



Quito, D. M., 15 de febrero del 2011

Dictamen N.º 001-11-DRC-CC

CASO N.º 0001-11-RC

LA CORTE CONSTITUCIONAL para el período de transición:


Ponencia del Juez Constitucional: Dr. Patricio Herrera Betancourt

1. HECHOS

El economista Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República, mediante oficio N.º T. 5715-SNJ-11-55 de fecha 17 de enero del 2011, comunicó a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el Proyecto de Enmienda de la Constitución de la República y de Consulta Popular.

En su escrito, el Presidente de la República solicitó a esta Corte dictaminar cuál de los procedimientos constitucionales corresponde aplicar a cada caso, y dictar sentencia respecto de la constitucionalidad de la convocatoria a referendo, así como de las preguntas a efectuarse junto con sus respectivas consideraciones.

Mediante providencia dictada el 18 de enero del 2011 a las 10H00, la Sala de Admisión avocó conocimiento del documento presentado por el Eco. Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República del Ecuador. La Sala, previo a pronunciarse sobre la admisibilidad, dispuso al Secretario General de la Corte Constitucional formar dos expedientes; el uno respecto a temas constitucionales y el segundo referente a temas generales. En la misma fecha, el Secretario General certificó que no se había presentado otra causa con identidad de objeto y acción.

 El 19 de enero del 2011 a las 11H46, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, admite a trámite la causa N.º

0001-11-RC, con la finalidad de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre la solicitud formulada por el accionante.

El 20 de enero del 2011, el Pleno de la Corte Constitucional, en sesión ordinaria y previo sorteo de ley, designó a la doctora Nina Pacari Vega como Jueza Constitucional Sustanciadora de la presente causa.

El 24 de enero del 2011, la Jueza Constitucional, avocó conocimiento de la causa y convocó a las personas naturales y jurídicas, así como a las organizaciones sociales que tuvieran interés en la causa, a ser escuchadas en audiencia pública, misma que se desarrolló el jueves 27 de enero del 2011.

2. CONTENIDO DE LA SOLICITUD PROPUESTA POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

2.1 Consideraciones

El economista Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República, amparado en lo dispuesto en los artículos 99, 100 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pone en conocimiento de la Corte Constitucional, para el período de transición, el proyecto de enmienda de la Constitución de la República, a fin de que dictamine indicando cuál de los procedimientos determinados en la Ley es el que corresponde aplicar, y se emita el dictamen correspondiente respecto a la constitucionalidad de la convocatoria a referendo y sobre la constitucionalidad de las preguntas a efectuarse junto con sus respectivas consideraciones.

2.2 Fundamentos de la Convocatoria a Referendo

2.2.1 Reformas en materia penal

Respecto a las reformas en materia penal señala que: el Estado no ha podido dar cumplimiento a la garantía de seguridad pública, prevención y reducción de la criminalidad en la sociedad; tampoco se ha garantizado el acceso a la justicia ni ha sido posible crear y ejecutar los mecanismos necesarios para la sanción del delito, en virtud de que en varias ocasiones los procesos investigativos no pueden determinar la existencia del delito, la responsabilidad de quien lo comete, así como la aplicación y ejecución de la correspondiente sanción, *“debido a que los plazos de caducidad de las medidas cautelares privativas de libertad establecidos en la Constitución, no concuerdan con la realidad procesal”*, situación que ha causado que desde enero del 2007 a



octubre del 2010, miles de personas privadas de su libertad por orden judicial hayan obtenido su libertad, sin ser juzgadas.

El Presidente de la República enfatiza que es necesario que se diferencie la aplicación de las medidas alternativas a la prisión preventiva, con el propósito de que el Estado pueda garantizar el acceso a la justicia y la sanción de los responsables de la comisión de delitos.

2.2.2 Propiedad de instituciones financieras y medios de comunicación

Sobre la propiedad de instituciones financieras y medios de comunicación, manifiesta que lo que pretende la Constitución es que *“los grupos financieros y de comunicación privados se dediquen exclusivamente a las funciones que como tales les corresponde, y no tomen parte en otro tipo de actividades ajenas a su objeto”*, pero la norma actualmente vigente del artículo 312 de la Constitución de la República del Ecuador ha permitido que surjan interpretaciones equívocas que en ciertos casos pueden contradecir el espíritu y finalidades que tiene la Constitución; por lo que es necesario reformar el artículo referido para que establezca una prohibición más clara y ajustada a los parámetros constitucionales, con el objeto de garantizar la independencia, tanto del sistema financiero, como de los medios de comunicación privados.

2.2.3 Administración de Justicia-Consejo de la Judicatura

En lo referente a la administración de justicia, señala que es necesaria una depuración de los servidores judiciales, a fin de que el Estado pueda ejercer una administración de justicia correcta y eficaz.

El actual Consejo de la Judicatura transitorio no tiene facultades para evaluar a los funcionarios, comenzar nuevos concursos para la designación de jueces y otras atribuciones propias de este organismo, debido a que éstas deberán ser realizadas por el nuevo Consejo de la Judicatura designado luego del proceso correspondiente.

Para agilizar los cambios necesarios y poner en marcha la reestructuración de la Función Judicial es indispensable disolver al actual Consejo de la Judicatura, y en su reemplazo se debe crear una Comisión Transitoria, conformada por tres delegados: uno de la Función Ejecutiva, un representante de la Asamblea Nacional y uno proveniente de la Función de Transparencia y Control Social, órgano al cual se debe dotar de todas las funciones que las

Disposiciones Transitorias del Código Orgánico de la Función Judicial le otorgan al nuevo Consejo de la Judicatura.

El nuevo Consejo de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado, el Defensor Público, el delegado de la Función Pública y un delegado de la Asamblea Nacional. Los delegados de las Funciones Ejecutiva y Legislativa, titular y suplente, serán ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

2.3 Fundamentos sobre el Procedimiento

El Presidente Constitucional de la República, de conformidad con lo estipulado en los artículos 104, incisos primero y segundo, 441, 442 y 443 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 99 al 106 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, considera que la Corte Constitucional debe resolver que el presente proyecto de reforma constitucional se realice a través de referendo.

El fundamento para ello es que no existe restricción de derechos constitucionales, considerando los métodos de ponderación, debido a que su ejercicio no está siendo impedido, sino regulado bajo nuevos parámetros, sin que esto implique un retroceso ni menoscabo de ninguna naturaleza.

2.4 El texto de las Enmiendas

ENMIENDA A LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

1.- Con la finalidad de mejorar la seguridad ciudadana, ¿está usted de acuerdo en que la correspondiente ley cambie los plazos razonables para la caducidad de la prisión preventiva, enmendando la Constitución de la República como lo establece el anexo 1?

ANEXO 1.-

El numeral nueve del artículo 77 de la Constitución dirá:

“Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de los plazos y condiciones que indique la ley, en

consideración a la gravedad del delito y la complejidad de la investigación. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto”.

2.- Con la finalidad de evitar la impunidad y garantizar la comparecencia a los juicios penales de las personas procesadas, ¿está usted de acuerdo que las medidas sustitutivas a la prisión preventiva se apliquen únicamente para los delitos menos graves, enmendando la Constitución de la República como lo establece el anexo 2?

