plantean verdaderos problemas jurídicos, los argumentos de la sentencia giran en torno al control constitucional de forma y del contenido material del decreto.

Control de forma

En cuanto al análisis formal de la declaratoria del Estado de excepción, se sostiene que cumple con todas las formalidades, en vista de que:

- Se envía la notificación a la Corte en la fecha debida, se identifican los hechos basándose en lo aportado por el Consejo de Gestión de Aguas de la cuenca del río Paute, se señala que la justificación es prevenir un desastre natural, lo que podría producir una conmoción interna que se daría si se afecta el sistema eléctrico nacional o hay algún desastre natural (p. 12).
- El ámbito territorial está señalado en la Zona 1 de la Josefina de la provincia del Azuay (p. 12).
- La temporalidad se señala en 60 días (p. 12).
- En cuanto al control de forma de las medidas se dice que cumplen porque están dictadas con un decreto, el 389, y están destinadas a proteger el derecho a un medioambiente sano (pp. 12, 13 y 14).

Caben los mismos comentarios hechos con anterioridad para el control formal.

Control material

La Corte sostiene que el decreto cumple con los requisitos materiales en cuanto:

- Tiene como objeto el respeto de los derechos, sobre todo al medioambiente sano y a la salud (p. 14).
- Busca enfrentar la deforestación, la explotación antitécnica de las minas, la alteración del drenaje de agua, la afectación del sistema eléctrico nacional, la conmoción social (p. 15).
- Como motivación se señala la prevención de un desastre (pp. 14 y 15).
- En cuanto a las medidas dictadas se dice que eran necesarias por la gravedad pero no especifica en qué consiste dicha gravedad.
- La restricción del derecho de libre movilidad, medida principal tomada, se sostiene que es proporcional pero el análisis de proporcionalidad es incompleto y retórico (p. 17).

Análisis

Hay una confusión de base en este argumento y es que se confunde el deber de señalar los hechos que dieron origen al Estado de excepción con la motivación del mismo. Los hechos son los que efectivamente se han verificado en el caso concreto, no antes, no después, no son los antecedentes de los mismos. La motivación en cambio se fija en la demostración de la “necesidad de algo”, en este caso de “prevenir ciertos efectos”.

Problema a:

La Corte no trata ni resuelve este asunto.

Problema b:

Para la Corte era necesario dictar el Estado de excepción para evitar una grave conmoción interna, calamidad pública, o desastre natural, pero la Corte no señala en que causal se encuadraría esta declaratoria de Estados de excepción.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción, materia de estudio.

DICTAMEN n.º 016-10-SEE-CC, de 22 de julio de 2010

Juez ponente: Freddy Donoso

(Registro oficial suplemento n.º 250, de 4 de agosto de 2010)

MANAGENERACIÓN S.A.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0010-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas de La Esperanza y Posa Honda y del sistema de trasvases, válvulas y sistemas de bombeo administrados por Manageneración S.A.

Antecedentes

Con fecha 20 de mayo de 2010, mediante decreto ejecutivo n.º 365 declara Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas de la Esperanza y Poza Honda y del sistema de trasvases, válvulas y sistemas de bombeo, originada por la administración de la empresa Manageneración S.A. así como la falta de evacuación de los caudales por el taponamiento del desagüe de fondo en la presa la Esperanza y la emergencia por los riesgos que se generan debido a los altos niveles de sedimentos en los embalses.

Con fecha 25 de mayo de 2010 se comunica a la Corte Constitucional con el decreto de la declaratoria del Estado de excepción.

La finalidad del Estado de excepción es enfrentar los efectos de la sequía y garantizar a la población en el ejercicio del derecho al agua.

Las medidas tomadas por el decreto son la movilización nacional, económica y militar de las Fuerzas Armadas para la custodia de los bienes e instalaciones de los embalses y presas de la Esperanza; se ordena la requisición de todos los bienes muebles e inmuebles de la empresa Manageneración S.A.; se autoriza a la Secretaría Nacional del Agua (Senagua) y otras instituciones para la adopción de medidas para enfrentar los posibles riesgos.

Hay tres decretos anteriores que se refieren al mismo asunto.

Decreto	Temporalidad	Fecha del Decreto	Número de Sentencia
69	No específica	29/IX/2009	004-09-SEE
82	60 días	20/I/2010	005-10-SEE
292 ^a	60 días	22/III/2010	012-10-SEE

Fuente: Elaboración propia.

Como medidas se dicta la requisición de todos los bienes inmuebles por destinación de Managéneración S.A. y la obligación del Ministerio de Finanzas para que sitúe los recursos.

Problemas jurídicos

La Corte considera que no existe cuestión sobre la que resolver, ya que “se ha pronunciado en dos ocasiones anteriores, a través de los casos n.^{os} 0002-10-EE y 0008-10-EE, respecto a la declaratoria de Estado de excepción para superar la emergencia presentada en los embalses y presas La Esperanza y Poza Honda y sus instalaciones, considera que no existe problema jurídico que resolver, ya que la declaratoria tiene los mismos fundamentos y recae sobre el mismo inconveniente presentado por la deficiente administración de la empresa Managéneración S.A., en la provincia de Manabí, y el examen de constitucionalidad efectuado en aquella oportunidad, abordó de manera completa el examen de los requisitos formales y materiales de ambos decretos que declararon el Estado de excepción” (p. 4).

A continuación la Corte reproduce los argumentos de las sentencias mencionadas sin ningún análisis o aporte extra.

Como se puede ver, la sentencia deja sin resolver asuntos de trascendental importancia como la validez de múltiples Estados de excepción sobre un mismo tema, prolongando por más de 90 días la permanencia de la declaratoria. Problemas derivados de esta cuestión son:

- a) ¿Cuándo existe identidad de objeto y sujetos en varios Estados de Excepción continuos o con diferencias muy cortas de tiempo se debe considerar los Estados de excepción nuevos una continuación de los anteriores o totalmente independientes de ellos?

- b) ¿Se puede omitir el control formal y material de un nuevo Estado de excepción bajo el argumento de que al tratarse del mismo objeto y sujetos involucrados en un análisis anterior no hace falta dicho control?

Argumentos principales

Reproduce los argumentos tanto de forma como de fondo de los casos n.ºs 0002-10-EE y 0008-10-EE contenidos en la sentencia 004-09-SEE-CC y el dictamen n.º 012-10-SEE-CC.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción, materia de estudio.

SENTENCIA n.º 017-10-SEE-CC, de 1 de octubre de 2010

Juez ponente: Fabián Sancho Lobato

(Registro oficial suplemento n.º 304, de 20 de octubre de 2010)

30 DE SEPTIEMBRE

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0013-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción por el estado de grave conmoción interna ocasionada por algunos miembros de la Policía Nacional.

Antecedentes

Con fecha 30 de septiembre de 2010 se dicta el decreto ejecutivo n.º 488, mediante el cual se declara el Estado de excepción ante el estado de grave conmoción interna ocasionado por algunos miembros de la Policía Nacional.

La finalidad del decreto, según su propio texto, es garantizar a los habitantes del Ecuador la seguridad interna y externa, ciudadana y humana.

Mediante el mismo se ordena: a) la movilización nacional y militar de las Fuerzas Armadas; b) la disposición al Ministro de Defensa Nacional para que mediante el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas ejecute un plan de contingencia con la finalidad de que sus efectivos intervengan en la situación; c) obligación del Ministerio de Finanzas de situar los recursos necesarios para superar la excepción.

No se señala en la sentencia la fecha de notificación de la misma.

Esta omisión es subsanable puesto que conforme al artículo 119, segundo inciso de la LOGJCC, se señala que el control es de carácter automático, es decir, no requiere su activación por ninguna persona, la Corte inicia su estudio de oficio, por tanto, aunque es un requisito formal, un deber del Presidente es hacer conocer a la Corte el decreto, el incumplimiento del mismo no libra a la Corte de su obligación de ejercer control constitucional y tampoco genera una invalidez del decreto.

Problemas jurídicos

La sentencia plantea como problemas jurídicos los siguientes:

1. Naturaleza y fines de la declaratoria de Estados de excepción.
2. Cumplimiento de formalidades.
3. Control material del decreto y sus medidas.

Los problemas jurídicos planteados no son tales, por tanto, la sentencia se centra en estudiar los criterios de control de constitucionalidad.

Argumentos principales

Control formal

- El decreto señala que la Policía abandona su rol esencial con lo que causa conmoción interna y atenta contra la seguridad (p. 8).
- El ámbito territorial es de todo el país (pp. 8 y 9), y
- El período de duración es de cinco días (pp. 8 y 9).

Control material

- Una vez fijados los criterios de control material la Corte procede al análisis artículo por artículo del decreto (pp. 7-10).
- Artículo 1. Los hechos: El decreto responde a “un peligro inminente de conmoción interna, seguridad interna, ciudadana y humana producto de la posición adoptada por un grupo de integrantes de la Policía Nacional. Dicha situación de inminencia, como es de conocimiento público, dejaría de serlo para convertirse en una real conmoción e incluso en un conflicto armado interno entre miembros de la Fuerza Pública y ciudadanía en general” (p. 11).
- Artículo 2. Las medidas: La movilización de las Fuerzas Armadas para garantizar la soberanía nacional y el orden interno en toda la República, el artículo está conforme a la Constitución en la medida en que “se consagra uno de los principales deberes del Estado ecuatoriano, entre otros, garantizar a sus habitantes el derecho a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática” (p. 12).

- Artículo 3. Temporalidad y territorialidad: No se trata de una situación indefinida ni permanente, se establecen por tanto una duración de cinco días a partir de la suscripción del decreto y su aplicación se extiende a todo el territorio nacional (p. 13).
- Artículo 4. Las medidas: Debido a la conmoción es necesario que el Ministerio de Finanzas sitúe los recursos económicos para subsanar la emergencia (p. 13)
- Artículo 5. Notificaciones: El artículo señala que se haga conocer a la Asamblea y a la Corte Constitucional (p. 13).
- Artículo 6. Temporalidad: Entrará en vigencia a partir de su expedición (p. 13).

Es el único revisado por la Corte en el que se hace un análisis artículo por artículo, así mismo hay que apuntar que en este caso se habla de la noción de “inminencia” como justificatoria de la medida, no solo de la posibilidad o probabilidad.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción, materia de estudio.

SENTENCIA n.º 018-10-SEE-CC, de 25 de noviembre de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 343, de 17 de diciembre de 2010)

MANAGENERACIÓN S.A.

Control de constitucionalidad de Estado de excepción n.º 0012-10-EE dictado por Rafael Correa Delgado, presidente constitucional del Ecuador, por declaración de Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas de La Esperanza y Poza Honda y en el sistema de trasvases, válvulas y sistema de bombeo, originada por la operación de la compañía Manageneración S.A.

Antecedentes

Con fecha 16 de agosto de 2010, mediante decreto ejecutivo n.º 460 se declara el Estado de excepción en las instalaciones de los embalses y presas de La Esperanza y Poza Honda y en el sistema de trasvases, válvulas y sistema de bombeo, originada por la operación de la compañía Manageneración S.A.

Con fecha 19 de agosto de 2010, se notifica con el decreto a la Corte Constitucional.

La finalidad del Estado de excepción es enfrentar los efectos de la sequía y garantizar a la población en el ejercicio del derecho al agua.

Las medidas tomadas por el decreto son la movilización nacional, económica y militar de las Fuerzas Armadas para la custodia de los bienes e instalaciones de los embalses y presas de La Esperanza; se ordena la requisición de todos los bienes muebles e inmuebles de la empresa Manageneración S.A.; se autoriza a la Secretaría Nacional del Agua (Senagua) y otras instituciones para la adopción de medidas para enfrentar los posibles riesgos.

Hay tres decretos anteriores que se refieren al mismo asunto.

Decreto	Temporalidad	Fecha del Decreto	Número de Sentencia
69	No especifica	29/IX/2009	004-09-SEE
82	60 días	20/I/2010	005-10-SEE
292 ^a	60 días	22/III/2010	012-10-SEE
365	60 días	20/V/2010	016-10-SEE

Fuente: Elaboración propia.

Problemas jurídicos

La Corte considera que no hay ningún problema jurídico que resolver porque una situación similar se resolvió con anterioridad.

“La Corte, una vez que se ha pronunciado en ocasiones anteriores, a través de los casos n.º 0002-10-EE, 0008-10-EE, 0010-10-EE respecto de la declaratoria de Estado de excepción para superar la emergencia presentada en los embalses y presas “La Esperanza” y “Poza Honda” y sus instalaciones, considera que no existe problema jurídico por resolver, ya que la declaratoria tiene los mismos fundamentos y recae sobre el mismo inconveniente presentado por la deficiente administración de la empresa Manageneración S.A. en la provincia de Manabí, y el examen de constitucionalidad efectuado en aquella oportunidad, abordó de manera completa el análisis de los requisitos formales y materiales de ambos decretos que declararon el Estado de excepción” (p. 4).

Como se puede constatar fácilmente esta sentencia reproduce los mismos argumentos que las sentencias anteriores de Manageneración S.A. Lo que deja sin resolver asuntos de trascendental importancia como la validez de múltiples Estados de excepción sobre un mismo tema, prolongando por más de los 90 días la permanencia de la declaratoria. Problemas derivados de esta cuestión son:

- ¿Cuándo existe identidad de objeto y sujetos en varios Estados de excepción continuos o con diferencias muy cortas de tiempo se debe considerar los Estados de excepción nuevos una continuación de los anteriores o totalmente independientes de ellos?

- b) ¿Se puede omitir el control formal y material de un nuevo Estado de excepción bajo el argumento de que al tratarse del mismo objeto y sujetos involucrados en un análisis anterior no hace falta dicho control?
- c) ¿Cómo se debe usar el presente en materia de Estados de excepción?

Argumentos principales

Reproduce los argumentos tanto de forma como de fondo de las sentencias 004-09-SEE-CC y 005-10-SEE-CC.

Decisión

- Declara la constitucionalidad de la declaratoria de Estado de excepción, materia de estudio.

Capítulo 3

Control de constitucionalidad
de tratados internacionales.

Resúmenes de dictámenes

Control de constitucionalidad de tratados internacionales⁴⁸

I. Introducción

La Constitución de 2008 incorpora importantes innovaciones respecto de los tratados internacionales suscritos y ratificados por el Ecuador, así, conforme el ordenamiento jurídico ecuatoriano se distingue dos procedimientos para la entrada en vigencia de un tratado dependiendo del tema que se aborde, en ciertos casos será necesaria la concurrencia de la Asamblea Nacional y la Corte Constitucional para habilitar su ratificación y en otros no, siendo el Presidente quien pueda llevar adelante por si solo todo el trámite de suscripción y ratificación del tratado.

Precisamente, considerando esta importante diferenciación que hace la propia Constitución, el presente artículo revisa el nuevo papel que se le ha asignado a la Corte Constitucional, la que debe emitir dictamen previo y vinculante de constitucionalidad sobre los tratados internacionales que requieran aprobación legislativa, antes de su ratificación, este deber no es menor, en vista de que bajo la Constitución de 1998, los dictámenes del máximo órgano constitucional eran indicativos y el Congreso o el Ejecutivo podían insistir en su ratificación al margen de su constitucionalidad.

48 Este artículo fue realizado con el apoyo de Fabián Soto, funcionario del Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (Cedec).

Con este fin, es importante hacer un breve recorrido por la noción misma de tratados y después avanzar sobre la justificación del control, su procedimiento y los problemas concretos que genera en el caso ecuatoriano.

II. Los tratados internacionales

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁴⁹ define, de manera general pero suficiente, al tratado internacional como aquel instrumento internacional, celebrado por escrito, en el que de algún modo se consigna un compromiso internacional independientemente del nombre específico que se le dé.⁵⁰ Esta amplísima forma de considerar los compromisos externos incorpora a la noción de tratado internacional, las convenciones, los pactos, los protocolos, los estatutos y los acuerdos, entre otros, siempre y cuando se hagan por escrito y comprometan al Estado a algo.

Los compromisos del Estado en el plano internacional deben cumplirse, sin embargo, para ello deben enfrentar un primer escollo y es la relación con el derecho interno de cada país, puede suceder, como en efecto sucede, que lo comprometido internacionalmente contradiga el ordenamiento jurídico nacional. Por lo que la validez de los acuerdos internacionales está en el justo medio entre la soberanía nacional y la obligación de cumplirlos. Para enfrentar esta posible tensión se ha desarrollado en el derecho internacional el principio *pacta sunt servanda* sobre el cual se cimienta prácticamente todo el derecho de los tratados internacionales.

La Convención de Viena sobre derecho de los tratados recoge el principio *pacta sunt servanda*. Según esta convención: “Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”,⁵¹ es decir, como se aclara en el artículo 27 de la misma Convención, ningún Estado puede invocar su derecho interno para justificar un incumplimiento de tratados internacionales, con la excepción de los vicios de competencia para obligarse en manifiesta violación de una norma de importancia fundamental de su derecho interno.

49 La Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados fue suscrita el 23 de mayo de 1969 y ratificada por el Ecuador el 11 de febrero de 2005.

50 Gómez Robledo, Alonso. *Temas selectos de Derecho Internacional*. México, UNAM/IIJ, 2003, p. 103.

51 Artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

La pregunta que surge inmediatamente es qué sucede si el tratado atenta contra la Constitución y no se trata de una norma competencial que admite excepción al *pacta sunt servanda*. La respuesta a esta interrogante dependerá de varios factores, entre ellos la relación que cada Estado haya fijado con el derecho internacional, así Bidart Campos reconoce que el Estado puede:

- a) Reconocer que el tratado está por encima de su ordenamiento jurídico, incluso por sobre la Constitución.
- b) Reconocer que el tratado se encuentra por debajo de la Constitución aunque con primacía legal.
- c) Reconocer que el tratado se encuentra al mismo nivel que la ley y por debajo de la Constitución.
- d) Reconocer el mismo rango a un tratado que el de la Constitución.⁵²

Así, dependiendo del caso cabrá reformar la Constitución si el tratado tiene valor supraconstitucional; la ley si el tratado tiene valor supralegal; o acogerse a la institución de la reserva por la cual se excluye o modifica los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado. Pero, en estas disyuntivas no queda resuelta la situación que se presentaría cuando se reconoce el mismo valor ya sea constitucional y legal para el tratado. Sobre todo la cuestión se vuelve difícil en el primer caso, pues si está reconociendo el valor constitucional del tratado y este contradice la Constitución, la pregunta es cómo se debería proceder. Pareciera ser que no cabe en ese caso particular, sino una interpretación sistemática que considere tanto Tratado como Constitución, sin embargo hay ocasiones en las que no sería posible por ser una contradicción absoluta. En esos casos quizá las decisiones queden libradas a la discrecionalidad de quien ratifica el convenio y de los órganos que ejerzan el control.

Queda además pendiente otra cuestión: ¿Cuándo cambia la Constitución de un Estado Parte, este no puede apartarse del tratado internacional que ha sido firmado y ratificado bajo la tutela de otra Constitución, aun cuando dicho Tratado sea violatorio de la nueva norma constitucional? Pensando en clave constitucional esto parece al menos

52 Bidart Campos, Germán. *Teoría general de los derechos humanos*. Buenos Aires, Astrea, 1991, p. 357.

cuestionable, no es acaso la Constitución la norma que dota de validez a todo el ordenamiento jurídico, entonces el tratado podría ser inválido en las nuevas condiciones constitucionales.

Se podría sostener que tratándose de asuntos de competencia tal vez si quepa justificar el incumplimiento por atentar a una norma fundamental conforme a la Constitución de Viena (art. 46) como ya se mencionó, sin embargo esto último supondría que quien es competente para dar el consentimiento para obligarse en un tratado internacional no lo sea por la nueva Constitución, lo cual es poco probable ya que suele ser común encomendar la firma y la ratificación al Ejecutivo. Pero esto no resuelve el asunto central sobre qué pasa si el tratado viola la Constitución y no se trata de una norma competencial. La única justificación en este entramado tendría que ser que esa norma internacional sea violatoria de derechos constitucionales, de todas formas esa solución solo puede venir por vía jurisprudencial.

III. El procedimiento de entrada en vigencia de un tratado internacional

Para Germán Bidart Campos la vigencia de un tratado internacional supone cuatro fases: negociación, suscripción, aprobación y ratificación.⁵³

La negociación es la fase inicial del proceso y generalmente es realizada por el Ejecutivo, sus plenipotenciarios o funcionarios acreditados por el Gobierno con carta de plenos poderes en los términos de la Convención. En este período se ponen en cuestión los intereses, intenciones o finalidades de las partes que van a firmar el convenio.⁵⁴

Una vez acordados los términos en que se va a realizar el acuerdo, el texto se constituye en definitivo (autenticación) y no se puede cambiar por los Estados parte, este es un requisito necesario para la suscripción que no es más que el acto formal a través del cual se firma el convenio. Esta firma puede hacerse *ad referendum* o condicional, es decir, se señala la necesidad de que el compromiso sea aprobado por el Gobierno u otro órgano competente.⁵⁵

53 Germán Bidart Campos, *op. cit.*, p. 223.

54 Saltos Saltos, Gioconda. *Manual de Derecho Internacional Público*. Quito, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2008, p. 38.

55 *Ibid.*, pp. 42 y 43.

Posteriormente y dependiendo del ordenamiento jurídico de que se trate viene la aprobación que generalmente se realiza por la función legislativa, que emite un dictamen sobre la pertinencia o no del contenido del tratado y finalmente se ratificará por parte del Presidente.⁵⁶

Gioconda Saltos además de estas fases incluye otras como la adopción, autenticación, consentimiento del Estado en obligarse y el registro.⁵⁷

IV. El control constitucional de los tratados internacionales en Ecuador

En el caso ecuatoriano la Constitución prevé el procedimiento que ha de seguir un tratado internacional para pasar a formar parte plena del ordenamiento jurídico interno en los artículos 417, 418 y 419 y 438.

