

**SEÑORES JUECES DE LA PRIMERA SALA DE LO LABORAL, DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA.-**

**CARLOS GRIJALVA GONZALEZ**, ecuatoriano, mayor de edad, de estado civil casado, por los derechos que represento en mi calidad de Representante Legal de la Empresa DUAYNE S.A., ante ustedes comparezco para proponer la presente ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION, debiendo ustedes remitir al órgano competente para conocer este recurso y que es la CORTE CONSTITUCIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR, conforme lo estipula el artículo 62 de la LOGJCC.

**PRIMERO.- NOMBRES, APELLIDOS Y DEMAS GENERALES DE LEY DEL ACCIONANTE:**

Los nombres, apellidos y más generales de Ley son como quedan indicados.

**SEGUNDO.- CONSTANCIA DE QUE LA SENTENCIA SE HALLA EJECUTORIADA:**

La sentencia de la causa 17959-2013-0016 (ACCION CONSTITUCIONAL DE PROTECCION), fue dictada el día 30 de mayo del 2013 y notificada el día 31 de mayo del mismo año, sentencia respecto de la cual se propuso un Recurso de Apelación que fuera presentado el día 3 de junio del 2013, dentro del término legal establecido para su presentación recayendo en la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha y signado con el número de juicio 1731-2013-0716.

El Recurso anteriormente mencionado fue rechazado por la Primera Sala de lo Laboral de la Niñez y Adolescencia mediante providencia de fecha 15 de julio del 2013 y notificado con fecha 16 de junio del mismo año, con lo cual se demuestra que la sentencia en el presente caso se encuentra ejecutoriada, así como también queda demostrado que la presente Acción

Extraordinaria de Protección es propuesta dentro del término establecido por Ley, conforme lo establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**TERCERO.- SALA DE LA QUE EMANA LA VULNERACION DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES:**

La vulneración de los Derechos Constitucionales por parte del sistema judicial emana de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia, en la persona de los Jueces Dra. Katerine Muñoz Subía, Jueza Presidenta, Dr. Oscar Chamorro González, Dr. Fausto René Chávez Chávez Juez encargado, quienes dictaron la sentencia dentro de la causa número 1731-2013-0016 en el Recurso de Apelación propuesto.

**CUARTO.- FUNDAMENTOS DE HECHO:**

Con fecha 22 de enero de 2013, se publicó a través del portal de compras públicas el proceso de licitación LICBS-CEE-001-2013, para la provisión y transporte de base asfáltica y mezcla asfáltica para la capa de rodadura entre las ABSC Km 30+000 del tramo Guaranda-El Arenal, para el proyecto de rehabilitación y rectificación de la carretera Ambato-Guaranda y cuyo presupuesto referencial es de USD 9'478.905,60 NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON SESENTA CENTAVOS.

Con fecha 6 de febrero de 2013, la Comisión Técnica de Licitación en sesión efectuada el mismo día, recibió las ofertas presentadas para este concurso por algunas personas naturales y jurídicas entre las cuales estaba DUAYINE S.A. así como el Consorcio GUARANDA.

Con fecha 27 de febrero de 2013, el ingeniero Edwin Germán Ortiz Naranjo , Procurador Común del Consorcio Guaranda presento una denuncia en la que manifestó que DUAYINE S.A., no cumplía con el requisito de tener una Planta Asfáltica del año 2009 y que habría presentado en su oferta un equipo del año 2008, con lo cual su oferta debió habérsela descalificado, por no cumplir con las bases del concurso.

Con fecha 28 de febrero del año 2013, el Coronel Cristóbal Carrillo Ponce, Comandante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército, da contestación a la denuncia presentada por el Procurador Común del Consorcio Guaranda, en la que luego de un extenso análisis no solo jurídico sino técnico, rechaza lo aseverado por el denunciante e invocando el artículo 102 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, establece que una reclamación o recurso presentado, NO suspende la ejecución del acto impugnado. Por estas razones NIEGA la petición formulada en este sentido por el Consorcio Guaranda.

Con fecha 13 de marzo de 2013, el Consorcio Guaranda presentó el recurso de revisión, insistiendo en su petición, el mismo que no fue aceptado y se dispone que en base a lo que establece el inciso segundo del artículo 102 de la Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública se continúe con el proceso.