ANEXO 2.-

El numeral uno del artículo 77 de la Constitución dirá:

“1.- La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de cuarenta y ocho horas. Las medidas no privativas de libertad se utilizarán únicamente en aquellos delitos que, de acuerdo con la ley, sean susceptibles de ventilarse mediante procedimientos especiales”.

El numeral once del artículo 77 dirá:

“La jueza o juez podrá aplicar sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación de la libertad, únicamente en aquellos delitos que, de acuerdo con la ley, sean susceptibles de ventilarse mediante procedimientos especiales”.

DEROGATORIA: Suprimase el segundo inciso del artículo 159 del Código de Procedimiento Penal.

3.- Con la finalidad de evitar conflicto de intereses, ¿está usted de acuerdo con prohibir que las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, sean dueños o tengan participación accionaria fuera del ámbito financiero o comunicacional, respectivamente, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 3?

ANEXO 3.-

El primer inciso del artículo 312 de la Constitución dirá:

“Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrán ser titulares, directa ni indirectamente, de acciones y participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos organismos de control serán los encargados de regular esta disposición”.

En el primer inciso de la DISPOSICIÓN TRANSITORIA VIGÉSIMA NOVENA dirá:

“Las acciones y participaciones que posean las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, en empresas distintas al sector en que participan, se enajenarán en el plazo de un año contado a partir de la aprobación de esta reforma en referendo”.

4.- Con la finalidad de superar la crisis de la Función Judicial, ¿está usted de acuerdo en sustituir el Pleno del Consejo de la Judicatura por una Comisión Técnica compuesta por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social, para que durante un período de 18 meses asuma todas y cada una de las funciones del Consejo de la Judicatura y pueda reestructurar el sistema judicial enmendando la Constitución como lo establece el anexo 4?

ANEXO 4.-

1.- Sustitúyase el artículo 20 del Régimen de Transición por el siguiente:

“Art. 20.- Se disuelve el actual Pleno del Consejo de la Judicatura; en su reemplazo se crea una Comisión Técnica de Transición conformada por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social. Esta Comisión tendrá todas las facultades del Consejo de la Judicatura, incluidas las que le otorgaban al nuevo Consejo de la Judicatura las Disposiciones Transitorias del Código Orgánico de la Función Judicial. El nuevo Pleno del Consejo deberá ser designado conforme el procedimiento establecido en el artículo 179 de la Constitución enmendada, luego de



dieciocho meses, contados a partir de la conformación de esta Comisión Técnica de Transición.

El Concurso de Merecimientos y Oposición que lleva a cabo el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para la designación de los nueve vocales del Consejo de la Judicatura, queda sin efecto, por carecer de sustento.

2.- Suprímase la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico de la Función Judicial”.

5.- Con la finalidad de tener una más eficiente administración del sistema de justicia, ¿está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial como lo establece el anexo 5?

ANEXO 5.-

Enmiéndase la Constitución de la República del Ecuador y reformase el Código Orgánico de la Función Judicial, de la siguiente manera:

1.- Los artículos 179 y 181 de la Constitución de la República del Ecuador se sustituyen por los siguientes:

“Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado, el Defensor Público, Un Delegado de la Función Ejecutiva y un Delegado de la Asamblea Nacional.

Los Delegados de las funciones ejecutiva y legislativa, titular y suplente, serán ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Los Miembros del Consejo durarán en el ejercicio de sus funciones el tiempo de sus respectivos cargos, tanto de los titulares como de los Delegados.

El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros.

1. Art. 181.- Serán funciones del Consejo de la Judicatura, además de las que determine la ley: Definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial.
2. Conocer y aprobar la proforma presupuestaria de la Función Judicial, con excepción de los órganos autónomos.
3. Dirigir los procesos de selección de jueces y demás servidores de la Función Judicial, así como su evaluación, ascensos y sanción. Todos los procesos serán públicos y las decisiones motivadas.
4. Administrar la carrera y la profesionalización judicial, y organizar y gestionar escuelas de formación y capacitación judicial.
5. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial.

Las decisiones del Consejo de la Judicatura se tomarán por mayoría simple”.

2.- Suprímase el último inciso del artículo 180 de la Constitución.

3.- Se reforman los siguientes artículos del Código Orgánico de la Función Judicial.

Art. 1.- En los artículos 60, 65, 66, 72, 89, 115, 157 y 298, en donde dice: “Comisión de Administración de Recursos Humanos”, dirá: “Unidad de Recursos Humanos”.

Art. 2.- El primer inciso del artículo 99 dirá:

“Art. 99.- COMISIÓN DE SERVICIOS.- Cuando la servidora o el servidor de la Función Judicial tuviere que trasladarse fuera del lugar de su sede de trabajo para cumplir sus funciones, se le declarará en comisión de servicios con remuneración. La comisión que deba cumplirse en el país o en el exterior será otorgada por el Director General del Consejo de la Judicatura.”

Art. 3.- El numeral 10 del artículo 100 dirá:

“...10. Residir en el lugar en donde ejerce el cargo. Excepcionalmente podrá residir en otro lugar cercano, de fácil e inmediata comunicación, en virtud de autorización expresa de la Directora o Director de la Unidad de Recursos Humanos del Consejo de la Judicatura...”.

Art. 4.- El inciso cuarto del artículo 101 dirá:





“Igualmente la servidora o el servidor de la Función Judicial podrá solicitar el traslado a un puesto o cargo que a la fecha estuviere vacante. El Director General del Consejo de la Judicatura o la Directora o el Director Provincial, según el caso, podrá resolver favorablemente tal solicitud si la servidora o el servidor de la Función Judicial, de acuerdo a la evaluación respectiva, tiene la idoneidad y la preparación apropiadas para el nuevo puesto o cargo”.

Art. 5.- El inciso tercero del artículo 183 dirá:

“Necesariamente cada jueza o juez integrará por lo menos dos salas, a excepción de la Presidenta o Presidente de la Corte, que deberá integrar solamente una. Sin embargo, de creerlo necesario, por las funciones que deberá cumplir como Presidente del Consejo de la Judicatura, a pedido suyo, en su lugar podrá actuar una Conjueza o Conjuez. Al efecto, al posesionarse las juezas o los jueces acordarán las salas que integrarán. De no hacerlo, esta designación la hará el pleno de la Corte Nacional, el cual igualmente podrá modificar en cualquier tiempo y disponer la integración, tomando en cuenta la especialización y el perfil de la jueza o juez”.

Art. 6.- El numeral 7 del artículo 109 dirá:

“...7. Intervenir en las causas que debe actuar, como Juez, fiscal o defensor público, con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable...”.

Art. 7.- El numeral 7 del artículo 217 elimínese las palabras “comisiones especializadas”.

Art. 8.- En el artículo 255 agréguese como numeral 3 lo siguiente:

“...3. Manifiesta inoperancia en el cumplimiento de sus funciones...”.

Art. 9.- Suprímense los artículos 257, 265, 266, 267, 268, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277 y 278.