El artículo 417 señala la obligación general en los tratados internacionales de sujetarse a la Constitución, así mismo indica una serie de principios que rigen en el caso de que se trate de tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos. Pero son propiamente los artículos 418, 419 y 438 los que establecen los pasos a seguir para la entrada en vigencia de un tratado. El 418 indica la competencia del Presidente de la República para suscribir y ratificar los tratados internacionales, así como la obligación de informar a la Asamblea Nacional de todos los tratados que suscriba con indicación del contenido.

La norma contenida en el 419 indica la diferencia entre los tratados que requieren aprobación legislativa y los que no enumera taxativamente las materias que exigen la intervención de la Asamblea Nacional, así se menciona: cuestiones territoriales o de límites; alianzas políticas o militares; compromisos de expedir, modificar o derogar una ley; derechos y garantías establecidas en la Constitución; compromisos de política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales; compromisos del país en acuerdos de integración y de comercio; atribuciones de competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional; compromisos del patrimonio

⁵⁶ *Ibid.*, p. 44.

⁵⁷ *Ibid.*, pp. 38 ss.

natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético. Como se puede ver por la generalidad en que está redactada la norma, prácticamente cualquier tratado internacional requerirá una aprobación de la Asamblea Nacional.

Por su parte, el artículo 438 de la Constitución dispone la obligación de la Corte Constitucional de emitir dictamen previo y vinculante de constitucionalidad en los casos de tratados internacionales antes de su ratificación (sic) por la Asamblea Nacional. En realidad la Asamblea está encargada de la aprobación y no de la ratificación, pero recurriendo a una interpretación sistemática, y, conforme a los artículos 147, numeral 10 y 120, numeral 8 se puede llegar a la conclusión que corresponde al Presidente la ratificación y a la Asamblea Nacional la aprobación de los tratados internacionales. Por lo que la norma del 438 deberá entenderse como la exigencia de un dictamen previo y vinculante de constitucionalidad de parte de la Corte Constitucional para el caso de los tratados internacionales que deba aprobar la Asamblea, es decir, los contenidos en el artículo 419.

La principal justificación del control constitucional sobre los tratados internacionales es el principio de supremacía constitucional, no es este el espacio para ocuparse de tan importante principio incorporado al derecho contemporáneo, baste decir, que todo el ordenamiento jurídico debe guardar concordancia con la norma constitucional porque es esta la que dota de validez al ordenamiento jurídico nacional, y en esa medida la propia Constitución prevé garantías institucionales, normativas y jurisdiccionales encaminadas a reguardar su predominio.

Por medio del control de constitucionalidad se busca realizar un examen, en este caso, abstracto, de la compatibilidad de las normas del Tratado Internacional y las normas constitucionales. Sin embargo, caben aquí varios puntos a tomar en cuenta.

Se trata de un control abstracto porque no existe aplicación a un caso concreto, con lo que se observará la compatibilidad lógica y semántica de las normas en juego (del tratado y de la Constitución), pues no se podrán imaginar todos los contextos de aplicación en los que se generarían conflictos.

Se trata de un control previo, pues, si lo que se busca es prevenir la entrada en vigencia de una norma que pudiera estar en contradicción con la

Constitución, el control es anterior a que cumplan con todos los pasos para su incorporación al ordenamiento jurídico. El control por lo general se encarga a los más altos tribunales de un país, en el caso ecuatoriano lo realiza la Corte Constitucional conforme a la competencia otorgada por el 438 de la Constitución, que le ordena emitir dictamen previo y vinculante.

Es un control de carácter vinculante, es decir, obliga a los órganos encargados de finalizar con la ratificación a tomar en cuenta lo resuelto por el dictamen de constitucionalidad, esto en el caso ecuatoriano resulta interesante pues en la Constitución de 1998 el dictamen solo era indicativo con lo que prácticamente podía ser posible que un tratado considerado inconstitucional llegara a formar parte del ordenamiento jurídico interno si el órgano político así lo decidía. En la actualidad esta posibilidad ha quedado vedada, pues, el dictamen de Corte obliga a los órganos políticos.

El control es tanto formal como material, debe realizarse respecto de la competencia de quienes suscriben, aprueban y ratifican el tratado y respecto del procedimiento que se sigue.

En cuanto al control material, este debe analizar la concordancia de los contenidos de las normas del tratado con las de la Constitución. Sin embargo, como no están en juego circunstancias particulares que permitan concretar un caso, esta comparación es básicamente semántica, pues pensemos por un momento en principios constitucionales, ¿cómo dotar de contenido a un principio constitucional si no es en un caso específico que permita darle un sentido y un contexto? Se podría responder diciendo que hay que acudir al espíritu de la norma o del constituyente, cuestión que resulta inútil si es que en principio y de la mera comparación semántica no se visualiza ninguna contradicción. En cambio en caso de constatar alguna contradicción en este primer examen cualquiera de los métodos de interpretación resultaría válido.

Las innovaciones de la Constitución de 2008 abren, sin embargo, algunas discusiones interesantes. Una de ellas hace referencia a la jerarquía que ostentan los tratados internacionales de derechos humanos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Si bien el artículo 424 determina que es la Constitución la norma suprema que prevalece por sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, la misma norma en el inciso segundo establece que: “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”.⁵⁸

En este sentido, los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Ecuador, adquieren rango constitucional en tanto sean más favorables a los que se encuentran reconocidos en la Constitución, por tanto, el nivel jerárquico que alcanzan los tratados internacionales de derechos humanos hace que los contenidos de estos instrumentos tengan igual valor que los de la propia norma fundamental.

El reconocimiento de los tratados internacionales de derechos humanos como normas de rango constitucional, determina la inclusión de tales instrumentos en el llamado *bloque de constitucionalidad*, es decir, pasan a formar parte de un grupo de normas que si bien no se encuentran recogidas de manera expresa en la Constitución, las mismas (por decisión judicial o mandato constitucional como es el caso ecuatoriano) alcanzan este rango, de tal forma que sirven también como parámetro para el desarrollo normativo y el control constitucional.

No obstante, es preciso hacer hincapié en lo siguiente. La norma contenida en el artículo 424 se refiere a los tratados internacionales de derechos humanos, *ratificados* por el Estado ecuatoriano, sin embargo, las disposiciones contenidas en los artículos 11 (numeral 3), 11 (numeral 5) y 426⁵⁹ señalan que toda autoridad pública deberá aplicar directamente las normas constitucionales como las contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, cuando estos últimos sean más favorables a la efectiva vigencia de los derechos. Es decir, en razón de los artículos 11 (numeral 3), 11 (numeral 5) y 426 la obligación de aplicar normas relativas a derechos humanos no se restringe a aquellas contenidas en tra-

58 Artículo 424 de la Constitución de 2008. Registro oficial n.º 449, de 20 de octubre de 2008.

59 Art. 426.- “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...”
 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.
 Art. 11, numeral 5.- En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

tados ratificados por Ecuador, sino a todo instrumento internacional de derechos humanos, incluso si no fuere ratificado.

En este orden de ideas, se puede deducir que si bien no se establece de manera expresa un nivel jerárquico constitucional de los instrumentos internacionales de derechos humanos no ratificados por Ecuador, la obligación constitucional de todo funcionario (no solo los jueces) de aplicar directamente e interpretar todo instrumento internacional de derechos humanos que contenga normas más favorables a la efectiva vigencia de los derechos, pueden producir dos situaciones.

Por un lado, dichos instrumentos pasan también a ser parte del bloque de constitucionalidad por ser de obligatoria aplicación por parte de toda autoridad pública, pero por otro lado, pueden además configurarse como normas supraconstitucionales cuando contengan normas más favorables.

Conforme se señaló en líneas anteriores, el nivel jerárquico que alcanzan los tratados internacionales de derechos humanos en la Constitución de 2008 frente a Constitución de 1998 conforme al artículo 163⁶⁰ determina de hecho un avance importante en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, toda vez que la Constitución de 1998 no reconocía siquiera rango constitucional a los tratados internacionales (mas solo supraleales) menos aún determinaba que las normas establecidas en instrumentos internacionales puedan integrar el bloque de constitucionalidad; en tal sentido, la obligación –particularmente– de los jueces de remitirse a los tratados internacionales de derechos humanos a la hora de adoptar sus decisiones, no venía dado sino una vez ratificado el instrumento pero como norma inferior a la Constitución.

Por otra parte, el reconocimiento de disposiciones constitucionales como las analizadas, tiene otras implicaciones igualmente importantes. Cuando la Constitución integra a los instrumentos internacionales de derechos humanos al bloque de constitucionalidad torna flexible el principio de supremacía constitucional, ello tomando como fundamento el principio *pro homine*, esto es, el principio por el cual toda norma que recoja contenidos más favorables a la protección de los derechos humanos, (entre

60 Art 163 de la Constitución de 1998: “Las normas contenidas en los tratados y convenios internacionales, una vez promulgados en el Registro Oficial, formarán parte del ordenamiento jurídico de la República y prevalecerán sobre leyes y otras normas de menor jerarquía”.

ellos los instrumentos internacionales de derechos humanos) deberá prevalecer sobre cualquier otra norma, sin importar el nivel jerárquico que esta ostente.

Resulta en cierta forma contradictorio realizar un control de constitucionalidad sobre tratados internacionales de derechos humanos a los cuales la Constitución ha reconocido rango constitucional y como tal normas que integran el bloque de constitucionalidad, toda vez que ello significaría utilizar al propio parámetro de análisis de la constitucionalidad para ser analizado, es decir, el mismo parámetro de análisis es el que va a ser analizado y controlado. La posición adoptada en ciertos casos por la Corte Constitucional está orientada a determinar que el control de constitucionalidad de los instrumentos internacionales de derechos humanos constituye un control eminentemente formal en el sentido de revisar los procedimientos de suscripción del tratado. La determinación de que el control debe ser además de fondo pareciera ser un rezago de la Constitución de 1998 para la cual los tratados internacionales (de cualquier naturaleza) al ser ratificados ostentaban rango supralegal pero infraconstitucional por lo que realizar control de constitucionalidad resultaba coherente.

A manera de conclusión

Para cerrar este corto estudio sobre los tratados internacionales es importante recalcar los pasos que ha dado la Constitución de 2008 para garantizar la supremacía de la Constitución, al exigir que los tratados internacionales guarden concordancia con ella. Con este fin ha facultado a la Corte Constitucional a emitir dictámenes previos y vinculantes de constitucionalidad sobre tratados internacionales, sometiendo incluso al poder legislativo a las interpretaciones que de la Constitución hagan los jueces del más alto tribunal de justicia constitucional.

De todas formas quedan cuestiones pendientes como establecer con claridad el estatuto jurídico de los tratados internacionales de derechos humanos, y en esa medida establecer si se debe o no realizar exámenes de constitucionalidad sobre ellos, más aún cuando reconozcan derechos más favorables que la propia Constitución.

DICTAMEN n.º 001-09-DTI-CC, de 17 de febrero de 2009

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 545, de 10 de marzo de 2009)

Acuerdo para la protección de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad que pudieran ser víctimas de actos delictivos

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0002-08-TI.

Acuerdo Internacional celebrado entre los Estados partes del Mercosur y los Estados Asociados sobre la Cooperación Regional para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes en situación de vulnerabilidad, suscrito el 30 de junio de 2008.

El estudio de la constitucionalidad de los tratados internacionales, al ser de carácter abstracto, no permite construir problemas jurídicos, por lo que, solo existen pocos casos de dictámenes en los están verdaderamente considerados.

Control de forma

Para realizar el control formal de los dictámenes de constitucionalidad de los tratados internacionales, la Corte Constitucional utiliza como parámetros de análisis los procedimientos contenidos en los artículos 417, 418, 419, 438 y 147 (numeral 10) de la Constitución, que establecen los pasos que han de seguir para ratificar un tratado, empezando por la suscripción que le corresponde al presidente de la República (418) u otras autoridades conforme a la Convención de Viena sobre los Tratados Internacionales, la aprobación por la Asamblea Nacional (419), el dictamen previo de la Corte Constitucional (438) y, finalmente, la ratificación del Presidente (147, numeral 10)

Con respecto al Tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- Cumple con los requisitos formales contenidos en los artículos 417 y siguientes (p. 11).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto se refiere a derechos y garantías establecidos en la Constitución (419, numeral 4).

Control material

Para realizar el control material, la Corte Constitucional ha fijado su atención en la comparación de los artículos de los tratados a la normativa constitucional con el fin de identificar incompatibilidades, los dictámenes de la Corte han optado o bien por revisar uno a uno los artículos del tratado; revisar solo aquellos artículos que *prima facie* podían tener alguna contradicción con la Constitución o en su defecto hacer un análisis general de las compatibilidades de los tratados internacionales con la Constitución.

Con respecto al presente tratado, la Corte Constitucional considera que es materialmente constitucional porque:

- Cumple con el artículo 44 de la CRE que establece el principio de interés superior del niño (p. 11).
- Promueve el artículo 423, numeral 7 y el preámbulo de la CRE al impulsar la integración latinoamericana (p. 12).
- La base de datos que se exige en el tratado es conforme a los artículos 16, 17, 18 y 19 de la CRE (p. 12).
- Procura la custodia temporal del niño, niña o adolescente en lugares adecuados y bajo supervisión, así como la confidencialidad en los procedimientos (pp. 12 y 13).

Análisis

Este dictamen carece de análisis tanto formal como material, no se verifica el procedimiento, así como tampoco se dan las razones por las que se considera que tal o cual artículo es compatible o no con la Constitución.

Por otro lado, hay una cuestión relacionada con los tratados internacionales que la Corte debió abordar en algún momento y que se expresa aquí por ser recurrente en varios dictámenes. La pregunta es si aquellos tratados internacionales que versan sobre derechos humanos deben someterse o no a control de constitucionalidad, en vista de que son parámetros, criterios de constitucionalidad, por formar parte del bloque de constitucionalidad conforme a los artículos 11 (numeral 3), 424 y 426 de la CRE. Es decir, si los tratados internacionales sobre derechos humanos son

sometidos al control de constitucionalidad cómo se podría utilizarlos a la vez como criterio de análisis de sí mismos.

Decisión

- El acuerdo guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

DICTAMEN n.º 002-09-DTI-CC, s/f

Juez ponente: Alfonso Luz Yunez

(Registro oficial suplemento n.º 553, de 20 de marzo de 2009)

Acuerdo para la implementación económica de bases de datos compartidas de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad del Mercosur y Estados asociados

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0001-08-TI.

Acuerdo para la implementación económica de bases de datos compartidas de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad del Mercosur y Estados asociados. No se especifica fecha de suscripción.

Control formal y material

En esta sentencia se utiliza otro esquema de análisis, se recurre a lo que se denomina: “sedes para el control de constitucionalidad de los Tratados Internacionales”.

- La primera sede está constituida por el estudio de la supremacía de la Constitución, considerando este parámetro, según el dictamen existe “absoluta adecuación con el texto de la Constitución vigente”, pues para la Corte, los artículos 2 y 3 del acuerdo guardan concordancia con los artículos 40, numeral 5 (confidencialidad de los datos de carácter personal en archivos de las instituciones del Estado) y 66, numeral 19 (el derecho a tomar decisiones libres).
- La segunda sede de control se hace enmarcada en el derecho internacional, la Corte considera que el modelo escogido por el Ecuador es doble en el sentido de que la celebración de los tratados internacionales es una facultad del Ejecutivo y el control de constitucionalidad le corresponde a la Corte Constitucional (p. 10).
- La tercera sede de control de derecho constitucional comparado pone énfasis en comparar la normativa de varios países sobre el tema de la incorporación y ratificación de tratados internacionales (p. 11).

Análisis

Si bien es cierto resultan interesantes estos niveles de estudio de la constitucionalidad del tratado es, por decir lo menos, preocupante que no se

logre hacer conexión alguna entre el análisis y el criterio utilizado para el mismo, así por ejemplo, se dice que el primer criterio es la supremacía constitucional y luego, casi a renglón seguido, se afirma que la razón de esto está en que los artículos 2 y 3 del tratado guardan concordancia con la Constitución, como se puede ver falta el argumento que conecte esa concordancia específica con el principio de supremacía constitucional. En definitiva, que se expresen las razones de tales afirmaciones.

Al tratarse de un dictamen de la Corte Constitucional, se debe guardar la más alta rigurosidad en la motivación, es necesario complementar la cadena de argumentos que lleva a la conclusión, en el caso del ejemplo: respeto a la supremacía constitucional y no dar por supuesto algo que se quiere probar argumentativamente: que el hecho de guardar concordancia con artículos específicos de la Constitución significa a su vez que se respeta la supremacía constitucional.

Decisión

- El acuerdo guarda conformidad con la Constitución, de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

Concordancias

001-09-DTI-CC 17 febrero 2009

DICTAMEN n.º 003-09-DTI-CC, s/f

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 553, de 20 de marzo de 2009)

Tratado Constitutivo de la Unión de Naciones Suramericanas

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0001-09-TI.

Tratado constitutivo de la Unión de Naciones Suramericanas, suscrito por Ecuador el 23 de mayo de 2008.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis, la Corte Constitucional estudia la conformidad de los procedimientos para su entrada en vigencia. Al respecto considera que:

- Se ha cumplido con dos de los cuatro pasos para ratificar el tratado: negociación y suscripción con lo que se inicia el trámite previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 11).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto compromete al país en acuerdos de cooperación y comercio (419, numeral 6).

Análisis

Caben dos observaciones generales a los argumentos del control de forma de la Corte, en primer lugar, la referencia al cumplimiento de los procedimientos es escueta, en realidad no existe análisis de los pasos seguidos (fechas, documentos de respaldo, etc.), sino solamente la afirmación de que efectivamente se hizo; en segundo lugar, otra vez subyace en este caso el problema de si es posible o no hacer control de constitucionalidad de tratados internacionales de derechos humanos, cuando estos son a su vez, según los artículos 11 (numeral 3), 424 y 426 de la CRE, parámetros de constitucionalidad.

Control material

En este caso, la Corte decide analizar la concordancia de los artículos 2 y 3 del tratado que recogen los objetivos general y específicos y confrontarlos a la Constitución.

- El artículo 2 del tratado señala como objetivo el de construir de manera participativa y consensuada un espacio de integración y unión en lo cultural, social, económico y político entre sus pueblos, otorgando prioridad al diálogo político, las políticas sociales, la educación, la energía, entre otras, en el marco del fortalecimiento de la soberanía e independencia de los Estados.
- El artículo 3 desarrolla los objetivos específicos, entre ellos se hacen constar: fortalecimiento de diálogo político, desarrollo social y humano con equidad e inclusión, erradicación de la pobreza y el analfabetismo, promoción del acceso universal a la educación, la integración energética, la infraestructura de interconexión, la integración financiera, la protección de la biodiversidad.

En el estudio, la Corte sostiene que los artículos 2 y 3 son compatibles con el texto constitucional porque:

- Se enmarcan en el preámbulo de la Constitución que indica el compromiso del país con la integración latinoamericana, la paz y la solidaridad (p. 20).
- Coinciden con el deber del Estado de erradicar la pobreza, recogido en el artículo 3, numeral 5 de la Constitución (p. 20).
- Obliga a erradicar el analfabetismo y garantizar la educación conforme al artículo 347 (p. 20).
- Obliga al Estado a la no suscripción de convenios o acuerdos de cooperación que menoscaben la conservación y el manejo sostenible de la biodiversidad, la salud humana, los derechos colectivos y de la naturaleza conforme al artículo 403 de la CRE (p. 21).

Análisis

La estrategia escogida por la Corte en este caso para realizar el control, de identificar los artículos centrales del tratado, aquellos en los que constan los objetivos, es fructífera en la medida en que no dispersa el análisis y favorece la profundización de ciertos asuntos considerados importantes.

El problema que se presenta en los análisis generales es de compatibilidad entre Constitución y tratado internacional, como en este caso, es

que resulta imposible al menos del texto, poder identificar los criterios con los que se escoge que va a ser comparado.

Decisión

- El acuerdo guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

DICTAMEN n.º 004-09-DTI-CC, de 5 de mayo de 2009

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 595, de 21 de mayo de 2009)

**Convenio entre la República del Ecuador y la República Argentina
para el cumplimiento de condenas penales**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0002-09-TI.
Convenio entre la República del Ecuador y la República Argentina para el cumplimiento de condenas penales. No consta la fecha de suscripción del tratado.

Problemas jurídicos

La Corte Constitucional construye siete problemas jurídicos:

- ¿Qué tipo de control constitucional procede respecto a tratados internacionales?
- ¿Cuáles son las consecuencias o efectos de los principios *pacta sunt servanda* y *bona fide*, previstos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados?
- ¿Cuál es el procedimiento constitucional que debe seguir un tratado internacional para ser ratificado por el Estado ecuatoriano?
- ¿En qué casos constituye un requisito previo *sine qua non* la aprobación de un tratado internacional por parte de la Asamblea Nacional?
- ¿Cuál es la diferencia entre aprobación y ratificación de un tratado internacional? ¿Cuáles son las consecuencias procedimentales constitucionales de dicha diferenciación?
- ¿Qué significa que un Estado sea de “derechos”?
- ¿Cuál es el alcance y aplicación de instrumentos internacionales *soft law* en el ordenamiento jurídico ecuatoriano? ¿Son directamente aplicables por y ante cualquier juez o autoridad?