De todo este proceso de licitación, el adjudicatario resultó DUAYINE S.A., y con fecha 22 de marzo de 2013, se suscribió un contrato con el Cuerpo de Ingenieros del Ejército, el mismo que tenía por objeto la provisión y transporte de la base asfáltica y mezcla asfáltica para la capa de rodadura entre las ABSC Km 30+000 del tramo Guaranda-El Arenal, para el proyecto de rehabilitación y rectificación de la carretera Ambato-Guaranda, materia de la licitación

Con fecha 17 de abril de 2013, mediante oficio No. 0854 el Cuerpo de Ingenieros del Ejército comunicó a DUAYINE S.A., que había iniciado el procedimiento para la terminación unilateral del contrato, y que de conformidad con el artículo 95 de la Ley Orgánica de

Contratación la compañía tenía el término de 10 días para pronunciarse al respecto de esta situación eminentemente jurídica que se había generado luego de la suscripción del contrato respectivo y que vulneraba el más elemental de los derechos que era el respeto a la voluntad de las partes manifestada en el contrato que resulta Ley para las partes.

Con fecha 22 de abril de 2013, y dentro del término legal el señor Carlos Grijalva representante de DUAYINE S.A., manifestó que la Compañía poseía la planta con absoluta capacidad técnica y que aparentemente se habría producido una confusión en cuanto al año en que se fabricó, lo que no era relevante y que en todo caso habría un lapsus calami de los colaboradores, motivados por la apreciación de que el equipo no tiene diferencias en cuanto provenga de un año o de otro.

Con fecha 08 de mayo de 2013, el Comandante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército, resolvió la terminación unilateral del contrato alegando que uno de los equipos ofertados no era del año 2009, sino en el 2008, y por tanto no estaba satisfecha la exigencia de las bases contractuales.

#### **QUINTO.- FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

La Constitución de la República del Ecuador de 2008, garantiza que todos los ciudadanos tienen acceso a reclamar la inconstitucionalidad de las normas y de los actos administrativos, hoy en día esa acción es pública, es decir cualquier persona que se sienta afectada o que encuentre que una norma o un acto administrativo vulnera sus derechos puede reclamar para que los mismos sean reparados integralmente.

La resolución No. 13-CEE-C14-0968 de fecha 8 de mayo de 2013 suscrita por el Coronel Cristóbal Carrillo Ponce, Comandante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército, es impropia, ilegítima pero sobre todo inconstitucional puesto que al dar por terminado unilateralmente el

contrato vulnerando derechos y garantías constitucionales es indispensable que la misma sea objeto de una acción de protección ya que el inminente daño que se puede causar a mi representada así como el que se ha causado hasta la fecha debe ser reparado de forma inmediata por esta acción de carácter jurisdiccional puesto que sus falencias no son asuntos de mera legalidad ni administrativas sino sobre violaciones constitucionales.

El hecho de que el ingeniero Edwin Ortiz, Procurador Común del Consorcio Guaranda presentó una denuncia en la que manifestó que la compañía DUAYINE S.A., tenía una planta asfáltica que fue fabricada en el año 2008 y no en el año 2009 como se había establecido en las bases del concurso, y tras la investigación y los varios informes técnicos no son motivos para que el Coronel Cristóbal Carrillo Ponce resuelva dar por terminado el contrato unilateralmente, puesto que el acto administrativo que impugnó nuestro gratuito defensor fue la adjudicación y no la suscripción del contrato que debió impugnarse a través de un juicio administrativo ante los Tribunales de lo Contencioso Administrativo respectivos.

El artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública señala: *“La Entidad Contratante podrá declarar terminada anticipada y unilateralmente los contratos a que se refiere esta Ley, en los siguientes casos: 1. Por incumplimiento del contratista; 2. Por quiebra o insolvencia del contratista; 3. Si el valor de las multas supera el monto de la garantía de fiel cumplimiento del contrato; 4. Por suspensión de los trabajos, por decisión del contratista, por más de sesenta (60) días, sin que medie fuerza mayor o caso fortuito; 5. Por haberse celebrado contratos contra expresa prohibición de esta Ley; 6. En los demás casos estipulados en el contrato, de acuerdo con su naturaleza; y, 7. La Entidad Contratante también podrá declarar terminado anticipada y unilateralmente el contrato cuando, ante circunstancias técnicas o económicas imprevistas o de caso fortuito o fuerza mayor, debidamente comprobadas, el contratista no hubiere accedido a terminar de mutuo acuerdo el contrato. En este caso, no se ejecutará la garantía de fiel cumplimiento del contrato ni se inscribirá al contratista como incumplido”*.