Art. 10.- Los artículos 258, 261, 262, 263, 264, 269, 279 y 280 dirán lo siguiente:

“Art. 258.- INTEGRACIÓN.- El Consejo de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado, el Defensor Público General, un Delegado de la Función Ejecutiva y un Delegado de la Asamblea Nacional.

Los Delegados de las funciones ejecutiva y legislativa, titular y suplente, serán ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Los Miembros del Consejo durarán en el ejercicio de sus funciones el tiempo de sus respectivos cargos, tanto de los titulares como de los Delegados.

El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional por sus subrogantes o por sus suplentes.

Art. 261.- ESTRUCTURA FUNCIONAL.- El Consejo de la Judicatura ejercerá sus funciones a través de los siguientes componentes estructurales:

1. El Pleno;
2. La Presidencia;
3. La Dirección General;

Las Direcciones Provinciales serán ejercidas por el Presidente de la Corte Provincial, conjuntamente con los Delegados que el Consejo de la Judicatura determine, de conformidad con la regulación de la materia.

Las unidades administrativas necesarias, cuya creación, organización, funciones, responsabilidades y control establecen y regulan este Código y el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, según corresponda, se encargarán de la planificación estratégica, la gestión del talento humano, la transparencia y la difusión a la comunidad de los resultados de su gestión.

Art. 262.- INTEGRACIÓN.- El Pleno se integrará con sus cinco Miembros o por quienes les sustituyeren.

Será presidido por la o el Presidente de la Corte Nacional de Justicia y, en caso de ausencia o impedimento de éste, por su subrogante. En caso de ausencia o impedimento de ambos, por el Miembro que designe el Pleno. Actuará como Secretaria o Secretario del Pleno, la Secretaria o el Secretario del Consejo o quien le sustituyere.





Art. 263.- QUORUM.- El quórum para la instalación será de tres de sus integrantes. Para todas las decisiones se requiere mayoría simple.

En los casos de empate, el voto de quien presida la sesión será decisorio.

Art. 264.- FUNCIONES.- Al Pleno le corresponde:

1. Nombrar y evaluar a las juezas y a los jueces y a las conjuezas y a los conjueces de la Corte Nacional de Justicia y de las Cortes Provinciales, juezas y jueces de primer nivel, Fiscales Distritales, agentes fiscales y Defensores Distritales, a la Directora o al Director General, miembros de las Direcciones Regionales y Directores Nacionales de las unidades administrativas y demás servidoras y servidores de la Función Judicial;
2. Remover libremente a la Directora o al Director General, miembros de las direcciones regionales, directores administrativos nacionales y directores provinciales;
3. Aprobar, actualizar y supervisar la ejecución del plan estratégico de la Función Judicial;
4. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial;
5. Rendir, por medio de la Presidenta o el Presidente del Consejo, el informe anual ante la Asamblea Nacional;
6. Elaborar la proforma presupuestaria de la Función Judicial que será enviada para su aprobación según la Constitución. En el caso de los órganos autónomos, deberán presentar al Pleno del Consejo de la Judicatura su propuesta presupuestaria para su incorporación al presupuesto general de la Función Judicial;
7. Nombrar, previo concurso público de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social, a las notarias y los notarios, y evaluar los estándares de rendimiento de los mismos, en virtud de lo cual podrá removerlos de acuerdo a lo establecido en este Código;
8. En cualquier tiempo, de acuerdo con las necesidades del servicio de la Función Judicial;

- a) Crear, modificar o suprimir salas de las cortes provinciales, tribunales penales, juzgados de primer nivel y juzgados de paz; así como también establecer el número de jueces necesarios previo el informe técnico correspondiente.
 - b) Establecer o modificar la sede y precisar la competencia en que actuarán las salas de las cortes provinciales, tribunales penales, juezas o jueces de primer nivel; excepto la competencia en razón del fuero. Una misma sala o juzgador de primer nivel podrá actuar y ejercer al mismo tiempo varias competencias;
 - c) En caso de que, del informe técnico correspondiente, aparezca que existe en forma transitoria en determinada rama de la actividad judicial o en una localidad un número muy alto de causas sin despacho, podrá crear salas o juzgados temporales que funcionarán por el período de tiempo que señalará o hasta que se despachen las causas acumuladas; en estos casos se procederá al nuevo sorteo de causas para asignarlas a estas salas o juzgados temporales; y,
 - d) Crear, modificar o suprimir direcciones regionales o provinciales, las cuales funcionarán de forma desconcentrada.
9. Fijar y actualizar: a) las tasas notariales que serán pagadas por los usuarios de los servicios notariales; b) las tasas por servicios administrativos de la Función Judicial; c) el monto de las tasas y establecer las tablas respectivas por informes periciales, experticias y demás instrumentos similares necesarios en la tramitación de causas, así como sistematizar un registro de los peritos autorizados y reconocidos como idóneos, cuidando que éstos sean debidamente calificados y acrediten experiencia y profesionalización suficiente;
10. Expedir, modificar, derogar e interpretar obligatoriamente el Código de Ética de la Función Judicial, el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, los reglamentos, manuales, instructivos o resoluciones de régimen interno, sin sujeción a la Constitución y la ley, para la organización, funcionamiento, responsabilidades, control y régimen disciplinario; particularmente para velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial;
11. Imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones sin sueldo, amonestación escrita o multa a las juezas o jueces y a las conjuetas o conjuces de la Corte Nacional de Justicia;





12. Conocer los recursos que se dedujeren contra las sanciones disciplinarias impuestas por las direcciones regionales a las abogadas y a los abogados por las infracciones cometidas en el ejercicio de la profesión, de acuerdo con este Código;
13. Conocer los informes que presentaren: el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, la Contraloría General del Estado y resolver sobre sus recomendaciones;
14. Imponer las sanciones disciplinarias de destitución a las servidoras o los servidores judiciales, con el voto conforme de la mayoría de sus Miembros, o absolverlos si fuere conducente. Si estimare que la infracción fuere susceptible solo de suspensión, sanción pecuniaria o de amonestación, las impondrá; y,
15. Emitir opinión respecto de los proyectos de ley referidos a la Función Judicial cuando le sean consultados por la Función Legislativa o Ejecutiva.

Art. 269.- FUNCIONES.- A la Presidenta o el Presidente le corresponde:

1. Cumplir y hacer cumplir, dentro de los órganos de la Función Judicial, la Constitución, la ley y los reglamentos generales; el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, los reglamentos, manuales, instructivos y resoluciones del Pleno y las resoluciones de las comisiones especializadas del Consejo;
2. Elaborar el orden del día; convocar y presidir las sesiones del Pleno y supervisar el cumplimiento de las resoluciones;
3. Elaborar el proyecto del informe anual que debe presentar el Consejo de la Judicatura a la Asamblea Nacional y someterlo a consideración de aquel;
4. Legalizar con su firma, juntamente con la Secretaria o el Secretario, las actas y demás documentos que contengan los reglamentos manuales, circulares y resoluciones de carácter normativo interno expedidos por el Pleno;
5. Suspender, sin pérdida de remuneración, a las servidoras y a los servidores de la Función Judicial, en casos graves y urgentes, en el ejercicio de sus funciones, por el máximo de noventa días, dentro de cuyo plazo deberá resolverse la situación de la servidora o el servidor de la Función Judicial;
6. Aprobar los acuerdos de cooperación y asistencia, relacionados con la Función Judicial, con organismos nacionales o extranjeros, siempre que

estos últimos no contemplen asuntos que tengan el carácter de tratados o instrumentos internacionales; y,

7. Ejercer las demás atribuciones señaladas por la ley, el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial y los reglamentos.