Análisis

El planteamiento de estos problemas jurídicos encuentra una serie de inconvenientes, como se ha explicado en una parte anterior de este mismo volumen, en los problemas jurídicos no pueden plantearse cuestiones meramente teóricas o normativas, de hecho lo que hace a un problema

jurídico es su concreción a un caso o grupo de casos concretos. Una buena parte de estos “problemas” ya tienen solución en la propia Constitución o la ley, por tanto, no tiene sentido volver a revisarlos aquí.

Por otro lado, un asunto de fondo que debió resolver la Corte es el hecho de que siendo el control de los tratados internacionales a priori y abstracto, mal podrían generar un problema jurídico. Sin embargo, forzando un poco el concepto de problema jurídico, podría llegar a plantearse uno frente a una situación abstracta, siempre y cuando, se esbozara una hipótesis fáctica a la cual se aplicaría el problema.

Control de forma

Siguiendo con el mecanismo de revisar la adaptación del procedimiento con las normas constitucionales, la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguiente de la CRE, pues el Presidente de la República lo ha remitido al Presidente de la Comisión Legislativa y de Fiscalización, y a su vez este lo enviado a la Corte Constitucional para que esta dicte un dictamen previo de constitucionalidad (p. 10).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto se refiere a los derechos y garantías establecidos en la Constitución (419, numeral 4).

Análisis

Otra vez nos enfrentamos —en este caso sí— a un problema jurídico: ¿Puede la Corte emitir dictamen de constitucionalidad sobre tratados internacionales de derechos humanos, cuando estos son a su vez, según los artículos 11 (numeral 3), 424 y 426 de la CRE son parámetros de constitucionalidad?

Control material

La Corte considera que materialmente este convenio es constitucional, en la medida en que:

- Tiene por objeto garantizar el ejercicio de derechos inherentes a las personas privadas de libertad y en concreto a la plena rehabilitación

social, en vista de que, tanto el preámbulo como el artículo II del convenio, brindan la posibilidad a las personas privadas de la libertad de cumplir su condena en el país del cual son nacionales, es decir en su propio medio social, lo que puede aportar a su rehabilitación. Estos derechos están conforme a los artículos 67 y 69 de la CRE que establecen derechos y obligaciones atinentes a la unión familiar (p. 12).

- Guarda absoluta relación con lo dispuesto en el Conjunto de principios de protección a todas las personas sometidas a cualquier forma de detención y prisión adoptado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas en resolución 43-173 de 9 de diciembre de 1988 y previsto en la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Esta concordancia se hace efectiva entre el artículo IX del Convenio y los principios 15, 19, 31 del referido documento (pp. 12 y 13).
- Es concordante con los artículos 35 y 44 de la CRE (pp. 12 y 13).
- Establece, en el artículo V, la obligación de solicitar consentimiento de la persona que va a ser trasladada, por lo que resulta compatible con el artículo 40 de la CRE. Aporta a la rehabilitación social de las personas y guarda armonía y respeto con el modelo de Estado que rige el Ecuador (p. 14).
- Es plenamente compatible con los derechos de libertad y protección (p. 15).

Análisis

El dictamen tiene algunos elementos interesantes como *obiter dicta* relacionados con el fundamento del control previo y vinculante de constitucionalidad de tratados internacionales (p. 8).

Llama la atención que recurrentemente en esta y otras sentencias se utilice la referencia al Estado de derechos y justicia como la razón de las decisiones, sin que se logre establecer la cadena de argumentos que efectivamente demuestren por qué el Estado de derechos y en qué forma orienta la decisión.

Decisión

- El convenio guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

DICTAMEN n.º 005-09-DTI-CC, de 14 de mayo de 2009

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

(Registro oficial suplemento n.º 602, de 1 de junio de 2009)

Convenio multilateral iberoamericano de seguridad social

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0003-09-TI.
Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social, suscrito por el Ecuador con fecha 10 de noviembre de 2007.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 35).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto se refiere a los derechos y garantías establecidos en la Constitución (419, numeral 4) (p. 35).

Control material

La Corte considera que materialmente este convenio es constitucional en la medida en que:

- Coincide con el más alto deber del Estado que es respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, conforme al artículo 11, numeral 9;
- Garantiza ciertos derechos constitucionales: no discriminación (art. 11, numeral 2 de la CRE), a una calidad de vida (art. 66, numeral 2 de la CRE), derecho a migrar (art. 40 de la CRE) (pp. 35 y 36).
- El artículo 4 del Convenio Multilateral establece la igualdad de trato a las personas que estén o hayan estado sujetas a la legislación de uno o varios estados parte coincidiendo con el artículo 11, numeral 2 de la CRE (p. 36).

- Concuerda con el artículo 40 de la Constitución (derecho a migrar), artículo 32 (derecho a la salud), artículo 33 (derecho al trabajo), artículo 34 (derecho a la seguridad social), entre otros (p. 37).

Análisis

Este dictamen pone especial relevancia en considerar los artículos constitucionales que están relacionados con el tema de la seguridad social, así como la normativa internacional (pp. 25-29).

Desde el punto de vista formal, este análisis no aporta más que la descripción de los artículos involucrados tanto de la Constitución como de la Convención de Viena sobre los Tratados por lo que no se logra establecer conexiones entre estos y los artículos del convenio. Los argumentos se centran entonces en hacer una relación bastante extensa de lo que señala cada artículo o la doctrina respecto de la integración pero no aterriza en el caso de análisis, produciéndose una ruptura importante entre la norma y aplicación al caso concreto (pp. 32-34).

Decisión

- El convenio guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

DICTAMEN n.º 006-09-DTI-CC, de 14 de mayo de 2009

Juez ponente: Diego Pazmiño Holguín

(Registro oficial suplemento n.º 602, de 1 de junio de 2009)

**Convención internacional para la protección de todas las personas
contra las desapariciones forzadas**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0004-09-TI.

Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. No se especifica fecha de suscripción.

Problemas jurídicos

La Corte Constitucional reproduce literalmente los “problemas jurídicos” del dictamen 004-09-DTI:

- ¿Qué tipo de control constitucional procede respecto a tratados internacionales?
- ¿Cuáles son las consecuencias o efectos de los principios *pacta sunt servanda* y *bona fide*, previstos en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados?
- ¿Cuál es el procedimiento constitucional que debe seguir un tratado internacional para ser ratificado por el Estado ecuatoriano?
- ¿En qué casos constituye un requisito previo sine qua non la aprobación de un tratado internacional por parte de la Asamblea Nacional?
- ¿Cuál es la diferencia entre aprobación y ratificación de un tratado internacional? ¿Cuáles son las consecuencias procedimentales constitucionales de dicha diferenciación?
- ¿Qué significa que un Estado sea de “derechos”?
- ¿Cuál es el alcance y aplicación de instrumentos internacionales *soft law* en el ordenamiento jurídico ecuatoriano? ¿Son directamente aplicables por y ante cualquier juez o autoridad?

Como ya se dijo estos no constituyen problemas jurídicos por no estar situados en un caso o grupo de casos concretos, y por referirse a cuestiones teóricas y normativas generales y abstractas.

Por otro lado, un asunto de fondo que debió resolver la Corte es en razón de que vuelve a hacer análisis de constitucionalidad de un tratado internacional ya revisado por el Tribunal Constitucional, más aún cuando del texto del dictamen no se puede establecer si este ha sido o no ratificado ya. Sin esta aclaración se deja abierta la posibilidad de que se vuelvan a revisar tratados internacionales ya revisados por el Tribunal Constitucional e incluso ya ratificados.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 29).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto se refiere a tratados que contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley (419, numeral 3).

Análisis

Para este dictamen caben las observaciones hechas para dictámenes anteriores. Además hay que puntualizar que no queda claro, en el control formal, cuál es la ley que se debe expedir, modificar o derogar.

Control material

Para el control material la Corte toma en cuenta dos criterios: a) la compatibilidad de la Convención con los derechos y garantías de la Constitución, y, b) las obligaciones que se derivan de la Convención hacia el Estado ecuatoriano (p. 30).

- En cuanto al primer punto, la Corte Constitucional menciona que este tratado ya fue analizado por el Tribunal Constitucional, el que en dictamen n.º 0008-2007-CI declaró que existe adecuación con el texto constitucional vigente a ese momento. Precisamente por lo

anterior y en virtud del que denomina el “proceso de homologación”, la Corte encuentra que la compatibilidad declarada por el Tribunal Constitucional respecto de la concordancia entre la Convención y los derechos civiles y políticos es equivalente con la Constitución de 2008, en vista de que estos derechos también están reconocidos en la Constitución de Montecristi, pero, con el nombre de derechos de libertad y derechos de protección (pp. 32- 35).

- En cuanto al segundo punto, las obligaciones adquiridas por el Estado, la Corte Constitucional analiza la obligación de protección, prevención y sanción interna (tipificación) del delito de desaparición forzada de personas. Al respecto sostiene que hay varios mandatos constitucionales de tipificar la desaparición forzada (arts. 76, numeral 14; 80; 11, numeral 9 de la CRE), además de ser una obligación ya contraída por Ecuador a la firma de la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas (Condes) (pp. 35-37).

Decisión

- La convención guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.
- Exhortar a la Asamblea Nacional para que en un plazo razonable no mayor a 365 días expida una ley que prevenga, regule, sancione y repare las consecuencias de las desapariciones forzadas o en su defecto implemente reformas al Código Penal para incluir este delito.

DICTAMEN n.º 007-09-DTI-CC, de 18 de junio de 2009

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial n.º 624, de 1 de julio de 2009)

**Convenio entre la República del Ecuador y la República del Paraguay
para el traslado de personas condenadas**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0006-09-TI.
Convenio entre la República del Ecuador y la República del Paraguay para el Traslado de personas condenadas, suscrito el 23 de marzo de 2009.

Problemas jurídicos

La Corte Constitucional reproduce literalmente los “problemas jurídicos” del dictamen 004-09-DTI y 006-09-DTI ya comentados. Debido a que los mismos no constituyen problemas jurídicos no se los analizará.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis, la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 11).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto se refiere a derechos y garantías establecidos en la Constitución (419, numeral 4) (p. 11)

Se mantiene el problema de si es posible o no realizar control de constitucionalidad sobre tratados internacionales de derechos humanos, cuando según los artículos 11 (numeral 3), 424 y 426 de la Constitución estos son criterio de constitucionalidad al formar parte del bloque de constitucionalidad.

Control material

La Corte utiliza varios argumentos para fundamentar el control material:

- Los tratados internacionales que tengan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución prevalecerán sobre los contenidos en la Constitución (p. 12).

- Los derechos de la población carcelaria reconocidos en este tratado coinciden con el reconocimiento del Ecuador como Estado constitucional de derechos y justicia. Es decir, el convenio va a proteger y promover derechos y siendo que estos son la base de un Estado constitucional de derechos y justicia guardan concordancia con la Constitución (p. 12).
- El objetivo del convenio (reinserción laboral) se ayuda a cumplir si se permite que nacionales, condenados en otro país, puedan cumplir su condena en el país de origen pues constituyen un aporte psicológico importante (p. 13).
- La Corte utiliza como criterio de constitucionalidad los llamados “Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en resolución n.º 43-173 del 9 de diciembre de 1988” y considera que el Convenio guarda relación sobre todo con los principios 15, 19, 31 y 33 (pp. 14 y 15).
- El Convenio está en concordancia con el artículo 40 (numerales 3, 4 y 6) referido a los derechos de las personas en movilidad (p. 15).
- El Convenio es compatible con los artículos 9 (ciudadanía universal) y 66, numeral 14 (prohibición de devolver a las personas extranjeras a un país donde su libertad, vida o integridad o la de sus familiares peligran por causa de etnia, religión, nacionalidad, ideología).

Análisis

Los argumentos son una copia de los argumentos y los problemas jurídicos de la sentencia 0004-09-DTI, convenio similar firmado con Argentina.

Vale la pena mencionar que existe en este dictamen un *obiter dicta* importante que es la diferencia entre aprobación y ratificación (p. 10).

Decisión

- El convenio guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

Concordancia

004-09-DTI-CC 5 mayo 2009

DICTAMEN n.º 008-09-DTI-CC, de 14 de julio de 2009

Juez ponente: Alfonso Luz Yunez

(Registro oficial suplemento n.º 651, de 7 de agosto de 2009)

**Acuerdo de complementación económica entre
la República del Ecuador y la República de Chile**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0008-09-TI.
Acuerdo de complementación económica entre la República del Ecuador
y la República de Chile. No especifica fecha de la suscripción.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 5).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto se refiere a tratados internacionales que comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio (419, numeral 6) (p. 4).

Control material

La Corte utiliza varios argumentos para fundamentar el control material:

- Los objetivos centrales del acuerdo guardan conformidad y relación directa con el ejercicio pleno de una serie de derechos constitucionales reconocidos por la Constitución, para lo cual basta remitirse al preámbulo del documento que se analiza, pues en él se comprometen ambos gobiernos a estrechar lazos de amistad, solidaridad y cooperación (p. 6).
- Las políticas comerciales tanto en materia arancelaria como en la orientación de sus políticas económicas son coincidentes con la Constitución, y son conformes con el objetivo de integración contenido en los numerales 1 y 7 del artículo 423 de la CRE (p. 6).

Los argumentos utilizados para el control de forma como para el material son bastante sencillos y no tienen ninguna profundización.

Decisión

- El acuerdo guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

DICTAMEN n.º 009-09-DTI-CC, de 13 de agosto de 2009

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 25, de 14 de septiembre de 2009)

Convención sobre municiones de racimo

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0007-09-TI.
Convención sobre Municiones de Racimo. No se especifica la fecha de suscripción.

Control de forma

No existe control formal en sí, sin embargo, se podría considerar que en el análisis de lo que en el dictamen se denomina “criterios previos” se hace alguna mención a la necesidad de aprobación del tratado por parte de la Asamblea Nacional por considerar que se deriva el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley conforme al artículo 419, numeral 3 de la CRE.

Control material

En cuanto al control material, aunque existe no está explícito. Pero se podría sostener que la Corte plantea como fundamento principal de su decisión que:

- La Constitución en los artículos 5 y 416 establece la vocación del Ecuador de defensa de la paz en el contexto internacional, al prohibir el establecimiento de bases militares o su cesión (p. 33).
- Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional promueven la paz, el desarme, condena el desarrollo y el uso de armas (p. 33).
- Estos elementos dan cuenta de la adhesión del Ecuador a la paz en el mundo y la convivencia pacífica de los pueblos no solo como enunciado, sino con voluntad de sancionar con el máximo rigor prácticas contrarias. Un ejemplo de esto lo encuentra la Corte en el artículo 80 de la CRE que señala como imprescriptibles las acciones y penas por delitos de genocidio, lesa humanidad, de guerra, etc. y dispone que ninguno de estos será susceptible de amnistía (p. 34).

Análisis

Desarrolla un *obiter dicta* interesante respecto de los problemas humanitarios que puede ocasionar el uso de este armamento (pp. 28 y 29). También el dictamen se plantea, aunque no explícitamente, algunos problemas como por ejemplo la obligación de tipificación de delitos relacionados con actividades de uso de municiones de racimo prohibidas, al respecto la Corte sostiene que en la legislación ecuatoriana no existe tipificación para reprimir este acto, a párrafo seguido, se plantea que nadie puede ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no esté tipificado en la ley como infracción penal (art. 76, numeral 3) por lo que le toca al Estado ecuatoriano expedir una norma legal que tipifique dichas conductas (p. 26).

Decisión

- La convención guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

DICTAMEN n.º 010-09-DTI-CC, de 13 de agosto de 2009

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro oficial suplemento n.º 25, de 14 de septiembre de 2009)

**Protocolo facultativo a la convención contra la tortura y
otros tratados o penas crueles, inhumanos o degradantes**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0009-09-TI. Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y otros Tratados o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, suscrito el 24 de mayo de 2007.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis, la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 23).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional, por cuanto se refiere a derechos y garantías establecidos en la Constitución (art. 419, numeral 4) (p. 23).

Cabe anotar que el Tribunal Constitucional, mediante dictamen 0004-2007-CI, publicado en el registro oficial 233 del 17 de diciembre de 2007, dictaminó que la “Convención” (sic)⁶¹ era constitucional, pero el Congreso nunca resolvió su aprobación por lo que la Corte Constitucional considera que es necesario volver a hacer el análisis de constitucionalidad y, de ser el caso, permitir su ratificación (p. 18).

Control material

En estricto sentido no hay control material, sino que el dictamen se reduce a la reproducción o resumen de los artículos del protocolo. Luego de

61 Se refiere no a la Convención sino al Protocolo, pues la Convención contra la tortura y otros tratados o penas crueles o degradantes fue ratificada en 1995 y mal podría ser objeto de control de constitucionalidad en el 2007.

lo cual concluye que el propósito de este protocolo es prevenir que las personas privadas de libertad sean sometidas a torturas, tratos crueles o degradantes, lo que coincide con lo dicho en el “preámbulo” de la Constitución ecuatoriana, así como en los artículos 3, 51 y 66 de la misma norma. A criterio de la Corte, el Protocolo permite dar concreción al compromiso y voluntad estatal contenidos en la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes (pp. 23-28).

La Corte no resuelve si es válido realizar un control de constitucionalidad sobre Tratados Internacionales de Derechos Humanos, si estos a su vez son un parámetro de constitucionalidad por su pertenencia al bloque de constitucionalidad.

Decisión

- El protocolo guarda conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y, por consiguiente, se debe continuar con el proceso de aprobación.

DICTAMEN n.º 011-09-DTI-CC, de 8 de octubre de 2009

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial n.º 50, de 20 de octubre de 2009)

**Estatuto migratorio permanente ecuatoriano-peruano
y su adenda de enmiendas**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0005-09-TI.
Estatuto Migratorio Permanente Ecuatoriano-Peruano y su Adenda de Enmiendas, suscrito el 24 de mayo de 2007.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis, la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 23). La Corte aclara que si bien es cierto el artículo 418 de la Constitución establece que el Presidente o Presidenta podrá suscribir los tratados internacionales, y ambos tratados en análisis fueron suscritos por los Ministros, esto no los invalida en virtud de que lo están haciendo con plenos poderes conforme a las propias exigencias de la Convención de Viena sobre los Tratados (p. 16).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto contiene el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley, de acuerdo con lo establecido en el artículo 419, numeral 3 de la Constitución (p. 15).

El texto del dictamen no aclara la ley que debe reformarse, expedirse o derogarse.

Control material

Para el control material la Corte considera dos criterios: a) La pertinencia de la suscripción del estatuto migratorio; y b) La compatibilidad constitucional del Estatuto Migratorio Permanente Ecuatoriano-Peruano.

Aunque ambos criterios están denominados por el dictamen como problemas jurídicos (p. 13), queda claro, con todo lo dicho hasta ahora en otras sentencias que no constituyen problemas jurídicos pero sí criterios de análisis de constitucionalidad.

- Con respecto al primer punto, la Corte considera que es recomendable la “suscripción” (sic)⁶² del tratado porque:
 - Beneficiará a los trabajadores migratorios de ambas naciones. A la vez el Estatuto guarda concordancia con la Constitución ecuatoriana toda vez que esta establece la libre circulación de todos los seres humanos, así como la no criminalización de la condición de migración. Así mismo, considera que el estatuto permitirá materializar los derechos reconocidos en la Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias (p. 14).
 - Significará el beneficio para un número importante de personas (alrededor de 3000) que a ese tiempo se estimaban estaban en la zona fronteriza ecuatoriano-peruana (p. 14).
- El segundo criterio, la compatibilidad, a su vez puede ser estudiado desde el punto de vista formal o material (p. 13).
 - La Corte considera que en general el estatuto guarda concordancia con el artículo 392 (derechos de las personas a la movilidad), el artículo 416, numerales 6 y 7 (derecho a la movilidad), el artículo 9 (igualdad de derechos entre nacionales y extranjeros), artículo 34 (universalidad de la seguridad social), artículo 40 (derecho a migrar) y artículos 66 (numeral 14) y 66 (numeral 17) (derechos de libertad de tránsito y trabajo) (p. 17).
 - Sin embargo, dice la Corte, es necesario hacer las siguientes aclaraciones: el artículo 5, inciso 3 exige la presentación de certificados de antecedentes penales como requisito para solicitar visa de trabajo; esto contradice el artículo 11, numeral 2 de la

62 No se trata de suscripción sino de ratificación, pues el Estatuto y su Adenda ya fueron suscritos.

Constitución que consagra el principio de igualdad y no discriminación, entre otras razones por pasado judicial; de la misma manera esta exigencia viola el artículo 76, numeral 2 de la Constitución que presume la inocencia de toda persona y el derecho a ser tratada como tal mientras no se declare su responsabilidad (p. 18).

- La Corte considera contradictorio que se busque facilitar la regularización migratoria y, por otro lado, se exija requisitos que vayan en sentido contrario como el presentar certificado de antecedentes penales. Esta exigencia podría más bien ir en sentido contrario a eliminar la migración irregular, pues al obligar a la presentación de estos certificados, las personas tendrían que hacer egresos económicos y generalmente son de escasos recursos, con lo que se estaría más bien disuadiendo de la regularización (pp. 18 y 19). Este elemento discriminador no se elimina por el artículo 9 de la adenda que si bien ya no exige el certificado de antecedentes penales exige en cambio presentar una declaración juramentada en la que se establezca no registrar antecedentes penales, pues esta declaración sería violatoria de los derechos reconocidos en el artículo 11, numeral 2 de la CRE (no discriminación) y del 76, numeral 2 (presunción de inocencia) (pp. 19 y 20).
- Por último, la Corte entra al análisis del artículo 11 de la adenda que establece que en caso de que los beneficiarios del estatuto trasgredan el tiempo de permanencia legal autorizada, y si no solucionaren ese hecho en los 30 días siguientes perderán la protección establecida en el instrumento con lo que se estaría violentando el artículo 40 de la Constitución (derecho a migrar) (p. 20).