En ningún momento la Compañía DUAYINE S.A., ha incumplido el contrato que firmó con el Cuerpo de Ingenieros del Ejército ya que jamás lo ejecutó. No se puede confundir el incumplimiento del contrato, con el incumplimiento de las bases del concurso para la adjudicación, puesto que el concurso para la adjudicación ocurrió antes de la firma del contrato, es decir el efecto jurídico relacionado al incumplimiento de las bases del concurso es uno y su resolución debería dejar sin efecto la adjudicación del concurso y el efecto jurídico del incumplimiento del contrato en este caso no se ajusta a ninguna de las 7 causales para la terminación del contrato unilateralmente establecidas en el artículo 94 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y por lo tanto sino existe justa causa para la terminación del contrato lo que se ve de manifiesto es una ARROGACION de funciones por parte del representante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército al dar por terminado UNILATERALMENTE el contrato sin que existe base jurídica para hacerlo.

Cuando la Compañía DUAYINE S.A., presentó la documentación necesaria para intervenir en la licitación, el documento que lo adjunta y que se encuentra en el portal de compras públicas, señala que el año de fabricación de la planta fue en el 2008, lo cual es totalmente erróneo y significa que alguien hizo algún cambio, lo cual no es imputable o atribuible a la empresa contratista, más aun si se considera que en la motivación de la resolución de terminación unilateral del contrato contempla supuestas reuniones y declaraciones verbales de la compañía mas no documentos que verifiquen un supuesto incumplimiento del contratista, pero aun en el evento de que exista dicho incumplimiento se estaría viciando entonces el proceso pre contractual, es decir hasta la resolución de adjudicación pero no la fase contractual que en la especie es la firma del contrato y su ejecución.

Además esta Resolución emitida por el Coronel Cristóbal Carrillo Ponce Comandante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército vulnera algunos derechos constitucionales que están consagrados en la Carta Magna, los cuales señalo y desarrollo a continuación, bajo la consideración establecida en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 11:

numeral 3, que señala que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos son de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte por lo que los derechos VULNERADOS en contra del señor Carlos Grijalva Gonzáles en su calidad de representante legal de la empresa DUAYNE S.A., son:

### 1. Derecho al trabajo.-

El derecho al trabajo está estipulado en el artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador y señala: *"El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado."*

El Estado tiene el deber de adoptar medidas de acciones afirmativas que permitan acceder al derecho al trabajo a todas las personas, pero al dar por terminado este contrato unilateralmente, me es imposible ejecutar el contrato y todo lo acordado en lo mismo.

### 2. Derechos al debido proceso.-

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

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
- b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
- c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento”.

Mario Madrid-Malo Garizábal, en la obra “Derechos Fundamentales”, página 146 define al debido proceso de la siguiente manera: “El debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de juridicidad propio del Estado de derecho. Como las demás potestades del Estado, a la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico: sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan en sentido positivo y negativo a los servidores públicos”.

Por lo tanto el debido proceso es todo ese conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido a cualquier proceso, que se aseguran a lo largo del mismo una recta, pronta y cumplida administración de justicia, que le aseguran la libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho, satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad de los derechos de las personas.

En este caso, dar por terminado el contrato unilateralmente, es una violación al debido proceso puesto que no se cumplieron los canales legales correspondientes para que unilateralmente se dé por terminado el contrato y en este caso legalmente y respetando el debido proceso era el Tribunal de lo Contencioso Administrativo quien debía conocer en primera y última instancia así como haberse pronunciado al respecto.

La motivación debe entenderse como un derecho y una obligación, como derecho el que tiene todo litigante en un procedimiento a exigir que la Autoridad Judicial o Administrativa emita una sentencia o resolución debidamente fundamentada, como obligación, la que lleva sobre su facultad la Autoridad encargada de dilucidar una contienda de cualquier naturaleza, expresando razones para decidir en los términos que lo hace.