Art. 279.- REQUISITOS PARA EL CARGO.- La Directora o el Director General del Consejo reunirá los siguientes requisitos:

1. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y hallarse en goce de los derechos de participación política;
2. Tener título de tercer nivel legalmente reconocido en el país, en las áreas afines a las funciones del Consejo, y acreditar experiencia en administración; y,
3. Haber ejercido con probidad e idoneidad la profesión o la docencia universitaria en las materias mencionadas por un lapso mínimo de cinco años.

Art. 280.- FUNCIONES.- A la Directora o al Director General le corresponde:

1. Dirigir y supervisar la administración de los recursos humanos, financieros, administrativos de la Función Judicial y los procesos de selección, evaluación, formación profesional y capacitación continua, en el ámbito de su competencia;
2. Ejercer la representación legal, judicial y extrajudicial de la Función Judicial;
3. Autorizar el gasto de la Función Judicial, excepto de los órganos autónomos, y asignar montos de gasto a las unidades administrativas correspondientes y a las directoras o directores regionales y provinciales, de acuerdo a lo que establece la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública;
4. Ejercer, a través de los Directores Provinciales, el procedimiento coactivo para recaudar lo que se deba, por cualquier concepto a la Función Judicial, con arreglo al trámite establecido en la ley;
5. Definir y ejecutar los procedimientos para el mejoramiento y modernización de la Función Judicial, para la selección, concursos de oposición y méritos, permanencia, disciplina, evaluación y formación y capacitación de las servidoras y servidores de la Función Judicial, en el ámbito de su competencia;
6. Fijar las remuneraciones para las servidoras y servidores de las carreras judicial, fiscal y de defensoría pública, así como para los servidores de





- los órganos auxiliares, en las diferentes categorías, y de manera equivalente y homologada entre sí;
7. Imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones sin sueldo, a las juezas o jueces y a las conjuezas o conjueces de las Cortes Provinciales, a la Directora o al Director General, a las Directoras o a los Directores Regionales, a las Directoras o a los Directores Provinciales y a las Directoras o a los Directores Nacionales de las unidades administrativas, y demás servidores y servidoras de la Función Judicial. La resolución de suspensión será susceptible de apelación para ante el Pleno del Consejo de la Judicatura;
 8. Presentar informe al Pleno del Consejo, anualmente, o cuando éste lo requiera; y,
 9. Ejercer las demás atribuciones señaladas por la ley, el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial y los reglamentos.

El Director General podrá, por simple oficio, delegar sus funciones a los servidores de la Función Judicial, cuando lo considere necesario”.

Art. 11.- En los artículos 307, 308 y letra d) de la Disposición Transitoria Séptima, reemplácese las palabras “Comisión de Asuntos Relativos a los Órganos Auxiliares”, por “la unidad correspondiente”.

Art. 12.- En el artículo 8 y en el primer artículo innumerado a continuación del artículo 19, agregado por el artículo 9 de la Ley s/n, publicada en el suplemento al Registro Oficial 64 de 8 de noviembre de 1996 de la Ley Notarial, sustitúyase las referencias a la “Comisión de Asuntos Relativos a los Órganos Auxiliares”, por “la unidad correspondiente”.

3. AUDIENCIA PÚBLICA

Dentro de la Audiencia Pública llevada a cabo el 27 de enero del 2011, intervinieron los siguientes ciudadanos y organizaciones sociales: doctor Alexis Mera Giler, Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República; Luis Villacís Maldonado, Director Nacional del Movimiento Popular Democrático; Fernando Ibarra Serrano, Presidente Nacional CEDOC-CLAT; señora Betty Mercedes Amores, Asambleísta por Pichincha; Marcos Martínez Flores, ex Asambleísta Constituyente; Fernando Gutiérrez, Defensor del Pueblo; Agustín Grijalva, catedrático de la Universidad Andina Simón Bolívar; Julio César Trujillo, Catedrático Universitario; Ramiro Ávila, Catedrático de la Universidad Andina Simón Bolívar; Felipe Ogaz, Colectivo Social Diabluma; Delfín Tenesaca y Marlon Santi, Presidentes de la

Confederación de Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador, ECUARUNARI y Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador, CONAIE; Benjamín Cevallos, Presidente del Consejo de la Judicatura; Magdalena Vélez y Natasha Rojas, Presidenta del Frente Popular y Presidenta del CUBE; Pablo Dávila Jaramillo, Presidente Ejecutivo de la Cámara de Industrias y Producción; Jorge Moreno y José Luis Chávez; Nelson Erazo Hidalgo y Luis Valarezo, Presidente de la UGTE y Presidente de la Federación Unitaria de Organizaciones Sindicales de Pichincha; Juan Miguel Chimbo y Rodrigo Collahuazo, Representantes de la Confederación Nacional del Seguro Campesino; Luis Santana y Pablo Vallejo, Corte Provincial de Justicia del Guayas y Asociación de Magistrados; Ruth Hidalgo, Directora ejecutiva de Participación Ciudadana; Iván Alvarado y Marco Rodríguez, Asociación de Bancos Privados del Ecuador; Miguel Guambo y Germán Mancheno, jueces para la democracia y servidores judiciales de Chimborazo; Karla Obando, Carlos Guzmán y Guillermo Neira, Asociación de mujeres judiciales del Ecuador y Asociación de Servidores Judiciales del Azuay; Diego Delgado Lara, abogado en libre ejercicio profesional; Norma Mariana Carrasco, Presidenta del Movimiento Pro Justicia contra la usura y corrupción; Alberto Acosta, Docente de la FLACSO; Juan Carlos Solines, Fundamedios; Luis Morales Solís, Presidente de la Comisión Especializada Permanente de Participación Ciudadana y Control Social; Fausto Lupera Martínez, Parlamentario Andino; Santiago Guarderas, Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la PUCE; Manuel Posso Zumárraga, Consultor Técnico Jurídico; César Montúfar, Asambleísta por Pichincha; Alex Eduardo Jaramillo Ávila; Enrique Herrería Bonnet, Asambleísta por Guayas; Blasco Peñaherrera Solah, Presidente del Comité Empresarial Ecuatoriano; Alejandro Ponce Martínez, Director de la Sección Académica de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Casa de la Cultura; Otto Sonnenholzer Sper, Edgar Yanez Villalobos y Rodrigo Humberto Pineda Izquierda, Presidentes de las Asociación Ecuatoriana de Radiodifusión, núcleos del Guayas, Pichincha y El Oro.