Análisis

Esta es una sentencia bien argumentada y clara, elige un asunto que plantea una contradicción entre las normas constitucionales y las del Estatuto, y a partir de eso desarrolla el análisis material del control.

Decisión

- El estatuto y su adenda motivo del presente dictamen son compatibles formalmente con la Constitución.
- El estatuto y su adenda son compatibles parcialmente, en sentido material, con la Constitución en virtud de que el artículo 5 del Estatuto exige certificados de no registrar antecedentes penales; el artículo 9 de la adenda dispone presentar declaración juramentada en el mismo sentido y el artículo 11 de la adenda señala que los beneficiarios que excedieren el tiempo de permanencia legal, y no lo solucionaren en 30 días, perderán la protección del estatuto.

DICTAMEN n.º 012-09-DTI-CC, de 24 de noviembre de 2009

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 97, de 29 de diciembre de 2009)

**Declaración de la República del Ecuador para su incorporación a la
Alternativa Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América
(ALBA)**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0010-09-TI.
Declaración de la República del Ecuador para su incorporación a la Alternativa Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América (ALBA), suscrito el 24 de junio de 2009.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 10).
- Requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto compromete al Ecuador en acuerdos de integración y comercio conforme el artículo 419, numeral 6 de la CRE (p. 6).

Control material

La Corte para analizar la declaración sobre la incorporación del Ecuador al ALBA realiza una revisión material de los contenidos de la declaración conjunta entre Cuba y Venezuela que constituye ALBA:

- Los principios de la declaración conjunta contenidos en los numerales 1, 2, 3, 4, 9 y 12 buscan el desarrollo justo y sustentable, la integración latinoamericana y la superación de toda forma de colonialismo y neocolonialismo, lo que coincide con los artículos 416, numeral 12 (nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados), 416, numeral 8 (condena toda forma de imperialismo, colonialismo y neocolonialismo), 416, numeral 10 (promueve la

conformación de un nuevo orden global multipolar) y 416, numeral 11 (impulsa la integración política, social y cultural de la región andina) (p. 11);

- Los principios de la declaración conjunta contenidos en los numerales 5, 6, 7, 8 y 10 relacionados con la conformación de un Fondo de emergencia social, la integración energética, la protección del medioambiente coinciden con el artículo 423, numeral 1 (impulsar la integración económica, equitativa, solidaria y complementaria), 423, numeral 4 (proteger y promover la diversidad cultural) y 423, numeral 6 (impulsar una política común de defensa que consolide una alianza estratégica) (p. 12).
- Además, incluye un pequeño análisis sobre la compatibilidad de los objetivos de la declaración con los derechos económicos, sociales y culturales (p. 13).

Análisis

La decisión de la Corte de estudiar la declaración conjunta parece acertada, sin embargo, debió hacer una conexión de ella con la declaración de integración del Ecuador al ALBA. El problema fundamental está en que si bien la Corte acierta en utilizar la declaración conjunta para el análisis de la constitucionalidad o no de la adhesión, la decisión no califica la constitucionalidad de la adhesión, sino de la declaración conjunta. Lo que la Corte debía hacer es declarar la constitucionalidad de la adhesión basada en el análisis de los principios de la declaración conjunta.

Decisión

- La declaración conjunta de la Alternativa Bolivariana de las Américas es compatible con la Constitución y, por tanto, es posible continuar con el proceso de ratificación.

DICTAMEN n.º 001-10-DTI-CC, de 13 de enero de 2010

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro oficial suplemento n.º 119, de 29 de enero de 2010)

Memorando de entendimiento entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de la India para el establecimiento de un centro de excelencia de información tecnológica

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0017-09-TI. Memorando de entendimiento entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de la India para el establecimiento de un Centro de excelencia de información tecnológica, suscrito el 4 de noviembre de 2009.

Control formal y material

- La Corte considera que la naturaleza del acuerdo no guarda relación con ninguno de los numerales del artículo 419 de la Constitución por lo que el instrumento internacional no requiere aprobación legislativa para su ratificación y, por tanto, tampoco dictamen previo de constitucionalidad conforme al artículo 438, numeral 1 de la misma norma.
- Al no requerir control de constitucionalidad previo, es de aquellos instrumentos que podrán ser demandados dentro del plazo de seis meses siguientes a su suscripción

Decisión

- El memorando objeto de este análisis no requiere aprobación legislativa previa.

DICTAMEN n.º 002-10-DTI-CC, de 28 de enero de 2010

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 119, de 29 de enero de 2010)

**Tratado constitutivo del Sistema Unitario de Compensación
Regional de Pagos (SUCRE)**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0013-09-TI.

Tratado Constitutivo del Sistema Unitario de Compensación Regional de Pagos (Sucre), suscrito el 16 de octubre de 2009.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis, la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en el artículo 147, numeral 10 de la Constitución que señala que es atribución del Presidente la suscripción de tratados internacionales (p. 21).

No hay mención a la necesidad o no de la aprobación legislativa del tratado como se ha venido haciendo en sentencias anteriores, con lo que se estaría contraviniendo lo que manda la LOGJCC en el artículo 107.

Control material

Para el examen material, la Corte hace un resumen-recuento de los contenidos de cada uno de los artículos del tratado internacional (pp. 21-26):

- Revisa el preámbulo y sostiene que el propósito contenido en el mismo es afianzar la independencia y soberanía monetaria y financiera, y este objetivo está en relación con el artículo 284, numeral 2 de la Constitución que sostiene que Ecuador debe tender a la inserción estratégica en la economía mundial y desarrollar actividades productivas complementarias en la integración regional (p. 26).
- Señala que el artículo 1 del tratado plantea que su objeto es construir y establecer directrices generales para el funcionamiento del

Sucre, la Corte considera que está en concordancia con el artículo 416, numeral 10 de la CRE que promueve la conformación de un orden global multipolar con la participación activa de bloques económicos y políticos regionales (p. 27).

- La Corte señala que al entrar en funcionamiento el Sucre se fortalecen las relaciones comerciales entre los Estados de Sudamérica y el Caribe lo que está en concordancia con el artículo 416, numeral 11 de la CRE que sostiene que Ecuador impulsa prioritariamente la integración política, cultural y económica de la región andina, América del Sur y Latinoamérica (p. 27).

Vale mencionar que se desarrolla una interesante *obiter dicta* sobre la capacidad de los ministros que no son los de relaciones exteriores para suscribir un tratado internacional conforme a la Convención de Viena sobre Tratados (p. 20).

Decisión

- El tratado que se analiza guarda conformidad con la Constitución.

DICTAMEN n.º 003-10-DTI-CC, de 28 de enero de 2010

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro oficial suplemento n.º 129, de 12 de febrero de 2010)

**Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el
Gobierno**

**de la República Árabe de Egipto sobre protección
y restitución de bienes culturales robados o ilícitamente transferidos**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0021-09-TI.

Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Árabe de Egipto sobre Protección y Restitución de Bienes Culturales Robados o Ilícitamente Transferidos. No se señala la fecha de suscripción.

Control formal y material

- La Corte considera que el convenio en referencia no tiene relación con ninguno de los numerales del artículo 419 de la Constitución que establece los casos en que un tratado internacional requiere aprobación previa de la Asamblea Nacional y, por tanto, control previo de constitucionalidad de la Corte Constitucional conforme al artículo 438, numeral 1 de la misma norma (p. 5).

Decisión

- El convenio no requiere de aprobación legislativa previa.

DICTAMEN n.º 004-10-DTI-CC, de 28 de enero de 2010

Juez ponente: Alfonso Luz Yunez

(Registro oficial suplemento n.º 129, de 12 de febrero de 2010)

**Protocolo facultativo del pacto internacional de derechos
económicos, sociales y culturales**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0014-09-TI.
Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos,
Sociales y Culturales, suscrito el 10 de diciembre de 2008.

Problemas jurídicos

El dictamen plantea los siguientes problemas:

- Generalidades sobre los derechos económicos, sociales y culturales.
- Acciones y principios que contiene la Constitución para exigir los derechos mencionados.
- Disposiciones que contiene el protocolo compatibles con la Constitución.
- ¿La ratificación del protocolo por parte del Ecuador conlleva una cesión de jurisdicción soberana a instancias internacionales?

Con excepción del último, los demás no son problemas jurídicos por ser generales y abstractos. En este caso se puede ver con claridad la diferencia entre cuestiones teóricas o doctrinarias y cuestiones teórico-prácticas (problemas jurídicos).

Control de forma

La sentencia no tiene control formal

Control material

Para el análisis del control material, la Corte divide a los artículos del protocolo en tres grupos: artículos del 1 al 9, competencia y funciones del Comité; artículo 10, procedimiento en caso de violaciones a los DESC, y, artículo 11, procedimiento para denuncias de violaciones de derechos.

Respecto de la constitucionalidad de los artículos 1 al 9 se manifiesta:

- Guardan conformidad con las normas constitucionales, especialmente con los principios de las garantías contenidas en el artículo 86, LOGJCC (p. 16).
- Aseguran “absoluto respeto hacia las decisiones que el Estado ecuatoriano adopte en uso de su soberanía, una vez que se haga parte del protocolo” (p. 17).

Respecto de la constitucionalidad del artículo 10 se manifiesta:

- Contiene el procedimiento a seguirse en el caso de violaciones a los DESC de Estados frente a otros Estados (p. 19)
- Guarda concordancia con el artículo 416 de la Constitución, sobre todo en los principios de las relaciones del país con la comunidad internacional (pp. 19 y 20).

Respecto de la constitucionalidad del artículo 11:

- Establece el procedimiento a seguir en el caso de comunicaciones que tengan denuncias sobre violación de los derechos económicos, sociales y culturales por parte de los Estados parte (p. 21).
- No vulneran normas constitucionales (p. 21).

Problema jurídico

Respecto a si el protocolo lleva la cesión de jurisdicción soberana a instancias internacionales, la Corte considera que:

- El protocolo no forma parte de los supuestos de hecho del artículo 422 de la Constitución que prohíbe al Estado firmar tratados internacionales, en casos de controversias contractuales y comerciales, que sometan a arbitraje y cedan jurisdicción soberana (p. 22).

Análisis

Varios de los cuestionamientos que la Corte Constitucional se plantea como problemas jurídicos son asuntos relevantes teóricamente por lo que esta sentencia desarrolla un interesante *obiter dicta* sobre los derechos económicos, sociales y culturales como su definición (p. 11), los principios y acciones contemplados en la Constitución para su exigencia (p. 13). Sin embargo, además de la importancia del tratamiento teórico de estos temas, se podía intentar un ejercicio de llevar estos argumentos al análisis material del protocolo con el fin de darle alguna utilidad a las teorizaciones incluidas en el dictamen.

Decisión

- El protocolo materia de análisis guarda concordancia con la Constitución.

DICTAMEN n.º 005-10-DTI-CC, de 11 de febrero de 2010
Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa
(Registro oficial suplemento n.º 136 de 24 de febrero de 2010)
Enmienda del artículo XXI de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0018-09-TI.
Enmienda del artículo XXI de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, adoptado el 30 de abril de 1983.

Control de forma

En cuanto al control formal la Corte considera que:

- La negociación de este tratado ha cumplido con las reglas procedimentales contenidas en la Constitución y la ley (p. 4).
- La enmienda contiene normas que comprometen al Ecuador en acuerdos de integración y comercio por lo que requiere aprobación de la Asamblea Nacional conforme al artículo 419, numeral 6 (p. 7).

Control material

En cuanto al control material la Corte considera que:

- La cuestión principal de la enmienda es permitir la adhesión como parte de la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres a cualquier organización de integración económica regional conformada por los Estados parte de la Convención (p. 6).
- Si bien es cierto, solo los Estados pueden suscribir tratados internacionales de conformidad con el artículo 6 de la Convención de Viena sobre los Tratados, estos a su vez pueden asociarse para constituir organizaciones de integración de cualquier naturaleza y una vez constituidas estas se convierten en sujetos de derecho internacional y, por tanto, pueden adherirse a los diferentes tratados de manera individual (p. 6).

- En Ecuador no existe ninguna norma constitucional que impida la asociación de cualquier organización de integración económica regional de conformidad con el artículo 416 de la CRE (p. 6).
- La enmienda permite la adhesión de organizaciones de integración económica regionales con las mismas obligaciones de los Estados partes y con los mismos derechos, lo que guarda relación con el artículo 423, numeral 2 referido al impulso de la integración de Latinoamérica y el Caribe (p. 7).
- No significa ninguna limitación a la soberanía pues si bien la organización puede concurrir con el número de votos de los Estados parte y ejercerlos, el Estado, de no estar conforme, puede ejercer el derecho directamente (p. 7).

Análisis

Uno de los temas centrales en torno a la firma de los tratados internacionales radica en el estudio de la cesión de soberanía, en este caso ese problema se podía configurar a partir de la capacidad de las “organizaciones de integración económica regional” de concurrir a votar a nombre el Estado, si bien el dictamen establece que en virtud de la ratificación de la enmienda no existiría cesión de soberanía queda en el aire la pregunta en torno a los mecanismos de comunicación entre la organización y los Estados a los que representa para asegurar un fiel cumplimiento de las decisiones estatales.

Decisión

- La enmienda materia de análisis es compatible con la Constitución, por lo que es pertinente continuar con el trámite.

DICTAMEN n.º 006-10-DTI-CC, de 11 de febrero de 2010

Juez ponente: Hernando Morales Vinueza

(Registro oficial suplemento n.º 136, de 24 de febrero de 2010)

Acuerdo de donación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para la prestación de ayudas técnicas, enseres y otros equipos para personas con discapacidad

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0015-10-TI.

Acuerdo de donación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para la prestación de ayudas técnicas, enseres y otros equipos para personas con discapacidad, suscrito el 7 de octubre de 2009.

Control formal

La Corte considera que el procedimiento de la suscripción se ha hecho conforme al artículo 418 constitucional que faculta al Presidente de la República a suscribir tratados internacionales.

Control material

La Corte considera que el convenio en referencia no tiene relación con ninguno de los numerales del artículo 419 de la Constitución que establece los casos en que un tratado internacional requiere aprobación de la Asamblea Nacional y, por tanto, control previo de constitucionalidad de la Corte Constitucional conforme al artículo 438, numeral 1 de la misma norma (p. 6).

Decisión

- El convenio no requiere de aprobación legislativa previa y el Presidente puede continuar al trámite de ratificación del acuerdo.

DICTAMEN n.º 007-10-DTI-CC, de 18 de marzo de 2010

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 168, de 9 de abril de 2010)

Memorándum de entendimiento entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para la creación del Fondo Ecuador-Venezuela para el desarrollo (Fevdes)

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0017-10-TI. Memorándum de entendimiento entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para la creación del Fondo Ecuador-Venezuela para el Desarrollo. No consta la fecha de suscripción.

Control formal y material

La Corte considera que el presente tratado no genera obligaciones de tipo jurídico para el Estado ecuatoriano, sino que constituye una memoria-comunicación cruzada entre los representantes diplomáticos de Ecuador y Venezuela en la que se recopilan circunstancias y aspectos para la consecución de un fin común, la voluntad de crear el Fevdes, que se viabilizará mediante la Constitución de una Comisión Binacional encargada de definir los aspectos jurídicos, económicos y políticos para su creación (p. 3).

Decisión

- El memorándum materia de este análisis no requiere de aprobación legislativa y, por tanto, no es procedente el dictamen previo de constitucionalidad.

DICTAMEN n.º 008-10-DTI-CC, de 18 de marzo de 2010

Juez ponente: Alfonso Luz Yunez

(Registro oficial suplemento n.º 168, de 9 de abril de 2010)

Convenio constitutivo del Banco del Sur

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0019-09-TI.
Convenio constitutivo del Banco del Sur, suscrito el 26 de septiembre de 2009.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- Se ha seguido el procedimiento constitucional previsto en los artículos 417 y siguientes de la CRE (p. 30).
- Requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto el Tratado compromete al Ecuador en Acuerdos de Integración y Comercio conforme el artículo 419, numeral 6 de la CRE (p. 30).

Control material

En cuanto al control material la Corte considera que:

- El convenio guarda concordancia, en cuanto a sus objetivos, con el artículo 416, numeral 11 de la CRE (impulso de la integración política, cultural y económica de la región andina, Latinoamérica y Caribe); con el artículo 423 de la CRE (integración con Latinoamérica y el Caribe como objetivo estratégico del Estado); con el artículo 284 de la CRE (incentivo a la producción nacional) (p. 31).
- El Convenio guarda concordancia, en cuanto a las facultades y competencias del banco, con el texto constitucional ya que permitiría el financiamiento del desarrollo económico, social y ambiental de los países miembros. Especialmente está vinculado con el artículo 276, numeral 1 (mejorar la calidad y esperanza de vida de

población), o lo previsto en el artículo 277, numeral 5 (impulso del desarrollo de las actividades económicas mediante el fomento de la Constitución y la ley) y el artículo 283 (determina la economía social y solidaria) (p. 32).

- El Convenio, en cuanto a la organización, administración, control y responsabilidad del banco, escapa al control de constitucionalidad por no comprometer principios y derechos de los ciudadanos de los países miembros ni la soberanía de aquellos (p. 33).

Análisis

De los argumentos desarrollados el más polémico es el último que excluye de la posibilidad del análisis constitucional a cuestiones relativas a la organización, administración, control y responsabilidad del banco, pues parece importante conforme los principios constitucionales del régimen de desarrollo contenidos a partir del artículo 275 de la CRE el fortalecer los mecanismos de control y rendición de cuentas de estas instituciones sobre todo financieras a los países que los conforman.

Decisión

- El convenio materia de análisis es compatible con la Constitución.

Concordancias

002-10-DTI-CC 28 enero 2010

DICTAMEN n.º 009-10-DTI-CC, de 25 de marzo de 2010

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 171, de 14 de abril de 2010)

**Convenio de cooperación económica entre el Gobierno
de la República del Ecuador y el Gobierno de la
República Popular China**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0024-09-TI.

Convenio de cooperación económica y técnica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Popular China, suscrito el 24 de noviembre de 2009.

Control formal y material

La Corte concluye que el convenio no tiene relación con ninguno de los numerales del artículo 419 de la CRE, según el cual procedería la aprobación legislativa (p. 3).

Análisis

Este dictamen desarrolla dos interesantes *obiter dicta*: la noción de ratificación (p. 3) y las formas del control de constitucionalidad a posteriori de los tratados internacionales (p. 4).

La sentencia señala que, por ratificación conforme al derecho intencional, se entiende el acto por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado.

Deja constancia que si bien este instrumento no es susceptible de control previo, lo es de control posterior, en virtud del artículo 110.

Decisión

- Declara que el acuerdo no requiere aprobación previa y considera que se debe continuar con el proceso de ratificación.

DICTAMEN n.º 010-10-DTI-CC, de 25 de marzo de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 177, de 22 de abril de 2010)

**Acuerdo mediante notas reversales relativo al proyecto
“Formación profesional y capacitación para el empleo
y el desarrollo local en zonas rurales: reto rural”**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0015-09-TI.

Acuerdo mediante notas reversales relativo al Proyecto “Formación profesional y capacitación para el empleo y el desarrollo local en zonas rurales: Reto rural”. No consta fecha de suscripción.

Control formal y material

La Corte concluye que el convenio no tiene relación con ninguno de los numerales del artículo 419 con lo que sobre este convenio no cabe la aprobación legislativa, así como tampoco el dictamen previo de constitucionalidad.

Decisión

- El acuerdo no requiere aprobación legislativa y se debe continuar con el proceso de ratificación.

DICTAMEN n.º 011-10-DTI-CC, de 25 de marzo de 2010

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro oficial suplemento n.º 171, de 14 de abril de 2010)

**Protocolo modificatorio al acuerdo del pago recíproco
de los inmuebles destinados al uso de las misiones diplomáticas
entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno
de la República de Cuba**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0020-10-TI.
Protocolo modificatorio al acuerdo de pago recíproco de los inmuebles destinados al uso de las misiones diplomáticas entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Cuba, suscrito el 11 de noviembre de 2009.

Control formal y material

La Corte concluye que el protocolo materia de análisis no tiene relación con ninguno de los numerales del artículo 419 con lo que sobre este Convenio no cabe la aprobación legislativa, así como tampoco el dictamen previo de constitucionalidad (p. 3).

Decisión

- El protocolo no requiere aprobación legislativa y se debe continuar con el proceso de ratificación.

DICTAMEN n.º 012-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

(Registro oficial suplemento n.º 249, de 3 de agosto de 2010)

Protocolo de enmienda al Convenio de Integración

Cinematográfica Iberoamericana

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0020-09-TI.
Protocolo de enmienda al Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana, suscrito el 11 de noviembre de 1989.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- El presente tratado requiere aprobación de la Asamblea Nacional porque se refieren a derechos y garantías establecidos en la Constitución conforme al artículo 419, numeral 4 de la CRE (pp. 7 y 18).

Control material

En cuanto al control material, la Corte considera que:

- El protocolo es una enmienda del convenio de integración cinematográfica iberoamericana que cambia sustancialmente este último, por lo que la Corte decide utilizar como estrategia de análisis de la constitucionalidad una comparación entre ambos instrumentos. Para la Corte el protocolo no solo transforma el nombre, sino también las competencias, las facultades, la forma de integración de las autoridades y su denominación, por lo que cambia la estructura organizacional del convenio (pp. 14-19).
- El protocolo es materialmente constitucional porque, en primer lugar, está precautelando un derecho constitucionalmente protegido: el derecho de las personas a desarrollar su capacidad creativa (p. 22).