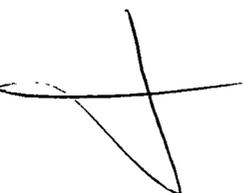
Con estos antecedentes, puede decirse que la motivación es una parte del debido proceso, mediante la cual la Autoridad Pública, Judicial y Administrativa, para efectos de decidir alguna controversia, realiza la operación mental o argumentación que le permite confrontar los hechos puestos en conocimiento, con las normas y principios jurídicos aplicables para el caso, de los cuales obtendrá la resolución final.

### 3. Falta de motivación del acto administrativo.-

El artículo 122 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE al respecto señala: *“La motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos se realizará de conformidad con lo que dispone la Constitución y la ley y la normativa aplicable. La falta de motivación entendida ésta como la enunciación de las normas y de los hechos particulares, así como la relación coherente entre éstas y aquellos produce la nulidad absoluta del acto administrativo o resolución. El acto deberá ajustarse a lo dispuesto en el Reglamento para el Control de la Discrecionalidad de los Actos de la Administración Pública”.*

Por tanto se colige que en mi caso, no existió motivación del acto administrativo porque no existe la fundamentación necesaria para dar por terminado el contrato unilateralmente ya que se invocan principios legales referentes a la adjudicación que resultan diferentes en conceptos y tiempos.

La motivación de los actos administrativos también están consagrados en la Carta Magna en el Literal i) del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador que señala: *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se*



*encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados".*

En este sentido y recogiendo antecedentes jurisprudenciales respecto a las acciones de amparo propuestas en contra de actos administrativos que contienen resoluciones de terminación unilateral de contratos públicos, el ex Tribunal Constitucional ha señalado lo que sigue:

*"QUINTA.- Del texto de la resolución emitida por el Concejo Municipal de Archidona se establece que la decisión de dar por terminado el contrato suscrito por esa Entidad con el señor Diego Alfredo González Cano hace referencia a la cláusula 23.03 a), disposición que establece: "Por incumplimiento del Contratista". Si bien el artículo 104 de la Ley de Contratación Pública determina los casos en los que la entidad contratante puede dar por terminado unilateralmente el contrato, entre las que consta el incumplimiento del contratista; sin embargo, esta atribución se encuentra sujeta a un trámite previo consistente en la elaboración de informes técnico, económico y jurídico referentes al cumplimiento del contrato por parte del contratante y del contratista, con los cuales deberá notificarse al contratista su decisión de dar por terminado el contrato, con la anticipación prevista en el mismo contrato, esta notificación es preventiva, pues se trata de hacer conocer al contratista la mora en que ha incurrido a fin de que la remedie y, en caso de no hacerlo, en el plazo que se le señale, se procederá a la terminación unilateral del contrato. Así prevé el artículo 105 del cuerpo legal mencionado, en su primer inciso. En el segundo inciso el referido artículo 105 prevé la facultad de la máxima autoridad de la entidad contratante para dar por terminado el contrato, "Si el contratista no justificare la mora o no remediare el incumplimiento en el plazo concedido.*

*OCTAVA.- La seguridad jurídica que como derecho prevé la Constitución Política de la República en el artículo 23, número 26, garantiza que las personas puedan prever los actos de las autoridades por cuanto éstas se ceñirán a las atribuciones que les confiere la ley y respetarán el ordenamiento normativo aplicable al caso pertinente, lo contrario significa una situación de*

*incertidumbre marcada por la arbitrariedad con que puede actuar la autoridad. En el caso de análisis, la terminación unilateral del contrato con el accionante deviene ilegítima por cuanto no se ha ceñido al procedimiento legal previsto.*

*NOVENA.- Los efectos de la resolución del Concejo Municipal de Archidona causan daño grave al accionante si se considera que la notificación de la terminación del contrato a la Dirección de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado determina su inclusión en lista de contratistas incumplidos y la consecuente imposibilidad de desempeñar su actividad en el sector público.*

RESUELVE: 1.- Confirmar la resolución venida en grado, en consecuencia conceder la acción de amparo constitucional planteada y suspender de manera definitiva los efectos del acto administrativo contenido en la resolución Nro. 794 de 5 de febrero de 2007, emitida por el Concejo Municipal de Archidona, mediante la cual se da por terminado unilateralmente el contrato de construcción de la planta de tratamiento de aguas servidas del alcantarillado sanitario suscrito con el accionante". (Resolución de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional de fecha 26 de marzo de 2008, publicada en el Registro Oficial Suplemento 40 de 2 de abril de 2008).