3.1 Intervención del legitimado activo


El Eco. Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República, por medio del Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República, Dr. Alexis Mera Giler, en audiencia pública desarrollada el 27 de enero del 2011, luego de ratificar los fundamentos de su petición, manifestó que el tratamiento que se debe dar a la petición conlleva un debate jurídico constitucional y no político. Sostiene que la pregunta uno no viola el principio de caducidad de prisión preventiva, pues la prisión preventiva no puede ser eterna, confirmando que debe haber un plazo razonable para el juzgamiento de una



persona. Respecto a la segunda pregunta advierte dos cambios principales: incrementar la prisión preventiva en casos de delito flagrante de 24 a 48 horas sin fórmula de juicio y cambiar el sistema de excepcionalidad de la prisión preventiva. Sostiene que para que se dicte la prisión preventiva debe haber presunciones claras y suficientes de que ya se ha cometido un delito, y el juez debe determinar en su providencia que existen indicios suficientes en el cometimiento del delito. Afirma que la propuesta del Ejecutivo no es regresiva, es progresiva de derechos, porque está protegiendo derechos de la colectividad. Al respecto de la tercera pregunta, sostiene que se quiere evitar un conflicto de intereses entre los sectores dedicados a las áreas financiera y comunicacional; lo que se desea es que los banqueros no tengan negocios ajenos al sector financiero, y ello también se extiende a propietarios de medios de comunicación, dado que un medio de comunicación tiene la responsabilidad de comunicar información masivamente a todo el país, y no puede estar involucrado en intereses particulares. Respecto a la cuarta pregunta, indica que tiene relación con la pregunta cinco, la cual es relativa al tema del Consejo de la Judicatura; señala que esta propuesta de reforma constitucional no restringe derechos ni garantías, sino que los fomenta, ya que ni altera la estructura fundamental de la Constitución ni el carácter y elementos constitutivos del Estado, pues no se toca ni al Consejo de la Judicatura ni a la Función Judicial; tampoco se cambia la Función Ejecutiva, la Función Legislativa, la Función Electoral o la Función de Transparencia; el concurso público para la elección de Magistrados de la Corte Nacional de Justicia va a mantenerse tal como lo establece el Código Orgánico de la Función Judicial; frente a este hecho no hay injerencia en esta función del Estado, con lo que ratifica la constitucionalidad de las preguntas.

3.2 Intervenciones de la ciudadanía

El señor Luis Villacís Maldonado, Director Nacional del Movimiento Popular Democrático, interviene en la audiencia manifestando que su partido se ratifica en el principio de que el pueblo debe ser consultado; sin embargo, el cuestionario presentado por el Presidente de la República no contempla los temas que realmente afectan a los ecuatorianos y a los intereses nacionales; las preguntas planteadas son inconstitucionales, restringen derechos y violentan el texto constitucional.

 El señor Fernando Ibarra Serrano, Presidente Nacional CEDOC-CLAT, sostiene que la propuesta planteada por el Presidente de la República no es una enmienda, sino una reforma, que pretende reformar las leyes, lo cual

menoscaba la función de la Asamblea Nacional, por lo que solicita devolver al Presidente de la República el trámite.

La doctora Betty Mercedes Amores, Asambleísta por Pichincha, formula su exposición frente a las preguntas 4 y 5, relativas a la reforma judicial y a la integración del Consejo de la Judicatura, manifestando que se pretende establecer un periodo de transición mayor a lo establecido por la Asamblea Constituyente, con lo cual se vulnera la voluntad del constituyente, el cual estableció en la Constitución la forma en que se deben designar a los miembros del Consejo de la Judicatura, conforme a lo dispuesto en sus artículos 208, numeral 12, 209 y 210; pretender modificar este procedimiento es violar los principios de igualdad y oportunidades al ingreso del servicio público y los principios de independencia y transparencia.

El doctor Marcos Martínez Flores, ex Asambleísta Constituyente, intervino en la audiencia mencionando que la atribución que les dio el pueblo ecuatoriano fue la de profundizar el contenido social y progresivo de los derechos fundamentales de los ciudadanos, por lo que considera que la iniciativa de la Presidencia de la República vulnera el espíritu y el texto de la Constitución de Montecristi. Afirmó que es inconstitucional quitar las funciones a un órgano constitucional como el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, pues se atenta contra la estructura y funcionamiento de una función del Estado, y se pasa por alto a la Función Legislativa, al utilizar la enmienda constitucional para reformar el Código Orgánico de la Función Judicial.

El doctor Fernando Gutiérrez, Defensor del Pueblo, considera que la convocatoria es constitucionalmente válida, pues es una atribución del Presidente de la República; sin embargo, para el caso de la pregunta 1 que enmienda los numerales 1 y 9 del artículo 77 de la Constitución, éstas alteran regresivamente la redacción de todo el artículo constitucional, pues al permitir a una futura ley la fijación de plazos e introducción de condiciones, se atenta contra los derechos de las personas, y no de los delincuentes, sino de aquellos ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia. La pregunta 2 que pretende aplicar la prisión preventiva de manera excepcional, invierte el contenido de la presunción de inocencia, lo que también significa reformar de manera restrictiva los derechos, recordando que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, por lo que solicita que se declare inconstitucionales las preguntas 1 y 2 del referendo propuesto; considera que el procedimiento para esta clase de reformas es por medio de una Asamblea Constituyente, conforme





lo establece el artículo 444 de la Constitución y el artículo 101 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

El doctor Agustín Grijalva, catedrático de la Universidad Andina Simón Bolívar, considera que la pregunta 1 elimina el plazo de la prisión preventiva, mismo que se encuentra establecido como regla de rango constitucional en el artículo 77, numeral 9 de la Constitución, y al establecer el plazo mediante ley, se está planteando una reforma constitucional sobre derechos de protección y garantías del proceso penal, lo que se encuentra expresamente excluido de la Constitución, pues una norma de rango inferior sustituirá una norma constitucional; lo mismo ocurre en la pregunta 2. La rigidez de la Constitución, es decir, los procedimientos y requisitos para reformarla, constituye en sí misma una verdadera garantía de los derechos fundamentales; por ello se ha establecido las posibilidades de enmienda y reforma constitucional, excluyendo la posibilidad de restringir derechos y garantías, estableciéndose en el artículo 84 de la Constitución la prohibición de que cualquier reforma constitucional atente contra los derechos de la Carta Magna. Respecto a las preguntas 4 y 5, sostiene que alteran la estructura fundamental de la Constitución, pues en sus artículos 179, 180 y 181, conciben al Consejo de la Judicatura como ente autónomo respecto a otras funciones del Estado.