- El protocolo tiene una naturaleza modificatoria y por ende elimina, añade y sustituye el articulado del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana, por la cual es “menester un nuevo pronunciamiento por parte del órgano legislativo respecto del contenido del mismo” (p. 22).

Análisis

Aunque en varias ocasiones el dictamen sostiene que se debe volver a hacer un nuevo pronunciamiento respecto al contenido del protocolo, no se explicita si ese se haría (como parece) mediante el análisis del estatuto.

Decisión

- El protocolo materia de análisis es compatible con la Constitución.

DICTAMEN n.º 013-10-DTI-CC, de 25 de marzo de 2010

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 196, de 9 de mayo de 2010)

**Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos
de los pueblos indígenas**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0012-09-TI.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobado el 13 de septiembre de 2007.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- La persona que envió la solicitud a la Corte es el señor Marco Murillo, en calidad de presidente de la Comisión de Derechos Colectivos, Comunitarios e Interculturalidad de la Asamblea Nacional, quien no tiene legitimidad activa, pues según el artículo 420 la iniciativa de ratificación le corresponde solo a la ciudadanía o al presidente (pp. 1 y 2).

Análisis

Con esta decisión, la Corte contradice una anterior expresada en el dictamen 004-09-DTI, de 5 de mayo de 2009, en la que se aceptó una solicitud del Vicepresidente de la Comisión Legislativa y de Fiscalización. Sin dar mayor explicación en este caso la Corte cambia su propia opinión y decide no aceptar una solicitud del Presidente de la Comisión de Derechos Colectivos, Comunitarios e Interculturalidad de la Asamblea Nacional.

Por otro lado, no es el más adecuado el artículo 420 CRE, utilizado como fundamento para señalar que solo el Presidente –además de la ciudadanía– tiene la posibilidad de activar o solicitar a la Corte Constitucional el dictamen previo, pues el 420 solo menciona quien tiene iniciativa, es decir, quien solicita la ratificación, no quien debe pedir o no el control.

Por último, considerando que el artículo 110 de la LOGJCC establece que es un control automático, la Corte tiene que realizar el control independientemente de los medios –siempre lícitos– por los cuales llegue a su conocimiento el caso.

A todo este asunto hay que sumar un problema recurrente en el control de constitucionalidad de los tratados internacionales y es lo relacionado con el control de los tratados internacionales de derechos humanos. No queda duda de que en este caso estamos frente a un instrumento de derechos humanos, sin embargo, no se puede hablar de que se refiera a un tratado pues la fuerza vinculante de una declaración es en derecho público internacional diferente de la del tratado. Estas cuestiones debieron ser abordadas por la Corte, pudiendo incluso señalar si la declaración suponía un instrumento que contiene derechos más favorables a los establecidos en la Constitución.

Control material

No se hace control material en vista de que se considera que quien solicita dictamen a la Corte no está legitimado para hacerlo.

Decisión

- Declara improcedente la petición y se ordena su archivo.

DICTAMEN n.º 014-10-DTI-CC, de 8 de abril de 2010

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

(Registro oficial suplemento n.º 183, de 30 de abril de 2010)

**Acuerdo entre la República del Ecuador y la República Portuguesa
sobre supresión recíproca de visas en pasaportes diplomáticos,
oficiales o especiales**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0022-10-TI.
Acuerdo entre la República del Ecuador y la República portuguesa sobre
supresión recíproca de visas en pasaportes diplomáticos, oficiales o espe-
ciales. No se especifica la fecha de suscripción.

Control formal y material

- La Corte considera que el objeto del tratado no forma parte de aquellos que necesitan aprobación por parte de la Asamblea Nacional por no estar contemplados en ninguno de los numerales del artículo 419.

Decisión

- Declara que el acuerdo no requiere aprobación legislativa previa.

DICTAMEN n.º 015-10-DTI-CC, de 13 de abril de 2010

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 188, de 7 de mayo de 2010)

**Convenio de cooperación económica y técnica entre
el Gobierno de la República del Ecuador y el
Gobierno de la República Popular China**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0023-09-TI.

Convenio de cooperación económica y técnica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Popular China. No se especifica fecha de la suscripción.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis, la Corte Constitucional considera que:

- Hay falta de plenos poderes de María Elsa Viteri, ministra de Finanzas, para suscribir el convenio, en virtud de que esto atentaría contra el artículo 7 de la Convención de Viena sobre tratados, ya que en esta solo se reconoce a las personas con plenos poderes, al presidente y a los ministros de relaciones exteriores como competentes para la suscripción de tratados internacionales; sin embargo, el propio dictamen considera que debe aplicarse el artículo 8 de la convención que señala que cualquier persona puede suscribir el tratado, pero el mismo debe someterse a una ulterior confirmación (pp. 2 y 3).

Control material

En cuanto al control material la Corte considera que:

- El objeto del convenio coincide con el artículo 416 de la Constitución que señala que las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional responden a los principios de cooperación, integración y solidaridad (p. 4).

- En vista de que el convenio supone un crédito, el mismo debe guardar conformidad con el artículo 290 de la Constitución en su numeral tres que plantea que el financiamiento de proyectos debe destinarse a programas de infraestructura o con capacidad financiera de pago (p. 4).
- Este convenio no contradice ninguna norma de la Constitución (p. 5).

Análisis

Este dictamen merece algún comentario; en cuanto a su objeto y el procedimiento de su suscripción, se trata de la contratación de deuda pública, sin importar la denominación que se le haya dado. Para esos casos la Constitución ha previsto un procedimiento específico contenido en los artículos 289 y siguientes. Así, obliga a que la contratación de deuda pública sea autorizada por un Comité de deuda y financiamiento de acuerdo con la ley. Para separarse de estas disposiciones expresas, la Corte debía tener una carga argumentativa de transparencia y rigurosidad.

La Corte trata de argumentar a favor de la inclusión en los procedimientos de tratados internacionales de una contratación de deuda pública, en virtud del artículo 290, numeral 3 que establece restricciones para el uso de los recursos de los préstamos que se obtengan, en este caso, solo para programas y proyectos de inversión para infraestructura y capacidad financiera de pago, sin embargo, no aclara que el control se realiza en virtud del 419 y fuera de los casos allí contemplados la competencia no le corresponde a la Corte Constitucional.

De la misma manera, se hace notar que el objeto y la naturaleza del Convenio no calzan en los numerales del artículo 419 de la Constitución, único fundamento para su aprobación previa por la Asamblea Nacional y, por tanto, para el dictamen previo de constitucionalidad.

Por último, no resuelve respecto de la incapacidad de María Luisa Viteri para firmar el convenio.

Decisión

- El Convenio materia de análisis es compatible con la Constitución, por tanto declara que debe continuar con el proceso de ratificación.

DICTAMEN n.º 016-10-DTI-CC, de 13 de abril de 2010⁶³

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

**Acuerdo de cooperación entre el Gobierno de la República
del Ecuador y la oficina del alto comisionado de
las Naciones Unidas para los refugiados (Acnur)**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0014-10-TI.
Acuerdo de Cooperación entre el gobierno de la República del Ecuador y
la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los
Refugiados (Acnur). No se especifica la fecha de la suscripción.

Control formal

Con respecto al control formal, la Corte considera que:

- La firma del presente convenio se ha realizado no con un Estado, sino con una institución. Si bien es cierto conforme a la Convención de Viena, sobre el derecho de los tratados, son los Estados los habilitados para suscribir convenios. No es menos cierto que en la consideración tercera del Convenio que se analiza, se expresa que Acnur es un organismo subalterno y parte de las Naciones Unidas por lo cual es sujeto de derecho internacional, lo que lo habilita para tener relaciones directas con los Estados (p. 3).

Análisis

El argumento de que la Acnur sea parte de las Naciones Unidas y sea sujeto de derecho internacional no habilita a que pueda firmar tratados con los Estados o al menos hacen falta algunas consideraciones más para llegar a tal conclusión.

Control material

Para el examen material la Corte hace una síntesis de los distintos artículos del convenio. El objeto del convenio es regular las facilidades, privilegios,

63 No se logró ubicar el registro oficial de este dictamen.

exenciones del personal, los bienes e instalaciones de la Acnur, la forma de solucionar controversias (amigablemente) (pp. 3-6).

- Considera que el objeto del instrumento internacional concuerda con nuestra Constitución, sobre todo el artículo 41 que reconoce los derechos de asilo y refugio y establece que gozarán de protección especial (p. 8).
- Sostiene que el convenio guarda conformidad con los artículos 11 y 9 de la CRE (p. 8). Concluye que las exenciones, privilegios referidos a los funcionarios y bienes de la Acnur hallan asidero en la convención sobre los privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas, salvo el caso de renuncia expresa (p. 9).

Análisis

La sentencia omite hacer el análisis de constitucionalidad de los artículos 14 (obligación del Estado ecuatoriano de tipificar como delito específico atentado contra las personas o bienes de Acnur) y 16 (sometimiento de controversias a arbitraje) que luego declara inconstitucionales.

Decisión

- Emite dictamen parcial de constitucionalidad del convenio.
- Declara la inconstitucionalidad de fondo de los artículos 11, 14 y 16 del convenio.

DICTAMEN n.º 017-10-DTI-CC, de 13 de abril de 2010

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 188, de 7 de mayo de 2010)

Convenio de cooperación en actividades antárticas

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0021-10-TI.
Convenio de cooperación en actividades antárticas. No se especifica la fecha de suscripción.

Control formal y material

- La Corte considera que el objeto del tratado no forma parte de aquellos que necesitan aprobación por parte de la Asamblea Nacional por no estar contemplados en ninguno de los numerales del artículo 419 (p. 2).

Decisión

- Declara que el convenio no requiere aprobación legislativa previa.

DICTAMEN n.º 018-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010

Juez ponente: Alfonso Luz Yunez

(Registro oficial suplemento n.º 283, de 19 julio de 2010)

**Convenio internacional sobre el embargo preventivo de buques,
suscrito por el departamento de tratados de las Naciones Unidas**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0029-10-TI.
Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques, suscrito por el departamento de Tratados de las Naciones Unidas, suscrito el 13 de julio de 2000.

Control formal y material

La Corte considera que:

- El objeto del tratado no forma parte de aquellos que necesitan aprobación por parte de la Asamblea Nacional por no estar contemplados en ninguno de los numerales del artículo 419 (p. 4).
- El tema al que hace referencia el convenio está regulado por el Código de Procedimiento Civil (p. 4).

Decisión

- Declara que el convenio no requiere aprobación legislativa previa.

DICTAMEN n.º 019-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 238, de 19 de julio de 2010)

**Acuerdo entre el Gobierno de la República del Ecuador y
el Gobierno de la República Federativa de Brasil sobre
cooperación en el dominio de la defensa**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0011-09-TI.
Acuerdo entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federativa de Brasil sobre cooperación en el dominio de la defensa. No consta la fecha de suscripción.

Control de forma

Con respecto al control formal, la Corte considera que:

- El acuerdo corresponde al numeral 2 del artículo 419, que se refiere al establecimiento de alianzas políticas y militares. Dicho acuerdo tiene como uno de sus fines la preparación y la capacitación de los miembros de las Fuerzas Armadas de Ecuador y Brasil (p. 2).

Análisis

Como hemos repetido varias veces en este texto, el análisis formal requiere el estudio de los procedimientos, en este caso, los seguidos por las distintas autoridades para la suscripción del convenio, sin embargo, en este caso la Corte omite realizar ese análisis.

Control material

En cuanto al análisis material, la Corte considera que:

- Este acuerdo está conforme al artículo 423, numeral 6 de la Constitución que sostiene que la integración, sobre todo con Latinoamérica, impulsará una política común de defensa que consolide una alianza estratégica para fortalecer la soberanía de los países de la región (p. 2).

- La Corte considera que el acuerdo contribuye a la paz y prosperidad internacionales, reconociendo principios de soberanía, igualdad, no interferencia (p. 3).

A diferencia de dictámenes anteriores no se incluye el texto del acuerdo, así como tampoco el resumen de los artículos contenidos en el mismo, por lo que no se puede realizar un análisis debido de los argumentos del dictamen.

Decisión

- El acuerdo se adecua plenamente al texto constitucional, por tanto, es pertinente continuar con el trámite de aprobación y ratificación.

DICTAMEN n.º 020-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro oficial suplemento n.º 249, de 3 de agosto de 2010)

Denuncia convenio suscrito entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República del Ecuador para la promoción y protección de inversiones

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0008-10-TI.

Convenio suscrito entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República del Ecuador para la promoción y protección de inversiones, suscrito el 10 de mayo de 1994.

Control formal y material

El tratado materia de este análisis, fue suscrito el 10 de mayo de 1994, estuvo en vigencia desde el 21 de agosto de 1995, la cuestión surge con el cambio de Constitución de 2008 que prohíbe expresamente ceder jurisdicción a instancias de arbitraje internacional en materia comercial (art. 422, CRE).

En ese contexto, se solicita a la Corte que emita dictamen previo a la denuncia del tratado que debe ser decidida por la Asamblea Nacional.

Si bien la Corte no se plantea ningún problema jurídico expreso de esta situación, surgen algunas cuestiones relevantes:

- a) ¿Está dentro de las competencias de la Corte Constitucional el emitir dictamen previo de constitucionalidad de un Tratado para proceder a su denuncia?
- b) ¿Existe alguna contradicción entre las cláusulas del convenio que establecen como una de las posibilidades de arreglo de controversias el arbitraje internacional y la Constitución ecuatoriana?

Se debe tomar en cuenta que Ecuador tenía tratados de este tipo con varios países, por lo que los problemas y los argumentos utilizados por la Corte son básicamente los mismos.

Argumentos principales

Problema a:

Respecto a la competencia de la Corte se sostiene:

- El artículo 108, numeral 7 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa (LOFL), señala que corresponde a ella la aprobación de los tratados internacionales que atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional, tanto para su ratificación como para su denuncia (p. 14).
- Este mismo artículo señala que en todos los casos contemplados en él, se debe contar con dictamen previo y vinculante de la Corte Constitucional (p. 14).

Análisis

Como se puede ver el argumento es principalmente legal, se deja de contar con argumentos constitucionales, sin embargo, la Corte intenta inferir de los artículos constitucionales 419 y 420, la facultad de emitir dictamen de constitucionalidad para los casos de denuncia (p. 15). Esta deducción es forzada, pues ninguno de los dos artículos habla de la posibilidad del dictamen en casos de denuncia, porque están principalmente referidos a la exigencia de aprobación por parte de la Asamblea. Sin embargo, en un ejercicio de interpretación sistemática se podría acudir a otras normas constitucionales, como la del artículo 438 de la Constitución que se refiere a la competencia de la Corte para emitir dictamen de constitucionalidad previo y vinculante en el caso de tratados internacionales. El artículo referido señala que corresponde emitir dictamen también en los casos que la ley lo determine como es el presente caso.

Ahora bien, una vez establecida la competencia de la Corte se revisa la normativa internacional al respecto y plantea que si bien, en virtud del principio *pacta sunt servanda*, se deben respetar los tratados internacionales. Este principio no es absoluto y admite excepciones.

- El *pacta sunt servanda* obliga a que un Estado parte cumpla un tratado fielmente y de buena fe, sin que pueda argumentar que las

normas del tratado contradicen la legislación interna (art. 46 de la Convención de Viena sobre Tratados). A pesar de las fuertes consecuencias de este principio, como tal, no es absoluto y admite excepciones: imposibilidad física e imposibilidad moral que signifique peligro para la existencia del Estado (p. 17).

- Por otro lado, el *rebus sic stantibus* presupone que el convenio se firma en ciertas condiciones específicas con lo que, en virtud de este principio, si las condiciones sufren un cambio sustancial o fundamental se puede denunciar el tratado. Sin embargo, esta interpretación choca con el artículo 62 de la Convención de Viena sobre los tratados internacionales, el que señala que aunque se haya dado un cambio en las circunstancias existentes al momento de la celebración del tratado, el Estado no se puede retirar ni dar por terminado su compromiso, a menos de que se trate de una circunstancia que constituyera la base esencial del consentimiento de las partes a obligarse y ese cambio (circunstancia) tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado (p. 18).
- A pesar de expresa disposición en contrario de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su artículo 46, se puede alegar incumplimiento de la Constitución para la nulidad del tratado cuando también por disposición del mismo artículo de la Convención de Viena, la “violación fuere manifiesta y afecta a una norma de su derecho interno de fundamental importancia” (p. 20).

Análisis

- Así leída la disposición no ofrece ningún problema, sin embargo, la norma de la Convención se refiere exclusivamente a normas de la competencia para suscribir el Tratado y no a todas las normas como sería el caso, la Corte aquí deja una laguna sin revolver (pp. 18-20).

La Corte considera que el tratado motivo de este análisis viola varios artículos constitucionales:

- El artículo 1 de la Constitución que define al Estado ecuatoriano como constitucional, de derechos y justicia, social, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional (pp. 22-23).

- El artículo 3 que establece como la principal obligación del Estado de garantizar los derechos de las personas (pp. 22-23).
- Los artículos referidos a la supremacía de la Constitución 417, 424, 425 (pp. 22-23).
- El artículo 416, numerales 9 y 12, en cuanto en el marco de las relaciones internacionales rechazan las controversias con empresas privadas extranjeras se conviertan en conflictos entre Estados (p. 26).
- El artículo 422 en cuanto este prohíbe que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional en controversias contractuales o de índole comercial entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas (p. 26). El convenio materia de análisis en los artículos 8 y 9 establecen que las controversias surgidas de la interpretación del convenio o con un inversionista pueden llevarse hasta un tribunal arbitral ad hoc para el efecto, lo que significaría la renuncia a la jurisdicción del Estado a favor de un ente arbitral.

Análisis

Solamente este último argumento se desarrolla de manera adecuada, en él aparecen explícitas las razones de la contradicción entre Constitución y Convenio, no así en los casos anteriores, en los que la Corte se limita a hacer afirmaciones de autoridad de que el Convenio no contradice la Constitución.

Por último, vale referirse a una *obiter dicta* interesante integrada en el dictamen: la distinción entre los tratados de derechos humanos y los que no lo son, en el primer caso se reconoce jerarquía constitucional y en el segundo jerarquía supralegal pero infraconstitucional; en este segundo ámbito estaría el presente tratado (pp. 22 y 23).

Decisión

- Los artículos 8 y 9 del convenio, materia de análisis, contradicen lo dispuesto en el artículo 422 de la Constitución, y,
- Al encontrarse el instrumento internacional analizado, en contradicción con el texto constitucional, es procedente continuar con el trámite correspondiente para su denuncia.

DICTAMEN n.º 021-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010
Jueza ponente: Nina Pacari Vega
(Registro oficial suplemento n.º 249, de 3 de agosto de 2010)
Estatuto de la agencia internacional para las energías renovables
(Irena)

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0016-09-TI.
Estatuto de la Agencia Internacional para las Energías Renovables (Irena).
No se especifica la fecha de suscripción.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis, la Corte Constitucional considera que:

- Cumple con los requisitos formales contenidos en los artículos 417 y siguientes (p. 22).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto compromete el patrimonio natural sobre todo el agua, la biodiversidad, entre otros (419, numeral 8) (pp. 24 y 25).

Análisis

En cuanto al control formal la Corte ha ido reforzando su criterio de que la constitucionalidad de un tratado internacional se configura con el apego a las normas constitucionales, legales y de instrumentos internacionales referentes a la competencia y procedimiento para negociar, suscribir, aprobar y ratificar un tratado internacional, por lo que recurre a la verificación de las normas contenidas en los artículos constitucionales 417, 417, 418 y 419 y 420.

Control material

En cuanto al control material, la Corte decide analizar cuatro cuestiones tomando como base la comparación de los principales artículos del Estatuto y las normas constitucionales.

Principios de relación internacional

- El contenido del Estatuto sobre todo el artículo I referido a la constitución de la agencia, es compatible con los principios proclamados por el 416 constitucional “principios de las relaciones internacionales” independencia, igualdad, convivencia pacífica, etc. El artículo II del Estatuto, “promoción del empleo generalizado de energías renovables”, así como el artículo IV “actividades de la agencia” se adecuan a los postulados constitucionales (pp. 27 y 28). En este punto se señala que el acuerdo concuerda totalmente con el artículo 416, numeral 4 en las que se establece que en materia de relaciones internacionales se promoverá la paz (p. 28).

Derechos de la naturaleza

- La Corte considera que los parámetros considerados por la Agencia Internacional de Energías Renovables son compatibles con las normas contenidas en los artículos referidos a derechos de la naturaleza (arts. 71 ss) de la Constitución.

Buen vivir y desarrollo

- Se considera, en general, que el Estatuto está conforme al buen vivir y sumak kawsay, y por tanto a los artículos 275 y siguientes de la CRE.

Energía como recurso estratégico

- La Corte sostiene que el artículo 313 de la Constitución considera como sector estratégico a la energía en todas sus formas (p. 34).
- Considera que el estatuto es además compatible con el artículo 395 que reconoce y garantiza los derechos ambientales (p. 35).

Análisis

El mayor problema de este dictamen se encuentra en la argumentación, no hay más que afirmaciones axiomáticas, tautológicas que no dan razones

para las afirmaciones que se hacen, por lo que se pretende que algo es como se dice, no porque haya justificación para ello, sino porque lo dice la autoridad, en este caso la Corte.