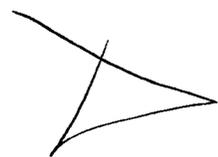
Es a todas luces evidente que el Cuerpo de Ingenieros del Ejército emitió una resolución de terminación unilateral del contrato vulnerando expresas disposiciones constitucionales, causándome desde ese momento un grave daño no solo económico sino también moral, debiendo considerarse además que mi representada tiene como actividad principal la contratación pública y el permitir que esta resolución quede en firme, afectaría de modo total a todos quienes formamos parte de DUAYINE S.A., así como a terceros que al constituirse en trabajadores de la empresa quedarían desamparados laboralmente ya que nuestra empresa quedaría impedida de trabajar para el Estado por lo menos dos años y por tanto es indispensable que de forma inmediata se suspendan los efectos de la resolución recurrida.

En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia de la acción de protección la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

**SEXTO: PRETENSIONES CONCRETAS.-**

Amparado en lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador así como lo establecido en los artículos 58, 59,60,61,62,y 63 de la Ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y Control Constitucional, y para salvaguardar los derechos constitucionales, solicito se declare la NULIDAD de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de Justicia de Pichincha , la misma que como se halla demostrado en los fundamentos de hecho y de derecho, es VIOLATORIA de los derechos constitucionales y conforme lo faculta el artículo 11 numeral 9 inciso segundo de la Constitución, en concordancia con el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se declare la vulneración de los Derechos Constitucionales en contra del señor Carlos Grijalva Gonzáles representante de la empresa DUAYNE S.A., y se ORDENE en sentencia lo siguiente:

1. Se deje sin efecto la resolución No. 13-CEE-C14-0968 de fecha 8 de mayo de 2013 emitida por el Coronel Cristóbal Carrillo Ponce Comandante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército.
2. Al momento de calificar la presente acción de protección y como medida cautelar se suspenda temporalmente la ejecución de la resolución No. 13-CEE-C14-0968, de fecha 8 de mayo de 2013 emitida por el Coronel Cristóbal Carrillo Ponce, Comandante del Cuerpo de Ingenieros del Ejército.
3. Se realice la reparación integral de los daños causados a la compañía DUAYINE S.A.



El trámite que se le debe dar a la presente Acción Extraordinaria de Protección de Derechos es el previsto en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 94 y 437, en concordancia con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en sus artículos 58, 59, 60, 61, 62y 63.

**SÉPTIMO: NOTIFICACIONES Y CITACIONES.-**

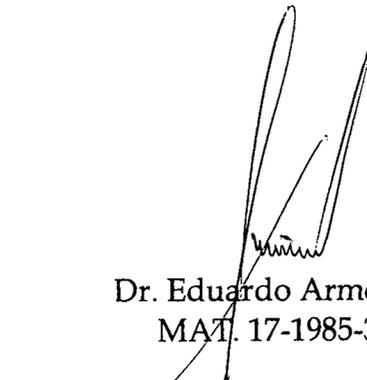
Las notificaciones que me correspondan las recibiré en la casilla judicial 5625 del Palacio de Justicia de Quito.

**OCTAVO: AUTORIZACIONES.-**

Autorizo a los Abogados Joan Paul Egred, Dr. Eduardo Armendáriz Villalva; y Dr. Washington Pesantez Muñoz para que en forma individual o conjunta con su sola firma presenten cuanto escrito sea necesario en defensa de mis intereses dentro de la presente causa y comparezcan a las audiencias y diligencias respectivas.

Es Justicia,

  
Ab. Joan Paul Egred  
MAT. 17-2006-6 C.J.

  
Dr. Eduardo Armendáriz V.  
MAT. 17-1985-36 C.J.

  
Carlos Grijalva G.  
C.C. 0900743634

No. 17131-2013-0716

Presentado en Quito el día de hoy miércoles treinta y uno de julio del dos mil trece, a las once horas y nueve minutos, con 2 copia(s) igual(es) a su original, sin anexos. Certifico.



DR. ANGEL RAMIREZ MARTINEZ  
SECRETARIO RELATOR

3501045