El doctor Julio César Trujillo, Catedrático Universitario, en su intervención manifiesta que la Constitución de la República divide el poder para presentar proyectos de ley entre el pueblo, los assembleístas, el Presidente de la República y otras funciones y órganos del Estado, pero solo a la Asamblea Nacional le corresponde aprobarlos; y al Presidente de la República, sancionar, observar o vetar los proyectos aprobados por la Asamblea. La Constitución no confiere a ningún órgano del poder público la facultad para someter directamente proyectos de ley a referéndum aprobatorio del pueblo, porque aun el artículo 195 del Código de la Democracia exige que el proyecto sea negado por la Asamblea Nacional; el proyecto del Presidente propone reformar y derogar más de cuarenta normas legales, y para el efecto se auto atribuye una función que no le otorga la Constitución y despoja a la Asamblea Nacional de la facultad que le otorga el artículo 120, numeral 6 de la Constitución. La propuesta presidencial persigue restringir derechos y garantías y para ello basta tener presente que en el anexo 2 se propone prolongar por cuarenta y ocho horas la detención sin fórmula de juicio, violentando el artículo 77, numeral 1 de la Constitución.

El doctor Ramiro Ávila, Catedrático de la Universidad Andina Simón Bolívar, afirma que las preguntas planteadas no son lógicas en términos de estructura

gramatical: tienen un encabezado, pero no tienen relación lógica; las motivaciones son inadecuadas y no hay ningún presupuesto fáctico que sostenga que lo que va a hacer el Presidente va a funcionar; además, indica que la propuesta presidencial está afectando a tres funciones del Estado: a la función de Transparencia y Control Social, a la cual se le quita competencia; a la Función Judicial, quitándole el órgano de transición, y a la Función Legislativa. En la propuesta presidencial, en primer lugar, se eliminan límites y derechos de las personas que no tienen condena y que se les ha privado de libertad; en segundo lugar, el Ejecutivo tendrá protagonismo e injerencia en otra función del Estado, encargada de la selección, funcionamiento y destitución de los servidores judiciales, lo cual sin duda afectará a uno de los poderes garantes de los derechos. Las preguntas 1 y 2 no pueden ser sometidas a enmienda ni a reforma parcial, por restringir derechos y garantías, por prohibición expresa, contemplada en los artículos 441 y 442 de la Constitución; la pregunta 3 tiene serias limitaciones en cuanto a la redacción, que dificulta la comprensión del texto; la norma reformada restringe el ámbito de la aplicación del texto a empresas privadas y de carácter nacional, lo que podría entenderse que no se aplica para personas naturales que ejercen actividades semejantes, empresas públicas y a instituciones que tengan carácter local o internacional; la pregunta 4, por alterar la estructura de la Constitución, no puede ser sometida a enmienda constitucional; y con respecto a la pregunta 5, existe un retroceso en el órgano de la administración de justicia, violentando el artículo 232 de la Constitución, atentando el principio de independencia de administración de justicia.

El señor Felipe Ogaz, Colectivo Social Diabluma, considera que el Ejecutivo ha escuchado al pueblo, a las organizaciones sociales, y que de esa manera se está haciendo una forma de democracia diferente; que el pueblo es sabio y puede decidir, pues la democracia representativa ha fallado, mentido y es necesario empezar a impulsar un proceso de democracia directa.

Los señores Delfin Tenesaca y Marlon Santi, Presidentes de la Confederación de Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador, ECUARUNARI, y Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador, CONAIE, respecto a la enmienda manifiestan que el consultar al pueblo es una atribución del Presidente de la República, de acuerdo lo determinado en el artículo 147 de la Constitución, y por lo tanto no está en contra del derecho y principio constitucional de la Consulta Popular, porque esta figura es una garantía que permite profundizar la democracia con la participación directa, social y ciudadana en los temas trascendentales del país; están en contra del mal uso de este derecho constitucional, y es por ello que le dicen no al gobierno que





pretende "*meter la mano en la justicia*", e intenta tomar el control de la Función Judicial, violentando de esta forma el principio constitucional de independencia y autonomía, según lo dispuesto en el artículo 168, numerales 1 y 2 de la Carta Magna. Las preguntas planteadas carecen de eficacia jurídica, ya que ninguna de las mismas recoge el carácter plurinacional del Estado, y lo que se pretende es ahondar y consolidar el carácter uninacional excluyente.

El doctor Benjamín Cevallos, Presidente del Consejo de la Judicatura, manifiesta que el artículo 168 de la Constitución establece que la Función Judicial es autónoma e independiente, y que no puede existir injerencia de las otras funciones del Estado; que no pretende un conflicto político, sino el respeto a la estructura básica del Estado y sus funciones, las que tienen que actuar con independencia y autonomía, de lo contrario la democracia no funciona y la República se puede desmoronar. Que las preguntas 4 y 5 no están dentro del marco constitucional, su formulación es inductiva, pues encierra un direccionamiento para el pueblo, y que al pretender reformar dos normas constitucionales, se reforma toda una serie de disposiciones legales cuando ya la Constitución ha establecido la conformación y forma de elección de los vocales del Consejo de la Judicatura. Pretender reestructurar la función judicial con un Comisión Técnica no tiene fundamento constitucional, y no se determina en qué forma esa comisión se constituye en un ente técnico.

Las señoras Magdalena Vélez y Natasha Rojas, Presidenta del Frente Popular y Presidenta del CUBE, respecto a la pregunta 4 consideran que la independencia de las funciones es un principio del derecho moderno, que surge con la necesidad de ponerle fin a la arbitrariedad, al abuso y a la inseguridad jurídica. El Consejo Nacional de la Judicatura, conforme al artículo 178 de la Constitución, tiene el carácter de órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial; por lo tanto, la reforma a su integración es una reforma a una de las principales secciones integrantes de esta función; la integración propuesta violenta lo dispuesto en el artículo 232 de la Constitución vigente. Por lo expuesto, las organizaciones sindicales, populares y sociales, solicitan que el trámite de la Consulta presentada a la Corte Constitucional por el Presidente de la República sea negado, por improcedente en el fondo y la forma.

El señor Pablo Dávila Jaramillo, Presidente Ejecutivo de la Cámara de Industrias y Producción, manifiesta que el artículo 441 de la Carta Política faculta al Presidente de la República a enmendar uno o varios de los artículos de la Constitución, facultad que se encuentra limitada y circunscrita a las condiciones previstas en dicha norma. De esta disposición se desprende que la

enmienda a la Constitución no puede establecer restricciones a los derechos y garantías, tampoco puede alterar la estructura fundamental del Estado. La pregunta 3 del referendo pretende reformar al artículo 312 de la Constitución; violenta una garantía fundamental del ser humano; la de escoger de forma libre y voluntaria en dónde invertir sus recursos; asimismo, considera que las preguntas planteadas son inconstitucionales por la forma, puesto que transgreden a los artículos 103, 104 y 105 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. En base al análisis propuesto, solicita que se declare la inconstitucionalidad de las preguntas del referendo.

El ingeniero Jorge Moreno y abogado José Luis Chávez manifiestan que la Corte Constitucional, en base a lo dispuesto en los artículos 441, 442 y 443 de la Constitución de la República, debe emitir dictamen previo y vinculante en el sentido de que el pedido formulado por el Presidente de la República es inconstitucional, por cuanto pretende reformar a la Constitución sobre temas expresamente prohibidos en ella, y vulnera los procedimientos de reformas constitucionales. La Constitución de la República del Ecuador y sus disposiciones siguen vigentes; en ese sentido, el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social debe cumplir con su obligación de continuar ininterrumpidamente con el proceso de selección y nombramiento de los miembros de la Judicatura.