Decisión

- El estatuto, materia de análisis, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse dentro de los casos establecidos en el artículo 419, numeral 8 de la Constitución.
- Las disposiciones del tratado guardan armonía con la Constitución.

DICTAMEN n.º 022-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

(Registro oficial suplemento n.º 249, de 3 de agosto de 2010)

**Acuerdo de cooperación técnico-militar entre el
Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela
y el Gobierno de la República del Ecuador**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0018-10-TI.
Acuerdo de cooperación técnico-militar entre el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y el Gobierno de la República del Ecuador, suscrito el 7 de octubre de 2009.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis la Corte Constitucional considera que:

- Cumple con los requisitos formales contenidos en los artículos 417 y siguientes (p. 7).
- Es un tratado que requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto se enmarca en el numeral 4 del artículo 419 (derechos y garantías establecidos en la Constitución) (p. 11).

Control material

Para el control material se utiliza el análisis de la concordancia con los principios que inspiran las relaciones internacionales en Ecuador contenidos en el artículo 416: independencia, igualdad jurídica, convivencia pacífica, autodeterminación, etc.

La Corte considera que:

- El tratado también se basa en tales principios los que están recogidos expresamente en el artículo 1 del acuerdo.
- Considera que el artículo 2 del acuerdo está en concordancia con el artículo 416, numeral 2 de la Constitución, al estipular el primero que los fines de dicho instrumento son pacíficos (pp. 12 y 13).

Análisis

Si intentamos un análisis de la argumentación en este caso se podría sostener que la tesis que subyace aquí para fundamentar la decisión es que hay coincidencia entre los contenidos de los artículos, tanto constitucionales como los del acuerdo.

Decisión

- El acuerdo, material de análisis requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse dentro de los casos establecidos en el artículo 419, numeral 2 (comprometen al país en alianzas políticas y militares) de la Constitución.
- Las disposiciones del tratado guardan armonía con la Constitución.

DICTAMEN n.º 023-10-DTI-CC, de 24 de junio de 2010

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

(Registro oficial suplemento n.º 249, de 3 de agosto de 2010)

**Denuncia tratado entre la República del Ecuador
y la República Federal de Alemania sobre el fomento
y recíproca protección de inversiones de capital**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0006-10-TI.
Tratado entre la República del Ecuador y la República Federal de Alemania sobre el fomento y recíproca protección de inversiones de capital, suscrito el 21 de marzo de 1996.

Problema jurídico

El tratado materia de este análisis fue suscrito el 21 de marzo de 1996 y fue ratificado desde 1997. Conforme al propio tratado en cuestión, a partir de los diez años de vigencia se puede, si las partes así lo consideran, denunciar el tratado con los requisitos establecidos. La cuestión surge con el cambio de Constitución de 2008 que prohíbe expresamente ceder jurisdicción a instancias de arbitraje internacional en materia comercial (art. 422, CRE).

En ese contexto se solicita a la Corte que emita dictamen previo a la denuncia del tratado que debe ser decidida por la Asamblea Nacional.

En este caso, a diferencia del anterior, referido a tratados internacionales de promoción y protección de inversiones, se opta por el esquema clásico de control formal y material.

Control de forma

- Conforme lo establecen el artículo 108 de la LOFL y el 419 de la Constitución, le compete a la Asamblea Nacional la aprobación de la denuncia de tratados, antes de un dictamen de la Corte Constitucional.
- Este tratado forma parte de aquellos que requieren la aprobación de la Asamblea Nacional por referirse a un compromiso del Ecuador en materia de integración y comercio contemplado en el

numeral 6 del artículo 419, y numeral 6 del artículo 108 de la LOFL (pp. 19 y 20).

Análisis

Cabe mencionar que tanto artículo 108 de la LOFL y el 419, numeral 6 de la CRE establecen que si un tratado versa sobre integración y comercio requiere ser aprobado por la Asamblea Nacional, pero es el artículo 108 el que amplía el rango de intervención de la Asamblea Nacional a los casos de denuncia y el artículo 438 de la Constitución el que a su vez amplía la competencia de la Corte para emitir dictamen previo y vinculante en casos de denuncia al referirse, además de los casos expresamente contemplados en este artículo a otros considerados en la ley.

Control material

Para el control material la Corte escoge hacer un análisis artículo por artículo.

- Encuentra que todos los artículos del convenio guardan relación y no contradicen la Constitución, con excepción de los artículos 7, 8, 9 y 10.
- El artículo 7 del convenio se refiere a la posibilidad de aplicar otras normas no pactadas (ya sea del ámbito nacional como internacional), siempre y cuando sean más favorables, la Corte considera que este artículo es incompatible con la Constitución en la medida en que la supremacía de la Constitución exige que cualquier norma se acomode a ella antes de entrar en vigor, por lo que una norma internacional solo puede estar vigente después de que haya pasado su control de constitucionalidad. En ese sentido, es contrario al 424 constitucional que consagra la supremacía de la Constitución (p. 25).
- El artículo 8 del convenio establece la protección a las inversiones anteriores al tratado, lo que viola el principio de no retroactividad (pp. 26 y 27).
- El artículo 9 del convenio determina el mecanismo de solución de divergencias entre las partes contratantes (Estado) y establece un

procedimiento en varias etapas: 1) directamente entre los gobiernos; 2) tribunal arbitral a petición de una de las partes; 3) el tribunal debe ser ad hoc, y 4) resuelve por mayoría de votos. Aquí se configuraría una violación al artículo 422 de la Constitución que prohíbe expresamente la cesión de jurisdicción en casos de controversias comerciales (pp. 27 y 28).

- El artículo 10 del convenio se refiere a la posibilidad de que si las controversias relacionadas con el tratado (entre inversionista y la parte contratante) no se resuelven amigablemente se sometan a un tribunal competente de la parte en cuyo territorio se haya realizado la inversión o a un tribunal arbitral cuya competencia haya sido previamente convenida por las partes (p. 30). En criterio de la Corte atentarían contra los artículos 422 y 416 de la Constitución, en cuanto el 422 prohíbe la cesión de jurisdicción en caso de controversias comerciales entre el Estado y personas naturales y jurídicas, y el 416 exige que las relaciones internacionales deben responder a los intereses del pueblo ecuatoriano (p. 31).
- La Corte considera que los artículos 9 y 10 comprometen al Estado ecuatoriano en obligaciones que someten jurisdiccionalmente al país ante tribunales arbitrales.

Análisis

En general la forma de la argumentación es adecuada, se identifican los puntos de posible tensión entre la Constitución y el tratado, y a partir de entonces se analiza si ciertos artículos contravienen o no las normas constitucionales. Sin embargo, el artículo 9 trata de las divergencias entre partes contratantes, es decir, Estados, por lo que no estaría contemplado en la prohibición del artículo 422 de la Constitución que solo se refiere las controversias entre Estados y personas privadas.

Este dictamen recoge cuestiones relevantes de carácter teórico referidas a la naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los tratados internacionales, el rol de la Asamblea Nacional en la ratificación o denuncia de los tratados y convenios internacionales. Sin embargo, respecto de este mismo punto se debe decir también que estos argumentos constan en todos los dictámenes referidos a protección de

inversiones textualmente, lo que es inútil porque solo reproduce textualmente lo dicho ya en otros dictámenes.

Decisión

- El Convenio, materia de análisis, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse dentro de lo establecido por el artículo 419, numeral 6 de la CRE.
- Las disposiciones contenidas en los artículos 7, 8, 9 y 10 son inconstitucionales y, por tanto, se puede proceder a la denuncia del instrumento internacional analizado.

Concordancias

020-10-DTI-CC 24 junio 2010

DICTAMEN n.º 025-10-DTI-CC, de 22 de julio de 2010

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro oficial suplemento n.º 212, de 11 de junio de 2010)

**Convenio de seguridad social entre el Reino de España
y la República del Ecuador**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0028-10-TI.

Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República del Ecuador, suscrito el 4 de diciembre de 2009.

Control de forma

Con respecto al tratado objeto de este análisis, la Corte Constitucional considera que:

- Le compete a la Corte emitir examen de constitucionalidad conforme al artículo 438 de la Constitución (p. 25).
- El presente tratado requiere aprobación de la Asamblea Nacional por cuanto se refiere a derechos y garantías establecidos en la Constitución conforme al artículo 419, numeral 4 de la CRE (pp. 25-26).

Análisis

Este análisis deja fuera el estudio del procedimiento de los tratados, que fue objeto principal en dictámenes anteriores, para referirse solo a la competencia.

Este dictamen incurre nuevamente en los problemas argumentales ya señalados, no se justifica la decisión y solo se realizan argumentos de autoridad.

Para el análisis material, la Corte hace referencia a la jerarquía normativa de los tratados internacionales, constitucional si se trata de derechos humanos e infraconstitucional si los tratados versan sobre otros temas (p. 26).

Control material

La Corte considera que este tratado por su objeto guarda armonía con:

- Los artículos 2, 3, 10 y 11 referidos a los deberes del Estado frente a la garantía de los derechos, y la igualdad de derechos para todas las personas (p. 26).
- Los derechos del buen vivir, especialmente los artículos 32 (salud), 33 (trabajo), 34 (seguridad social) estos artículos y otros constitucionales guardan relación con el objeto principal del tratado que es la protección de la seguridad social, la salud y el trabajo (p. 28).

Decisión

- Declara que el convenio, materia de análisis, guarda armonía con la Constitución.

DICTAMEN n.º 026-10-DTI-CC, de 29 de julio de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 258, de 17 de agosto de 2010)

**Denuncia convenio suscrito entre el Gobierno de
la República del Ecuador y el Gobierno de la República de Finlandia
sobre promoción y protección de las inversiones**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0001-10-TI.
Convenio suscrito entre el Gobierno de la República del Ecuador y el
Gobierno de la República de Finlandia sobre promoción y protección de
las inversiones, suscrito el 18 de abril de 2001.

Análisis

El tratado materia de este análisis fue suscrito el 18 de abril de 2001 y ratificado el 13 de agosto de 2001. Conforme al propio tratado en cuestión, a partir de los diez años de vigencia se puede, si las partes así lo consideran, denunciar el tratado con los requisitos establecidos. La cuestión surge con el cambio de Constitución de 2008 que prohíbe expresamente ceder jurisdicción a instancias de arbitraje internacional en materia comercial (art. 422, CRE).

Caben dos observaciones generales a los argumentos del control de forma de la Corte, en primer lugar, la referencia al cumplimiento de los procedimientos es escueta, en realidad no existe análisis de los pasos seguidos (fechas, documentos de respaldo, etc.), sino solamente la afirmación de qué efectivamente se hizo; en segundo lugar, otra vez subyace en este caso el problema de si es posible o no hacer control de constitucionalidad de tratados internacionales de derechos humanos, cuando estos son a su vez, según los artículos 11 (numeral 3), 424 y 426 de la CRE, parámetros de constitucionalidad.

En ese contexto, se solicita a la Corte que emita dictamen previo a la denuncia del tratado que debe ser decidida por la Asamblea Nacional.

En este caso se opta por el esquema clásico de control formal y material. Como ya se había dicho, la Corte dictamina en varios tratados de protección de inversiones para proceder a su denuncia, en todos estos dictámenes los argumentos son prácticamente los mismos.

Dada la similitud tanto del contexto en que se suscriben y ratifican los tratados referidos, así como del texto de los mismos parece que no ofrece mayor discusión el utilizar argumentos similares, incluso los mismos, sin embargo queda un vacío importante en la forma de considerar el precedente si la Corte –como en este caso– no aclara cómo y por qué utiliza los argumentos anteriores, lo que podía y debía haber hecho, es primero un análisis de si cabe o no utilizar un precedente en los casos de control abstracto de constitucionalidad como este y luego hacer un examen de analogía de los hechos para determinar si es posible usar el precedente.

Control de forma

- Conforme lo establecen el artículo 108 de la LOFL y el 419 de la Constitución, le compete a la Asamblea Nacional la aprobación de la denuncia de tratados, antes de un dictamen de la Corte Constitucional (pp. 17 y 18).
- Compete la aprobación del tratado a la Asamblea Nacional por referirse a un compromiso del Ecuador en materia de integración y comercio contemplado en el numeral 6 del artículo 419, y numeral 6 del artículo 108 de la LOFL (p. 24).

Análisis

Cabe mencionar que tanto artículo 108 de la LOFL y el artículo 419, numeral 6 de la CRE, establecen que si un tratado versa sobre integración y comercio requiere ser aprobado por la Asamblea Nacional, pero es el artículo 108 el que amplía el rango de intervención de la Asamblea Nacional a los casos de denuncia, y el artículo 438 de la Constitución el que a su vez amplía la competencia de la Corte para emitir dictamen previo y vinculante en casos de denuncia.

Control material

Para el control material, la Corte escoge hacer un análisis artículo por artículo.

- La Corte encuentra que todos los artículos del Convenio guardan relación y no contradicen la Constitución, con excepción del

artículo 10 que establece los mecanismos de resolución de divergencias entre un inversionista y la parte contratante receptora de la inversión. Este artículo incluye el siguiente procedimiento: 1) resolución amistosa; 2) si la controversia no puede ser resuelta en seis meses, el inversionista podrá someter el caso a:

- El Centro Internacional para el Arreglo de Disputas por Inversiones (Ciadi), o
- A un tribunal ad hoc.

- Se evidencia una divergencia con el artículo 422 de la Constitución ya que este prohíbe ceder jurisdicción soberana del Estado a instancias de arbitraje internacional en controversias contractuales o de índole comercial, entre Ecuador y las personas naturales o jurídicas privadas como en el presente caso (p. 21).

Análisis

Llama la atención que en los argumentos la Corte expresamente señale que no es menester denunciar todo el tratado internacional, sino solo el artículo que contraviene la Constitución (p. 23). Sin embargo, en el segundo punto de la decisión la Corte sugiere la denuncia de todo el instrumento internacional.

En general la argumentación es adecuada, se identifican los puntos de posible tensión entre la Constitución y el tratado y a partir de entonces se analiza si ciertos artículos contravienen o no las normas constitucionales.

Al igual que los dictámenes anteriores sobre protección de inversiones, este recoge cuestiones relevantes de carácter teórico referidas a la naturaleza jurídica, alcances y efectos del control constitucional de los tratados internacionales, el rol de la Asamblea Nacional en la ratificación o denuncia de los tratados y convenios internacionales.

Decisión

- El convenio, materia de análisis, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse dentro de lo establecido por el artículo 419, numeral 6 de la CRE.

- El artículo 10 es inconstitucional, por lo que, antes de la aprobación legislativa, se puede proceder a la denuncia del instrumento internacional analizado.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010

DICTAMEN n.º 027-10-DTI-CC, de 29 de julio de 2010

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 258, de 17 de agosto de 2010)

**Denuncia convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador
y el Gobierno de la República Popular China para el fomento
y protección recíprocos de inversiones**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0004-10-TI.
Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno
de la República Popular China para el fomento y protección recíprocos
de inversiones, suscrito el 21 de marzo de 1994.

Control de forma

Para el análisis formal, la Corte toma en cuenta los siguientes puntos:

- El tratado materia de este análisis fue suscrito el 21 de marzo de 1994 y ratificado en 1997, conforme al procedimiento previsto en las normas de la Constitución de 1979 con las reformas de 1996 (p. 15).
- Como se puede ver no existe un real control formal, la Corte solo se limita a señalar que en ejercicio de la soberanía estatal el Ecuador procedió a suscribir este convenio (p. 15).

Control material

Para el control material, la Corte escoge hacer un análisis artículo por artículo.

- Encuentra que todos los artículos del convenio guardan relación y no contradicen la Constitución, con excepción del artículo 9.
- El artículo 9 del convenio, que regula las controversias entre un Estado parte y un inversionista, contiene tres numerales: 1) solución de conflicto en forma amistosa; 2) reclamo ante un tribunal competente del Estado receptor de inversiones; 3) posibilidad de presentar a un tribunal arbitral un conflicto que no haya podido

ser resuelto en el plazo de seis meses por las partes se puede acudir a un tribunal de arbitraje ad hoc (p. 23).

- El artículo 9 del convenio viola el artículo 422 de la Constitución que expresamente prohíbe la cesión de jurisdicción en casos de controversias comerciales a entes arbitrales internacionales (pp. 23 y 24).

Análisis

La mayoría de los argumentos de este dictamen reproducen los de dictámenes anteriores referidos a los convenios de protección de inversiones.

Decisión

- El artículo 9, numeral 3 del convenio, materia de análisis, contradice el artículo 422 de la Constitución.
- Al encontrarse el instrumento internacional, analizado en contradicción con el texto constitucional, es procedente continuar el trámite correspondiente para su denuncia.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010
026-10-DTI-CC	29 julio 2010

DICTAMEN n.º 028-10-DTI-CC, de 19 de agosto de 2010

Jueza ponente: Nina Pacari Vega

(Registro oficial suplemento n.º 261, de 20 de agosto de 2010)

Octavo protocolo adicional al acuerdo de complementación económica n.º 59 suscritos entre los gobiernos de la República de Argentina, República Federativa de Brasil, República de Paraguay y República Bolivariana de Venezuela, países miembros de la Comunidad Andina

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0024-10-TI.

Octavo protocolo adicional al acuerdo de complementación económica n.º 59 suscritos entre los gobiernos de la República de Argentina, República Federativa de Brasil, República de Paraguay y República Bolivariana de Venezuela, países miembros de la Comunidad Andina, suscrito el 30 de diciembre de 2009.

Control de forma

La Corte toma en cuenta los siguientes puntos:

- El cumplimiento de los pasos constitucionales para su entrada en vigencia: negociación, suscripción, ratificación y entrada en vigor (p. 9).
- El presente tratado, conforme al artículo 419, numeral 6 de la Constitución, requiere aprobación legislativa por comprometer al Estado ecuatoriano en acuerdos de integración y comercio (p. 10).

Como se puede ver aunque en el primer punto se anuncia que se debe verificar los pasos constitucionales para la entrada en vigor del tratado, en realidad esto no se realiza.

Control material

En cuanto al control material, la Corte desarrolla los siguientes argumentos:

- El Octavo Protocolo adicional se encuentra dentro del acuerdo de complementación económica n.º 59, suscrito entre el Mercosur y

la Comunidad Andina; por tanto, se encasilla dentro de los objetivos de este proceso de integración regional (p. 11).

- El artículo 416 de la Constitución de la República contiene entre los principios de las relaciones internacionales del Ecuador se contempla el impulso prioritario a la integración política, cultural y económica de la Región Andina, de América del Sur y de Latinoamérica (p. 12).
- El tratado guarda conformidad con el artículo 423, numeral 7 de la Constitución que determina como objetivo estratégico del Estado la integración latinoamericana (pp. 12 y 15).
- El artículo 2 del protocolo concuerda con los principios de supremacía material de la Constitución, al determinar que el mismo solo entrará en vigor una vez que hayan sido incorporados en el Estado ecuatoriano (p. 14).

Decisión

- El protocolo guarda armonía con la Constitución y, en consecuencia, se declara su conformidad.

DICTAMEN n.º 029-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 294, de 6 de octubre de 2010)

**Denuncia del acuerdo entre el Gobierno del Reino de Suecia
y el Gobierno de la República del Ecuador para la promoción
y protección recíproca de inversiones**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0002-10-TI.
Acuerdo entre el Gobierno del Reino de Suecia y el Gobierno de la República del Ecuador para la Promoción y Protección Recíproca de inversiones, suscrito el 31 de mayo de 2001.

Control de forma

La Corte toma en cuenta lo siguientes puntos:

- El tratado materia de este análisis fue suscrito el 31 de mayo de 2001 y fue ratificado el 28 de noviembre de ese mismo año, conforme al procedimiento previsto en las normas de la Constitución de 1998 (p. 1).
- La Corte deja sentada su competencia, para ello se refiere en primer lugar al artículo 438 de la Constitución, que establece que la Corte emitirá dictamen previo y vinculante sobre ciertos tratados internacionales expresamente señalados en el artículo o los demás casos que determina la ley.
- Los artículos 108 de la LOFL y el 419 de la Constitución señalan la competencia de la Asamblea Nacional para la aprobación de la Denuncia de Tratados, antes de un dictamen de la Corte Constitucional (p. 17).
- Este tratado forma parte de aquellos que requieren la aprobación de la Asamblea Nacional por referirse a un compromiso del Ecuador en materia de integración y comercio contemplado en el numeral 6 del artículo 419 y numeral 6 del artículo 108 de la LOFL (p. 18).

Control material

Para el control material, la Corte escoge hacer un análisis artículo por artículo.

- Encuentra que todos los artículos del convenio guardan relación y no contradicen la Constitución, con excepción de los artículos 8 y 9.
- El artículo 8 señala el procedimiento que se aplicará a las controversias entre un inversionista y una de las partes contratantes: 1) en la medida de lo posible se resolverá de manera amigable; 2) si no es posible una solución amigable, se puede: a) recurrir al Ciadi, b) conformar un tribunal ad hoc. Este artículo entra en directa contradicción del artículo 422 de la Constitución que expresamente prohíbe la cesión de jurisdicción a tribunales arbitrales extranjeros en controversias comerciales o contractuales entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas.
- El artículo 9 se refiere, en cambio, a las controversias entre las partes ya sea relativas a la interpretación o aplicación del acuerdo, para ello se recurrirá: 1) negociaciones directas entre los gobiernos; 2) si no fuera posible será sometida a un tribunal arbitral. El artículo en mención es contrario al artículo 416 de la Constitución, en cuanto este último especifica que las relaciones internacionales del Ecuador atenderán a los intereses del pueblo ecuatoriano y, a criterio de la Corte, las “resoluciones provenientes de estos Tribunales ad hoc podrían generar serios perjuicios al Estado ecuatoriano” y a la expresa prohibición de ceder jurisdicción a favor de entes de arbitraje externo (p. 22).

Análisis

Respecto de este último argumento vale la pena realizar algunos comentarios: en primer lugar hay que recordar que en anteriores dictámenes no se entendió que la controversia entre las partes (Estados) pudiera ser inconstitucional aunque debiera someterse a arbitraje, y la Corte expresamente en la página 22 de este dictamen señala que contradice la prohibición constitucional de no ceder jurisdicción. Pero además, el argumento de que es contrario al 416 de la CRE porque eventualmente las

resoluciones de un tribunal de arbitraje ad hoc pueden causar perjuicios al Estado ecuatoriano resulta algo falaz, pues no se puede derivar directamente de las soluciones arbitrales el perjuicio al Estado ecuatoriano, se trata pues de un argumento contrafáctico que no tiene forma de ser contradicho porque solo constituye una afirmación sin ningún respaldo. Distinto habría sido la situación si se aportase datos empíricos del hecho que se afirma.

Decisión

- El acuerdo, motivo de este análisis, requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse inmerso dentro de los casos que establece el 419, numeral 6 de la Constitución.
- Los artículos 8 y 9 del acuerdo son inconstitucionales por lo que es necesario la aprobación legislativa para que se denuncie el instrumento internacional.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010
026-10-DTI-CC	29 julio 2010
027-10-DTI-CC	29 julio 2010

DICTAMEN n.º 030-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010

Juez ponente: Edgar Zárate Zárate

(Registro oficial suplemento n.º 294, de 6 de octubre de 2010)

Denuncia acuerdo internacional celebrado entre el Gobierno de la República del Ecuador con el Gobierno de los Países Bajos a fin de ampliar e intensificar las relaciones económicas

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0005-10-TI. Acuerdo Internacional celebrado entre el Gobierno de la República del Ecuador con el Gobierno de los Países Bajos a fin de ampliar e intensificar las relaciones económicas. No se especifica la fecha de suscripción.

Control de forma

La Corte toma en cuenta lo siguientes puntos:

- La Corte deja sentada su competencia, para ello se refiere en primer lugar al artículo 438 de la Constitución, que establece que la Corte emitirá dictamen previo y vinculante sobre ciertos tratados internacionales expresamente señalados en el artículo o los demás casos que determina la ley (pp. 14-15).
- Los artículos 108 de la LOFL y el 419 de la Constitución señalan que le compete a la Asamblea Nacional la aprobación de la Denuncia de Tratados, antes de un dictamen de la Corte Constitucional (p. 17).
- Este tratado forma parte de aquellos que requieren la aprobación de la Asamblea Nacional por referirse a un compromiso del Ecuador en materia de integración y comercio contemplado en el numeral 6 del artículo 419 y numeral 6 del artículo 108 de la LOFL (p. 18).

Control material

Para el control material, la Corte escoge hacer un análisis artículo por artículo.

- Encuentra que todos los artículos del convenio guardan relación con la Constitución y no la contradicen, con excepción del artículo 10 (sic)⁶⁴ y 12 (pp. 16-18).
- El artículo 10 se refiere a la inclusión de un organismo independiente como mediador de conflictos si las partes no llegan a solucionar amigablemente sus desacuerdos, para ello se someterán al Ciadi o a un Tribunal ad hoc (p. 18).
- El artículo 12 se refiere al arreglo de disputas legales entre partes contratantes, ya sea relativa a la interpretación o aplicación del presente acuerdo, para ello se recurrirá a: 1) negociaciones directas entre los gobiernos; 2) si no fuera posible será sometida a un tribunal arbitral. El artículo en mención es contrario al artículo 416 de la Constitución, en cuanto este último especifica que las relaciones internacionales del Ecuador atenderán a los intereses del pueblo ecuatoriano y, a criterio de la Corte, las “resoluciones provenientes de estos tribunales ad hoc podrían generar serios perjuicios al Estado ecuatoriano” y a la expresa prohibición de ceder jurisdicción a favor de entes de arbitraje externo (p. 22).
- Las controversias entre un inversionista y la parte contratante receptora de la inversión sometida a un ente de arbitraje internacional contradice el artículo 422 de la Constitución que expresamente prohíbe la cesión de jurisdicción en estos casos (p. 19).

Análisis

Como se puede ver de los argumentos, hay cierta confusión, el artículo 10 en realidad se refiere a “consultas entre las partes” y en ningún lugar menciona a un tribunal o al arbitraje, en cambio el artículo 11 se refiere al “arreglo de disputas legales entre un inversionista y una parte contratante”, es decir, es este el artículo que podía y debía ser declarado inconstitucional porque es este y no el 10 o el 12 el que entra en contradicción con el artículo 422 al incluir la posibilidad de que se arreglen las disputas entre inversionista y Estado por intermedio del Ciadi o de un Tribunal ad hoc.

64 En realidad se refiere al artículo 11.

Por otro lado, con respecto al artículo 12 del acuerdo, la Corte considera que es contrario al 416 constitucional bajo el argumento de que puede haber decisiones de los tribunales ad hoc que perjudiquen al país, vale para este caso las observaciones hechas en el dictamen anterior sobre el mismo punto.

Decisión

- El convenio, materia de análisis, requiere aprobación por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419, numeral 6 y declara la inconstitucionalidad de las disposiciones contenidas en los artículos 11 y 12 del convenio para que se proceda a la denuncia del instrumento internacional.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010
026-10-DTI-CC	29 julio 2010
027-10-DTI-CC	29 julio 2010
029-10-DTI-CC	16 septiembre 2010

DICTAMEN n.º 031-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 294, de 6 de octubre de 2010)

**Denuncia convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador
y del Gobierno de la República Francesa para la promoción
y protección recíproca de inversiones**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0007-10-TI.
Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y del Gobierno
de la República Francesa para la Promoción y Protección recíproca de
inversiones, suscrito el 7 de septiembre de 1994.

Control de forma

La Corte toma en cuenta los siguientes puntos:

- El convenio materia de este análisis fue suscrito el 7 de septiembre de 1994 y ratificado el 21 de agosto de 1995.
- La Corte deja sentada su competencia, para ello se refiere en primer lugar al artículo 438 de la Constitución, que establece que la Corte emitirá dictamen previo y vinculante sobre ciertos tratados internacionales expresamente señalados en el artículo 419 o los demás casos que determina la ley (pp. 18-19).
- Conforme lo establecen los artículos 108 de la LOFL y el 419 de la Constitución, le compete a la Asamblea Nacional la aprobación de la Denuncia de Tratados, antes de un dictamen de la Corte Constitucional (pp. 18-19).
- Este tratado forma parte de aquellos que requieren la aprobación de la Asamblea Nacional por referirse a un compromiso del Ecuador en materia de integración y comercio contemplado en el numeral 6 del artículo 419, y numeral 6 del artículo 108 de la LOFL (pp. 18-19).

Control material

Para el control material, la Corte escoge hacer un análisis artículo por artículo.

- Encuentra que todos los artículos del Convenio guardan relación y no contradicen la Constitución, con excepción del artículo 9, 11 y 12 (pp. 22-25).
- El artículo 9 señala el consentimiento de las partes para someterse al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (Ciadi. Este artículo se considera violatorio del artículo 422 de la Constitución que expresamente prohíbe la cesión de jurisdicción a un ente internacional (pp. 23 y 24).
- El artículo 11 plantea que ciertas normas prevalecerán sobre las nacionales si son más favorables a las establecidas en el convenio. Este artículo se considera violatorio de la supremacía constitucional al contradecir los artículos 424 y 425 de la Constitución (p. 24).
- El artículo 12 se refiere al arreglo de disputas legales entre partes contratantes, ya sea relativa a la interpretación o aplicación del presente acuerdo para ello se recurrirá a: 1) negociaciones directas entre los gobiernos; 2) si no fuera posible será sometida a un tribunal arbitral. El artículo en mención es contrario a la Constitución “de acuerdo con los análisis antes realizados para los artículos 9 y 11 del Convenio y aplicable al caso”.

Análisis

Respecto del último argumento, cabe mencionar que ninguno de los argumentos señalados para los artículos 9 y 11 son en realidad aplicables al caso, pues, el 9 se refiere a la cesión de jurisdicción pero aplicable solo a casos entre inversionistas y Estado parte, no así el artículo 12 que está relacionado con las diferencias entre Estados parte. Por otro lado, el artículo 11 se refiere a la aplicación de normas más favorables, cuestión que nada tiene que ver con lo establecido en el artículo 12.

Vale la pena llamar la atención sobre una práctica muy común en los dictámenes para la denuncia sobre tratados de protección de inversiones, la reproducción textual de las normas constitucionales y de instrumentos internacionales, bajo la denominación de normas involucradas, las que luego no se toman en cuenta para realizar el análisis, por tanto es un ejercicio inútil.

Decisión

- El convenio requiere para su denuncia aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse inmerso en los casos que establece el artículo 419, numeral 6.
- Los artículos 9, 11 y 12 del convenio son inconstitucionales.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010
026-10-DTI-CC	29 julio 2010
027-10-DTI-CC	29 julio 2010
029-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
030-10-DTI-CC	16 septiembre 2010

DICTAMEN n.º 032-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010

Juez ponente: Roberto Bhrunis Lemarie

(Registro oficial suplemento n.º 229, de 13 de octubre de 2010)

**Acuerdo marco de cooperación entre la República del Ecuador
y la República Bolivariana de Venezuela para profundizar
los lazos de comercio y desarrollo**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0026-10-TI.

Acuerdo Marco de Cooperación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela para profundizar los lazos de comercio y desarrollo, suscrito el 26 de marzo de 2010.

Control de forma

En el control formal, la Corte hace el análisis de si compete o no que el tratado sea llevado hasta la Asamblea Nacional para su aprobación. Llega a la conclusión de que sí, conforme al artículo 419, numeral 6 de la Constitución, que establece que este paso será necesario para tratados que comprometan al país en acuerdos de integración y comercio (p. 19).

Control material

Para el control material se analiza los artículos del acuerdo uno por uno. Así:

- Artículo 1: objeto del tratado, orientado a promover el fortalecimiento y la diversificación del proceso de comercialización e intercambio de bienes dentro de un modelo de gestión socioproductiva; es conforme a los artículos 3 (numeral 1) y 3 (numeral 5) (p. 19).
- Artículo 2: actividades a realizarse, entre las que constan dar prioridad a organizaciones indígenas, campesinas, a los emprendimientos comunitarios, cooperativos, a la promoción y desarrollo de la oferta exportable, etc., esto guarda concordancia con el 281 que consagra la soberanía alimentaria (pp. 21 y 22).
- Artículo 3: trato más favorable al comercio, concuerda con el artículo 284, numeral 8 que propicia el intercambio justo de productos y bienes (p. 23).

- Artículo 4: excepción al artículo 3: no debe ser aplicado a ninguna de las ventajas que las partes hayan acordado con los vecinos, esto tiene relación con el artículo 276, numeral 5 de la Constitución que promueve la integración latinoamericana (p. 23).
- Artículo 5: no restricción arancelaria para el comercio mutuo, concuerda con el artículo 1 de la Constitución que declara la forma del Estado ecuatoriano.
- Artículo 6: excepción de la aplicación del acuerdo cuando se trata de materiales como armas, materiales fisionables, etc., que está conforme el artículo 393 de la Constitución que garantiza la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas (p. 24).
- Artículo 13: resolución de controversias de forma amistosa (p. 25).

Análisis

A lo largo de las sentencias de todo tipo de acción se puede encontrar un argumento recurrente, el artículo 1 de la Constitución. Alguien podría pensar que es una forma de posicionar el “nuevo” modelo de Estado ecuatoriano, haciéndole fundamento de toda decisión, sin embargo, en el caso de las sentencias y dictámenes de la Corte Constitucional se puede evidenciar otros rasgos de este uso. Como se ve en el análisis del artículo 5 referido a la política arancelaria, a la propiedad intelectual, etcétera, no hay relación directa alguna con las características del Estado ecuatoriano. Podría ser, sin embargo, que alguien piense que efectivamente tienen relación, si ese fuera el caso, tal y como está planteado en el dictamen hay un salto argumentativo, falta la cadena que enganche “la política arancelaria” con el tipo de Estado. Simplemente carece de cadenas argumentativas.

Por otro lado, la recurrencia a este argumento es incompleta, muy a menudo, se hace referencia solo a las características de constitucional, de derechos y de justicia, sin especificar a qué se refieren, y haciendo de lado todas las otras características del Estado como el de social o democrático. Esto ha traído como consecuencia que se vacíe de contenido esta disposición constitucional y haya quedado solamente la referencia textual a ella como justificadora de las decisiones.

Decisión

- El acuerdo requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse dentro de los casos que establece el 419, numeral 6 de la Constitución.
- Las disposiciones del acuerdo guardan armonía con la Constitución de la República.

DICTAMEN n.º 033-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010

Juez ponente: Manuel Viteri Olvera

(Registro oficial suplemento n.º 294, de 6 de octubre de 2010)

**Protocolo adicional de complementación económica entre
la República de Cuba y la República del Ecuador**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0030-10-TI.
Protocolo adicional de complementación económica entre la República de Cuba y la República del Ecuador. No se especifica la fecha de suscripción.

Control de forma

En el control formal, la Corte se limita a hacer el análisis de si compete o no que el Tratado sea llevado hasta la Asamblea Nacional para su aprobación. Llega a la conclusión de que sí le compete, conforme al artículo 419, numeral 6 de la Constitución, que establece que este paso será necesario para tratados que comprometan al país en acuerdos de integración y comercio (p. 10).

En la página 10, aparentemente por una confusión se argumenta en torno a la capacidad de la Corte de realizar dictamen previo y vinculante en los casos de denuncia de los tratados, como se puede ver en este tratado no cabe la denuncia porque aún no está ratificado.

Control material

La Corte considera que el acuerdo se basa en principios de solidaridad, equidad y complementariedad que fomentan, amplían y diversifican el comercio bilateral lo que se encuentra conforme al artículo 339 de la Constitución que determina que el Estado impulsará inversiones nacionales y extranjeras (p. 10).

La argumentación en torno al control material es incompleta, no hay más que afirmaciones de autoridad que de ningún modo muestran las razones de la decisión. Pero además hay confusión en cuanto al sentido del dictamen, no es un dictamen que habilite a la denuncia, como repetidamente se sostiene en el texto, sino que en caso de ser constitucional habilitaría la aprobación.

Decisión

- El acuerdo requiere aprobación previa por parte de la Asamblea por encontrarse dentro de los casos previstos en el artículo 419, numeral 6 de la Constitución.

DICTAMEN n.º 034-10-DTI-CC, de 16 de septiembre de 2010⁶⁵

Juez ponente: Patricio Pazmiño Freire

**Convenio de cooperación entre la República del Ecuador
y la República Bolivariana de Venezuela en materia de prevención
del consumo indebido, la represión del tráfico ilícito de drogas
y el desarrollo alternativo preventivo**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0034-10-TI.
Convenio de Cooperación entre la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela en materia de prevención del consumo indebido, la represión del tráfico ilícito de drogas y el desarrollo alternativo preventivo, suscrito el 7 de octubre de 2009.

Control de forma

- El control formal se centra en el análisis de dos cuestiones: 1) la capacidad del Ministro Coordinador de Seguridad Interna y Externa de suscribir el acuerdo; y 2) la necesidad de aprobación del mismo por parte de la asamblea.
 - Con respecto al primer punto se argumenta que conforme al artículo 7 de la Convención de Viena, además del Presidente y del Ministro de Relaciones Exteriores, pueden suscribir un Tratado Internacional ciertas autoridades, siempre y cuando lo hagan con plenos poderes, como es el caso del Ministro de Seguridad quien suscribe este convenio (p. 18).
 - La Corte llega a la conclusión de que se han cumplido dos de los pasos que son necesarios para lograr que un tratado tiene un vigor (p. 18).
- Con respecto al punto 2, la Corte establece que corresponde hacer un dictamen previo de constitucionalidad (p. 18).

65 No se logró ubicar el registro oficial de este dictamen.

Control material

En cuanto al análisis de lo material, la Corte toma en cuenta dos cuestiones: 1) El análisis de cada uno de los artículos y su compatibilidad con la Constitución, y, 2) La modulación de los artículos IV y VIII.

- En el punto 1, la Corte considera que los artículos del acuerdo son compatibles con la Constitución (pp. 19 y 20).
- Con respecto al punto 2, la Corte plantea que el artículo IV, referido al control en puertos y aeropuertos, será constitucional siempre y cuando no atente contra los derechos humanos (p. 20).
- En cuanto al artículo VIII (confidencialidad de la información) sostiene que deberá armonizarse con el artículo 66, numeral 19 de la Constitución (protección de los datos de carácter personal) (pp. 20-21).

Decisión

- El convenio objeto de análisis es compatible formalmente con la Constitución.
- El convenio es compatible materialmente con la Constitución de la República, fundamentalmente con los artículos 6, 32, 38, 46 (numeral 5), 358, 359, 363 (numeral 1), 363 (numeral 5), 364, 416 (numeral 11), 417, 419 (numeral 4).

DICTAMEN n.º 035-10-DTI-CC, de 7 de octubre de 2010
Juez ponente: Alfonso Luz Yunez
(Registro oficial suplemento n.º 313, de 4 de noviembre de 2010)
Denuncia del convenio entre el Gobierno del Ecuador
y el Gobierno de Canadá para el fomento y la protección
recíproca de inversiones

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0003-10-TI.
Convenio entre el Gobierno del Ecuador y el Gobierno de Canadá para el fomento y la protección recíproca de inversiones, suscrito el 29 de abril de 1996.

Control de forma

La Corte toma en cuenta lo siguientes puntos:

- El Convenio materia de este análisis fue suscrito el 29 de abril de 1996.
- La Corte deja sentada su competencia, para ello se refiere en primer lugar al artículo 438 de la Constitución, que establece que la Corte emitirá dictamen previo y vinculante sobre ciertos tratados internacionales expresamente señalados en el artículo o los demás casos que determina la ley (pp. 23 y 24).
- Conforme lo establecen el artículo 108, numeral 5 de la LOFL le compete a la Asamblea Nacional la aprobación de la denuncia de tratados que comprometan la política económica del Estado, establecida en el Plan Nacional de Desarrollo, antes de un dictamen de la Corte Constitucional (pp. 23 y 24).

Control material

Para el control material, la Corte plantea los siguientes argumentos:

- La Corte considera que el modelo constitucional ecuatoriano se adapta a la teoría del *actus contrarius*⁶⁶ que presupone la existencia

66 Se refiere al *actus contrarius*.

de formas paralelas, tanto para la ratificación como para denuncia del tratado internacional, lo que “evidentemente se refleja en el contenido de los artículos 418 al 420 de la Constitución” que le otorga al presidente la facultad de ratificar o denunciar tratados internacionales (p. 24).

- El convenio se firmó el 29 abril de 1996, sin embargo, eran otros tiempos por lo que es necesario retomar su análisis sobre todo considerando el principio de soberanía, clave en el derecho internacional, a tal punto que los propios convenios, como el presente en respeto de este principio integran la cláusula de que pasado algún tiempo puede denunciarse si no conviene a los intereses nacionales (p. 26).
- Ahora bien, cabe señalar que el artículo XIII está en franca contradicción con el artículo 422 de la Constitución que establece la prohibición de ceder soberanía cuando se trate de contratos y comercio al someter al Ecuador al arbitraje internacional (p. 27).

Análisis

En el texto del dictamen no se logra ver con claridad por qué fue necesaria la referencia a la teoría del *actus contrarius*, esta teoría originaria del derecho romano tiene que ver con las obligaciones; mediante esta institución se genera la obligación de deshacer las cosas de la forma inversa a cómo se hacen. Por lo que, existiendo otros artículos tanto constitucionales como legales que exigen que la Corte emita dictamen (art. 108 LOFL y art. 438 de la CRE) no es necesario recurrir al principio mencionado.

Decisión

- Las disposiciones contenidas en los artículos XIII y XIV del texto del convenio no guardan conformidad con lo dispuesto en el artículo 422, primer inciso, por lo que la Corte emite dictamen previo y vinculante de constitucionalidad para la denuncia del referido convenio.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010
026-10-DTI-CC	29 julio 2010
027-10-DTI-CC	29 julio 2010
029-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
030-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
031-10-DTI-CC	16 septiembre 2010

DICTAMEN n.º 036-10-DTI-CC, de 14 de octubre de 2010

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 313, de 4 de noviembre de 2010)

Acuerdo de transporte aéreo entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de los Estados Unidos de América

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0046-10-TI.

Acuerdo de transporte aéreo entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de los Estados Unidos de América, suscrito el 21 de julio de 2010.

Control de forma

Para realizar el control formal, la Corte analiza el artículo 6 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, por el cual todo Estado tiene la capacidad de celebrar tratados siempre y cuando esté debidamente representado por medio de la presentación de plenos poderes conforme al artículo 7 de la misma Convención (p. 10).

Control material

Para el control material, la Corte realiza el estudio artículo por artículo, así:

- Artículo 1 del protocolo modificatorio se refiere a las rutas designadas por los gobiernos, incluye dos párrafos referentes a la posibilidad de combinar número de vuelos, omitir escalas, etc. Para la Corte este artículo no contraviene norma constitucional alguna (pp. 11 y 12).
- Artículo 2 del protocolo se refiere a los vuelos charter de pasajeros o de carga o conjuntos. De la norma no se advierte que contravenga la Constitución, más bien es conforme al artículo 392 que establece que el Estado diseñará, ejecutará y evaluará políticas, planes y programas relacionados con la movilidad humana nacional e internacional.
- Artículo 3 del protocolo añade un nuevo anexo III que establece que cualquier línea aérea designada por la Parte podrá concertar

arreglos corporativos de comercialización siempre que tengan la autorización y reúnan los requisitos que se aplican a los mismos. Esta disposición no transgrede ninguna norma constitucional (p. 12).