Los señores Nelson Erazo Hidalgo y Luis Valarezo, Presidente de la UGTE y Presidente de la Federación Unitaria de Organizaciones Sindicales de Pichincha, consideran que es importante el hecho de que se le consulte a los trabajadores y al pueblo ecuatoriano acerca de las diferentes dificultades que atravesamos los ecuatorianos; sin embargo, a pretexto de esto, lo que se pretende hacer es meterle la mano a las cortes de Justicia, apoderarse de las mismas para continuar con una política de persecución a los trabajadores.

Los señores Juan Miguel Chimbo y Rodrigo Collahuazo, representantes de la Confederación Nacional del Seguro Campesino, en relación a la pregunta 1 consideran que es positivo que los delincuentes permanezcan en la cárcel, lo negativo es que hayan personas inocentes y permanezcan muchos años privadas de su libertad. Señala también que para que la justicia avance, debe estar investida del suficiente recurso humano, económico, infraestructura básica y tecnológica, para evitar los pretextos de lentitud e inoperancia. Respecto a la pregunta 3, es necesario reafirmar y precisar la separación de los intereses, a fin de que banqueros y medios de comunicación se dediquen a su área; en cuanto a las preguntas 4 y 5, consideran que las mismas no son inconstitucionales y no afectan a la estructura del Estado.



Los doctores Luis Santana y Pablo Vallejo, Corte Provincial de Justicia del Guayas y Asociación de Magistrados, en su intervención sostienen que con la pretendida reforma se atenta a la seguridad jurídica, consagrada en el artículo 82 de la Constitución; que a pretexto de combatir la delincuencia, se implementan mecanismos represivos para que los jueces se constituyan en meros policías. Consideran que las preguntas planteadas son intrascendentes desde el punto de vista político y jurídico.

La doctora Ruth Hidalgo, Directora ejecutiva de Participación Ciudadana, considera inapropiada la redacción de las preguntas, pues dirigen la respuesta, están planteadas de manera general y se las desarrolla en los anexos, los que no son de fácil acceso a la ciudadanía; en cuanto a la integración del Consejo de la Judicatura, sostiene su preocupación, pues su conformación no respeta la hoja de ruta establecida en la Constitución, y violenta frontalmente los pilares constitucionales.

Los doctores Iván Alvarado y Marco Rodríguez, Asociación de Bancos Privados del Ecuador, intervienen en la audiencia pública manifestando que con la pregunta 3 del referendo se pretende coartar el derecho constitucional de los accionistas de las entidades del sistema financiero a emprender o participar en actividades ajenas a su sector; sostienen que las actividades financieras son un servicio público; además, el artículo 308 de la Constitución busca la democratización del crédito y acceso a los servicios financieros de la nación. Afirman que no existe coherencia y motivación en la pregunta planteada; por el contrario, el núcleo esencial del Derecho, establecido en la Constitución, es la libertad económica, la libre iniciativa, que para varios autores significa al menos la posibilidad de ejercer una actividad.

Los doctores Miguel Guambo y Germán Mancheno, jueces para la democracia y servidores judiciales de Chimborazo, sostienen que el artículo 147 de la Constitución, en su numeral 14, faculta al Presidente de la República a convocar a Consulta Popular, pero debe hacerlo en los casos y con los requisitos previstos en la Constitución; se pretende sustituir al Consejo de la Judicatura sin tomar en cuenta que la función judicial, de acuerdo al contenido del artículo 8 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, goza de independencia. Es necesario establecer que de acuerdo al numeral 12 del artículo 208 de la Constitución, es potestad del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social designar a los miembros del Consejo de la Judicatura, pero de ningún modo sustituirlo por una Comisión Técnica, como se pretende hacer; además es necesario recordar que la última parte del

artículo 84 de la Constitución, señala que en ningún caso, su reforma, las leyes, otras normas jurídicas, ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Los señores Karla Obando, Carlos Guzmán y Guillermo Neira, Asociación de mujeres judiciales del Ecuador y Asociación de Servidores Judiciales del Azuay, consideran que el Gobierno, los asambleístas, estuvieron de acuerdo en sentar las bases de la independencia de la Función Judicial de los poderes fácticos y políticos; con la reestructuración del Consejo de la Judicatura se ataca al corazón mismo de la Constitución; respecto a las preguntas 4 y 5, se induce a una respuesta positiva; por lo tanto, estas preguntas violan lo establecido en los artículos 168 y 82 de la Carta Magna.

El señor Diego Delgado Lara, abogado en libre ejercicio profesional, en su intervención afirma que según el artículo 441 de la Constitución se establecen dos posibilidades para que se reforme: una, mediante referendo convocado por el señor Presidente, y otra de iniciativa popular, que puede ser a través de la Asamblea Nacional, pero pone tres límites que pueden ser: la enmienda de uno o varios artículos de la Constitución que no altere la estructura fundamental o el carácter y elementos constitutivos del Estado, sus instituciones, y que no establezca restricciones a los derechos y garantías.

La señora Norma Mariana Carrasco, Presidenta del Movimiento Pro Justicia contra la usura y corrupción, solicita que la consulta sea declarada constitucional, para que la voluntad del pueblo soberano se pronuncie por cualquiera de las opciones; que es necesario que la justicia prevalezca, reestructurando el Consejo de la Judicatura.

El economista Alberto Acosta, docente de la FLACSO, en su intervención en la audiencia pública, afirma que la consulta popular es un derecho constitucional, que se rige por un marco jurídico referencial, ante lo cual debe calificarse si es enmienda, reforma o si abre la posibilidad de una Asamblea Constituyente; considera que en la primera y segunda pregunta se quiere introducir una serie de mecanismos para combatir y erradicar la inseguridad, sin embargo, la propuesta no es una enmienda, ni siquiera es una reforma, es abiertamente inconstitucional, porque se vulnera en primer lugar el artículo 84 de la Constitución. En relación a la tercera pregunta, se hace bien en consultar al pueblo ecuatoriano, si quieren que los banqueros sigan teniendo negocios particulares o no, pero no comparte que en la misma pregunta se introduzca a los medios de comunicación, pues ese no fue el espíritu de la Asamblea Constituyente. Las preguntas cuarta y quinta no se consideran enmienda, y con






las mismas se pretende romper el principio de independencia de funciones, que está claramente establecido en el artículo 168 numeral 1 de la Constitución, y se violenta el procedimiento establecido para seleccionar a los jueces y las juezas, vía la participación ciudadana.

El doctor Juan Carlos Solines, Fundamedios, respecto a la pregunta tres, manifiesta que estamos viviendo en la sociedad de la información y comunicación, lo que ha permitido, entre otras cosas, la participación real de la ciudadanía. Desde el punto de vista sociológico, a más de ser consumidores son productores de información, lo que ha tenido una connotación que va más allá de los medios tradicionales, por lo que la pregunta desconoce la realidad tecnológica que estamos viviendo, ya que un medio de comunicación no puede tener conflictos e intereses más que los comerciales, eso es parte del modelo del negocio de los medios de publicidad comercial.