- Artículo 4 añade un nuevo anexo IV relacionado con la fijación de precios, protegiendo a los consumidores de prácticas discriminatorias, mediante negociaciones basadas en el diálogo y consultas, lo que está en concordancia con el artículo 416, numeral 2 de la Constitución que propugna la solución pacífica de controversias (p. 13).
- Artículo 5 dispone que el Protocolo se registre ante la Organización Internacional de Aviación Civil (OACI), lo que concuerda con el artículo 416, numeral 9 que reconoce el derecho internacional como norma de conducta (p. 13).
- Artículo 6 señala que Ecuador y Estados Unidos autorizarán las operaciones conforme a las normas del citado instrumento a partir de su firma, sin embargo podría entrar en vigor antes de su ratificación en ciertos casos, situación contemplada en este artículo y que a criterio de la Corte no transgrede ninguna norma constitucional.

Decisión

- El protocolo materia de estudio se adecua plenamente al texto de la Constitución.
- El instrumento internacional mantiene plena armonía y concordancia con los preceptos consagrados en la Carta magna, por tanto, es procedente continuar con el trámite correspondiente para su ratificación.

DICTAMEN n.º 037⁶⁷-10-DTI-CC, de 11 de noviembre de 2010

Juez ponente: Hernando Morales Vinuesa

(Registro oficial suplemento n.º 333, de 2 de diciembre de 2010)

**Acuerdo complementario al acuerdo básico de cooperación técnica
entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno
de la República de Venezuela en materia de salud y medicina**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0038-10-TI.
Acuerdo complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica
entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la
República de Venezuela en materia de salud y medicina, suscrito el 6 de
julio de 2010.

Control de forma

- Para el análisis formal la Corte recurre a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y al respecto pone atención a la capacidad de quien firma, según el artículo 6 de la Convención, la suscripción del Tratado puede hacerlo el presidente de la República o el Ministro de Relaciones Exteriores sin plenos poderes, pero también cualquier persona con plenos poderes, en este caso quien realiza la suscripción es el Ministro de Salud, por lo que a criterio de la Corte en caso de que se ratifique el tratado deberá darse cumplimiento al artículo 8 de la Convención que señala que si el tratado se firma por una persona no autorizada no surtirá efectos jurídicos a menos que sea ulteriormente confirmada (p. 7).

La Corte deja sin analizar la necesidad o no de la aprobación del tratado por parte de la Asamblea Nacional.

Control material

La Corte va analizando artículo por artículo su compatibilidad con las normas constitucionales:

67 Este dictamen no está disponible en formato pdf, solo en word, por lo que no constan en las firmas de los jueces.

- Artículo I (colaboración y cooperación en el campo de la salud y la medicina tanto tradicional como occidental incluyendo capacitación y formación) es compatible con los artículos 416, numeral 1 (independencia e igualdad jurídica de los Estados, así como la cooperación, integración y solidaridad); 32 (la salud como derecho las personas) (p. 8).
- Artículo II (capacitación y formación de recursos humanos a través de talleres y cursos) lo que está conforme con el artículo 423, numeral 2 de las relaciones internacionales que establece como objetivos la investigación, el desarrollo científico y el intercambio de conocimiento y tecnología (p. 9).
- Artículo III (los Estados estarán representados por sus ministros de Salud) lo que guarda concordancia con los artículos 147 y 151 de la Constitución (políticas públicas dirigidas por la función ejecutiva) (p. 10).
- Artículos IV, V, VI (programas específicos de acción, Comisión Bipartita, presentación de informes periódicos) –a criterio de la Corte– no transgreden norma constitucional alguna y guardan concordancia con los artículos 32 y 52 de la CRE (p. 11).
- Artículo VII dispone que las actividades referidas en sus normas están sujetas a los instrumentos jurídicos vigentes en cada parte, lo que concuerda con el artículo 25 de la CRE (derecho de gozar de los beneficios y aplicaciones del progreso científico y de los saberes ancestrales) (p. 11).
- Artículo VIII (el personal no crea relaciones laborales con la otra parte) está conforme al artículo 327 de la CRE que dice que la relación entre trabajadores y empleadores será bilateral y directa (p. 12).
- Artículo XI (controversias se resuelvan mediante negociaciones directas con las partes) por vía diplomática, esto evidencia el afán de aplicar medios pacíficos para la solución de controversias con acuerdo con el artículo 416, numeral 2 (promoción de la solución pacífica de controversias) (p. 12).

Decisión

- El Acuerdo complementario es constitucional porque guarda armonía con el texto de la Constitución de la República, por lo que es procedente continuar con el trámite correspondiente para su ratificación (p. 13).

DICTAMEN n.º 038-10-DTI-CC, de 11 de noviembre de 2010

Jueza ponente: Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 331, de 30 de noviembre de 2010)

**Denuncia del convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador
y el Gobierno de la República de Chile para la promoción
y protección recíprocas de inversiones**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0010-10-TI.
Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno
de la República de Chile para la promoción y protección recíproca de
inversiones, suscrito el 27 de octubre de 1993.

Control de forma

- La Corte empieza señalando que si bien el tratado se firmó el 27 de octubre de 1993 bajo la vigencia de otra Constitución que reconocía un Estado social de mercado es necesario mirarlo a la luz de la nueva Constitución.
- La Corte identifica un problema y es que la Constitución no dice expresamente que deba hacerse un control previo de constitucionalidad para denunciar un tratado, en ese sentido acude a un principio general del derecho: “las cosas se deshacen como se hacen” para justificar que se haga un control de constitucionalidad en caso de denuncia.

Análisis

Ahora bien, este argumento es falaz en la medida en que hay un intento por recurrir a “los principios” a toda costa, sin tomar en cuenta que existe una norma expresa en la ley en el artículo 108 de la LOFL, que señala la obligación de realizar dicho examen. Parecería ser que existe un rechazo por la ley y se prefiere recurrir a unos principios generales del derecho, cuya fuerza obligatoria es en general baja, pues no se trata del principio de derechos fundamentales que en ciertos acercamientos teóricos puede derrotar fácilmente a una ley, sino de principios generalmente originados en el derecho civil romano (p. 18).

Control material

- La Corte pone énfasis en el análisis de aquellas disposiciones del convenio que se refieren al arbitraje como un mecanismo de las posibles controversias que se puedan presentar entre las partes contratantes. Para la Corte esta situación pone al Estado ecuatoriano en una “condición pasiva y poco propositiva” (p. 22).
- La Corte reconoce que el arbitraje es una institución reconocida por el Derecho Internacional Público para la solución de controversias, de ahí que es “completamente válido que sea acordado por las partes, siempre y cuando las condiciones lo permitan y no se estén infringiendo normas expresas de prohibición que puedan alterar su debido cumplimiento” (p. 23).
- La Corte considera que se presenta una controversia entre los principios de derecho internacional: *pacta sunt servanda* y *rebus sic stantibus*:
 - El *pacta sunt servanda* significa que la naturaleza de lo pactado por las partes tiene que ser acatado y es de obligatorio cumplimiento, en este punto la Corte recoge el artículo 61 de la Convención que plantea la posibilidad de que la parte alegue la imposibilidad de cumplir, si esta resulta de la desaparición o destrucción definitivas de un objeto indispensable para el cumplimiento del tratado (p. 23).
 - En cuanto al *rebus sic stantibus* se aclara que se entiende que en caso de que las estipulaciones o acuerdos contenidos en un tratado lo son habida cuenta de las circunstancias concurrentes al momento de su celebración (p. 23). La Corte considera que conforme al artículo 417 de la CRE, los tratados internacionales se deben sujetar a lo establecido en la Constitución, en ese sentido, considera la Corte no puede suscribirse o mantenerse en vigencia un tratado que se encuentre contraviniendo el texto constitucional (p. 24).
- Los artículos 9 y 10 del convenio, al reconocer la posibilidad de someter la diferencias a tribunales arbitrales, contradicen el 422 de la CRE que prohíbe la cesión de jurisdicción a favor de entidades

internacionales de arbitraje en casos de controversias comerciales entre el Estado y personas privadas con excepción de países latinoamericanos cuando se sometan a arbitrajes de instituciones regionales.

No aclara la Corte porque opera la prohibición del artículo 422 si estamos frente a relaciones entre países latinoamericanos que formarían parte de la excepción.

Decisión

- El convenio se encuentra dentro de los casos que establece el artículo 419 de la CRE por lo que requiere aprobación de la Asamblea Nacional para su denuncia;
- El Convenio transgrede la disposición del artículo 422 de la CRE.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010
026-10-DTI-CC	29 julio 2010
027-10-DTI-CC	29 julio 2010
029-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
030-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
031-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
035-10-DTI-CC	7 octubre 2010

DICTAMEN n.º 039-10-DTI-CC, de 11 de noviembre de 2010

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 333, de 2 de diciembre de 2010)

Protocolo de enmienda al acuerdo complementario al convenio básico de cooperación técnica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para el intercambio de saberes ancestrales y conocimientos tradicionales entre pueblos indígenas

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0033-10-TI.

Protocolo de enmienda al Acuerdo complementario al Convenio Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela para el intercambio de saberes ancestrales y conocimientos tradicionales entre pueblos indígenas, suscrito el 23 de marzo del año 2010.

Control de forma

- Para determinar la constitucionalidad de forma del tratado, la Corte considera que habiéndose seguido los procedimientos del capítulo II, del título V del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional no se ha incurrido en errores de formalidad (p. 21).

Análisis

Este no es un fundamento para afirmar que el tratado cumple con los requisitos de forma, es tan solo un fundamento de la competencia de la Corte o función de la Corte. En ese sentido el dictamen carece de control de forma.

Control material

La Corte considera que este tratado no requiere aprobación legislativa aunque no da razones para ello, sin embargo, hace control previo de constitucionalidad lo que contradice opiniones de la Corte en sentido contrario de

sentencias anteriores en las que deciden que por no requerir aprobación no es pertinente realizar el control. No obstante, el control de constitucionalidad se limita a decir que no contraviene lo establecido por la Constitución (p. 22).

Análisis

Desde la página 5 hasta la página 16 se copian textualmente los artículos tanto de la Constitución como de los instrumentos internacionales relacionados pero no se les da ninguna utilidad, ya que solo se los menciona, por lo que en efecto no existe una verdadera fundamentación legal de la decisión.

Decisión

- El protocolo guarda armonía con la Constitución y, en consecuencia, se declara su constitucionalidad.

DICTAMEN n.º 040-10-DTI-CC, de 11 de noviembre de 2010

Jueza ponente: Ruth Seni Pinoargote

(Registro oficial suplemento n.º 331, de 30 de noviembre de 2010)

**Denuncia tratado entre la República del Ecuador y
la Confederación Suiza sobre protección y fomento de las inversiones**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0012-10-TI.

Tratado entre la República del Ecuador y la Confederación Suiza sobre protección y fomento de las inversiones, suscrito el 2 de mayo de 1968.

Control de forma

- La Corte empieza señalando que el tratado se firmó el 2 de mayo de 1968.
- La Corte identifica un problema y es que la Constitución no dice expresamente que deba hacerse un control previo de constitucionalidad para denunciar un tratado, en ese sentido acude a un principio general del derecho: “las cosas se deshacen como se hacen” para justificar que se haga un control de constitucionalidad en caso de denuncia.

Análisis

Valen para este caso las observaciones hechas para el dictamen 038-10-DTI-CC.

Control material

- La Corte pone énfasis en el análisis de aquellas disposiciones del convenio que se refieren al arbitraje como un mecanismo de las posibles controversias que se puedan presentar entre las partes contratantes. Para la Corte esta situación pone al Estado ecuatoriano en una “condición pasiva y poco propositiva” (p. 17).
- Si bien es cierto reconoce la Corte que el arbitraje es una institución reconocida por el derecho internacional público para la solución de controversias de ahí que es “completamente válido que sea

acordado por las partes, siempre y cuando las condiciones lo permitan y no se estén infringiendo normas expresas de prohibición que puedan alterar su debido cumplimiento” (p. 18).

- La Corte considera que se presenta una controversia entre los principios de Derecho Internacional: *pacta sunt servanda* y *rebus sic stantibus*:

— El *pacta sunt servanda* significa que la naturaleza de lo pactado por las partes tiene que ser acatado y es de obligatorio cumplimiento, en este punto la Corte recoge el artículo 61 de la Convención de Viena que plantea la posibilidad de que la parte alegue la imposibilidad de cumplir, si esta resulta de la desaparición o destrucción definitivas de un objeto indispensable para el cumplimiento del tratado (p. 19).

— El *rebus sic stantibus* se aclara que se entiende que en caso de que las estipulaciones o acuerdos contenidos en un tratado lo son habida cuenta de las circunstancias concurrentes al momento de su celebración (p. 19).

- La Corte considera que conforme al artículo 417 de la CRE, los tratados internacionales se deben sujetar a lo establecido en la Constitución, en ese sentido no puede suscribirse o mantenerse en vigencia un tratado que se encuentre contraviniendo el texto constitucional (p. 19).
- El artículo 7 del convenio, al reconocer la posibilidad de someter las diferencias a tribunales arbitrales, contradicen el 422 de la CRE que prohíbe la cesión de jurisdicción a favor de entidades internacionales de arbitraje en casos de controversias comerciales entre el Estado y personas privadas.

Decisión

- La denuncia del acuerdo requiere aprobación de la Asamblea Nacional para su denuncia por encontrarse dentro de los casos establecidos en el artículo 419, numeral 7 por atribuir competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional.

- El acuerdo se encuentra transgrediendo la disposición del artículo 422 de la CRE.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010
026-10-DTI-CC	29 julio 2010
027-10-DTI-CC	29 julio 2010
029-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
030-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
031-10-DTI-CC	16 septiembre2010
035-10-DTI-CC	7 octubre 2010
038-10-DTI-CC	11 noviembre 2010

DICTAMEN n.º 041-10-DTI-CC, de 25 de noviembre de 2010

Juez ponente: Luis Jaramillo Gavilanez

(Registro oficial suplemento n.º 342, de 16 de diciembre de 2010)

**Denuncia del convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador
y el Gobierno de la República de Venezuela para la promoción
y protección recíproca de inversiones**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0011-10-TI.
Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno
de la República de Venezuela para la Promoción y Protección Recíproca
de Inversiones, suscrito el 18 de noviembre de 1993.

Control de forma

La Corte hace un análisis de los artículos 419 de la Constitución (tratados internacionales que necesitan aprobación de la Asamblea Nacional) y el 108 de la LOFL que establece que para la aprobación o para la denuncia de ciertos tratados que le correspondan a la Asamblea Nacional es necesario un dictamen previo de constitucionalidad. Además el artículo 438 extiende esa obligación de los casos contenidos en el artículo 419 a los casos que establezca la ley. Por tanto, le cabe a la Corte hacer un dictamen previo de constitucionalidad (pp. 17-18).

Control material

Para el control material, la Corte recurre al esquema usado en una buena parte de los casos de denuncia de tratados sobre protección de inversiones: analiza artículo por artículo su compatibilidad o no con la Constitución.

- Considera que todos los artículos guardan concordancia con la Constitución con excepción de los artículos VIII y IX.
- El artículo VIII plantea la posibilidad de solución de controversias surgidas entre las partes, mediante instancias arbitrales extranjeras.
- El artículo IX recoge la posibilidad de solución de controversias surgidas entre las partes y un inversor se resuelvan mediante instancias arbitrales extranjeras.

- El primer artículo contradice el 416 de la Constitución que señala la obligación que las relaciones internacionales del Ecuador responderán a los intereses del pueblo. El segundo artículo, en cambio, contradice la prohibición expresa del artículo 422 de la Constitución que prohíbe la cesión de jurisdicción a un ente arbitral extranjero por controversias comerciales entre un Estado y una persona privada (p. 25).

Análisis

En el caso de la contradicción entre el artículo IX y el 422 no hay mucho que agregar, sin embargo resulta forzado plantear la contradicción del artículo VIII con el 416, pues a primera vista, no se puede establecer la relación, es más, el dictamen no hace evidente esta contradicción y en el mismo acápite hace referencias a las prohibiciones del 422 que en este caso no son pertinentes porque se trata de controversias entre las partes.

Decisión

- El convenio requiere aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional para su denuncia por encontrarse inmerso dentro de los casos que establece el artículo 419, numeral 6 de la Constitución de la República.
- Los artículos VIII y IX del convenio son inconstitucionales.

Concordancias

020-10-DTI-CC	24 junio 2010
023-10-DTI-CC	24 junio 2010
026-10-DTI-CC	29 julio 2010
027-10-DTI-CC	29 julio 2010
029-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
030-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
031-10-DTI-CC	16 septiembre 2010
035-10-DTI-CC	7 octubre 2010
038-10-DTI-CC	11 noviembre 2010
040-10-DTI-CC	11 noviembre 2010

DICTAMEN n.º 042-10-DTI-CC, de 25 de noviembre de 2010

Juez ponente: Patricio Herrera Betancourt

(Registro oficial suplemento n.º 342, de 16 de diciembre de 2010)

**Estatuto migratorio entre la República del Ecuador
y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela**

Control de constitucionalidad de tratado internacional n.º 0036-10-TI.
Estatuto migratorio entre la República del Ecuador y el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela, suscrito el 6 de julio de 2010.

Control de forma

El control formal se circunscribe al análisis del 419 que establece cuáles son los tratados internacionales que requieren la aprobación de la Asamblea Nacional y llega a la conclusión que este convenio requiere aprobación por tratarse de uno que se refiere a derechos y garantías establecidos en la Constitución (p. 10).

Control material

En cuanto al control material se hace el análisis artículo por artículo. En esta síntesis se recogerán solo los más relevantes:

- Artículo 1: reconoce la libertad de movilización lo que se encuentra conforme al artículo 40 de la Constitución que consagra el derecho de las personas a migrar (p. 12).
- Artículo 2: establece las definiciones, lo que se encuentra en concordancia con el artículo 40, numeral 9 que exige para las personas extranjeras que se encuentren en el territorio ecuatoriano, los mismos derechos y deberes que las ecuatorianas de acuerdo con la Constitución (p. 12).
- Artículo 3: abarca la exoneración de visa para permanecer en forma temporal con fines turísticos en el país, conforme al 416, numeral 6 que reconoce la ciudadanía universal, la libre movilidad de todos los habitantes del planeta y el progresivo fin de la condición de extranjero (p. 13).

- Artículo 5: determina que los nacionales que se encuentren en territorio de la otra parte podrán solicitar la residencia temporal independientemente de su categoría migratoria (p. 13).
- Artículo 7: señala que la visa de transeúnte o de no migrante podrá ser renovada por un mismo período, lo cual según la Corte no comporta vulneración de derecho alguno (p. 14).
- Artículo 8: reconoce el derecho de quienes posean visa de transeúnte o no migrante de solicitar la residencia permanente ante la autoridad migratoria respectiva de la otra parte.
- Artículo 17: hace referencia a la solución de dudas o interpretación del Estatuto que se resolverán de manera amistosa y mediante negociaciones directas entre las partes lo que guarda relación con el artículo 416, numeral 2 (p. 17).
- Los demás artículos se refieren a disposiciones generales.

Decisión

- El Estatuto requiere de aprobación previa por parte de la Asamblea Nacional por encontrarse dentro de los casos que establece el artículo 419, numeral 4 de la Constitución de la República.
- Las disposiciones contenidas en el Estatuto guardan armonía con la Constitución, en consecuencia se declara su constitucionalidad.

Bibliografía

- Atienza, Manuel. "Contribución para una teoría de la Legislación". *Elementos de Técnica Legislativa, Instituto de Investigaciones Jurídicas*. México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.
- Ávila Santamaría, Ramiro. "Las garantías: herramientas imprescindibles para el cumplimiento de los derechos. Avances conceptuales en la Constitución del 2008". *Desafíos constitucionales*. Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Ecuador, 2008.
- Bidart Campos, Germán. *Compendio de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Ediar, 2005.
- Teoría general de los derechos humanos. Buenos Aires, Astrea, 1991.
- Despouy, Leandro. *Los derechos humanos y los Estados de Excepción*. México, UNAM/IIJ, 1999.
- Gómez Robledo, Alonso. *Temas selectos de Derecho Internacional*. México, UNAM/IIJ, 2003.
- Gregorini Clusellas, Eduardo. *Estado de sitio y la armonía en la relación individuo-Estado*. Buenos Aires, Depalma, 1987.
- Patiño González, María Cristina. *Libertad personal, hábeas corpus y estados excepcionales*. Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez, 2007.
- Prieto Sanchís, Luis. *Apuntes de Teoría del Derecho*. Madrid, Trotta, 2005.
- Salto Salto, Gioconda. *Manual de Derecho Internacional Público*. Quito, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2008.
- Valadez, Diego. *La dictadura constitucional en América Latina*. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1974.
- Zorrilla Ruiz, Manuel. *Teoría general para un entendimiento razonable de los episodios del mundo del derecho*. Madrid, Editorial Dykinson, 2005.

Normativa

- Constitución de la República del Ecuador, 2008.
- Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Registro oficial año I, n.º 52. Quito, 22 octubre 2009.

ISBN 978-9942-07-280-1



9 789942 072801



**Centro de
Estudios y Difusión**
del Derecho Constitucional

www.corteconstitucional.gob.ec