3.3 Escritos presentados en su condición de *Amicus Curiae*

El doctor Luis Morales Solís, Presidente de la Comisión Especializada Permanente de Participación Ciudadana y Control Social, manifiesta que el proyecto propuesto por el Presidente de la República violenta la Constitución, así como lo relacionado con el articulado de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y del análisis presentado al proyecto de enmienda, en conclusión, es absolutamente inconstitucional, improcedente, ilegal y atentatorio a la majestuosidad del constitucionalismo ecuatoriano, por lo cual no se puede calificar la propuesta del referendo y consulta popular enviada.

El doctor Fausto Lupera Martínez, Parlamentario Andino, considera que las preguntas planteadas son inconstitucionales, ilegales e inmorales, y atentan contra la estabilidad, gobernabilidad y el estado constitucional de derechos. Manifiesta que está por demás preguntar sobre los temas planteados, ya que solamente con la iniciativa legislativa se pueden realizar reformas a la ley que permitan cambiar los plazos de caducidad de la prisión preventiva y medidas cautelares, ya que la ley no puede jamás reformar la Constitución; que el objetivo es limitar la libertad de información e intervenir abusivamente en la Función Judicial; por lo tanto, jamás un poder del Estado puede y debe intervenir en otro poder, ya que estaría violentando el sistema democrático.

 El doctor Santiago Guarderas, Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la PUCE, sostiene que el proyecto de referendo propone reformar y derogar más de 45 normas legales, y para el efecto, se auto atribuye una competencia que

no le otorga la Constitución, desconoce la regla del artículo 195 del Ley Orgánica Electoral y de Partidos Políticos de la República del Ecuador, Código de la Democracia y pide al pueblo que legitime este acto contrario al régimen jurídico con el que se despojaría a la Asamblea Nacional de la facultad que le otorga el artículo 120, numeral 6. La cuestión a la que se refiere la pregunta 1, por restringir derechos y garantías de la Constitución, debe seguir el proceso formal de Consulta Popular, por medio del cual se nombre una Asamblea Constituyente. El artículo 84 de la Constitución manifiesta que el Estado tiene facultades normativas para desarrollar derechos, no para restringirlos o eliminarlos. La pregunta 2, de ser contestada afirmativamente, violentaría el derecho a la libertad, pues daría una interpretación equívoca de la obligación de un encierro preventivo y aumenta la detención sin fórmula de juicio un día más. La pregunta 3 amplía la restricción de desarrollar actividades económicas en forma individual o colectiva, y es discriminatoria, pues limita su aplicación a empresas privadas y de carácter nacional y excluye a personas naturales y empresas públicas, locales e internacionales; además es intolerable y anti técnico reformar una disposición transitoria que por haberse aplicado se agotó por su cumplimiento. Las preguntas 4 y 5 no deben ser calificadas por la Corte Constitucional, por ser inconstitucionales, atentan contra el principio de separación y autonomía de los poderes, violan el principio de independencia interna y externa de los órganos de la Función Judicial y las relaciones con las demás funciones.

El doctor Manuel Posso Zumárraga, Consultor Técnico Jurídico, afirma que si bien es una Constitución de avanzada, tiene enormes vacíos, que jurídicamente las disposiciones son incompatibles con la realidad ecuatoriana y se hace necesario que el Ejecutivo formule una serie de planteamientos previos, a fin de lograr coordinar de manera debida la Consulta Popular.

El doctor César Montúfar, Asambleísta por Pichincha, considera que los cambios propuestos en las preguntas 1 y 2 involucran restricciones a los derechos y garantías previstos en la Constitución; el cambio de plazos razonables a los que se refiere la pregunta, implica la disminución de la calidad jurídica de una garantía constitucional. La pregunta 2 es igualmente regresiva; de la excepcionalidad de la prisión preventiva que consta en la norma vigente se plantea lo opuesto, la no excepcionalidad; con las preguntas 1 y 2 se está restringiendo el alcance de derechos y garantías constitucionales, por lo que el procedimiento es incorrecto. La pregunta 3 plantea otra flagrante violación constitucional, pues queda claro que la Constitución ya dispone de una norma específica para el fin que se busca. Las preguntas 4 y 5 plantean por un lado la sustitución de un organismo central para uno de los poderes del





Estado, como es el Consejo de la Judicatura, y por otro una conformación diferente del organismo que precisamente lo suplanta con una Comisión Técnica.

El doctor Alex Eduardo Jaramillo Ávila considera que la pregunta relacionada con la integración del Consejo de la Judicatura deja de lado la participación de los profesionales del Derecho en libre ejercicio, y que las funciones públicas no deben perder su independencia, así como no deben dejar de lado los concursos de méritos y oposición, tampoco omitir la participación e integración de sectores sociales, civiles y profesionales independientes y privados.

El doctor Enrique Herrería Bonnet, Asambleísta por Guayas, sostiene que el artículo 441 de la Constitución de la República prohíbe la enmienda constitucional si se afecta la estructura fundamental de la Carta Suprema o el carácter y elementos constitutivos del Estado, como es el caso de designación de los jueces, los mismos que según el artículo 181, numeral 3 de la norma fundamental, deben ser seleccionados por el Consejo de la Judicatura dentro de procesos regulados por la ley. En el caso de que el Presidente de la República ignore el procedimiento establecido en el artículo 444 de la Constitución y llame directamente a referendo, violentando el artículo 441, este referendo debería tratar solo la enmienda a la Constitución. Respecto a la pregunta 1 de la enmienda, la caducidad de la prisión preventiva está siendo motivo de análisis por la Comisión Legislativa correspondiente, por lo que se deberá esperar a que se emita el informe pertinente para ser discutido en el Pleno de la Asamblea Nacional. Sobre la pregunta 2, en donde se argumenta la finalidad de privación de la libertad, el derecho a la víctima de delito a una justicia ágil, oportuna y sin dilaciones, manifestando que dicho argumento es errado, pues la prisión preventiva tiene como finalidad específica garantizar la presencia del acusado al proceso y el cumplimiento de la pena; la pregunta 3 es meramente subjetiva, no es ético restringir el derecho a la propiedad sobre bienes o empresas bajo un supuesto que puede no cumplirse en la realidad, lo que se debe dar es un adecuado control por parte del Estado, que evite prácticas de competencia desleal. Sobre la pregunta 4, el propósito del Presidente de la República de nombrar a los jueces del país, rompe el principio universal de la división del poder público, puesto que si se cumple tal pretensión, se termina la independencia que debe caracterizar a los operadores de justicia. En ese sentido, el Ecuador pasará a vivir en dictadura. La pregunta 5 violenta el numeral 1 del artículo 168 de la Constitución, que establece el principio de independencia judicial.

El señor Blasco Peñaherrera Solah, Presidente del Comité Empresarial Ecuatoriano, considera que la primera pregunta restringe el derecho a ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente, el derecho a la celeridad procesal, a la presunción de inocencia, a una tutela efectiva e imparcial, a que se respeten las garantías constitucionales. Respecto a la tercera pregunta, sostiene que restringe el derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria, a la libertad de inversión privada, a la libertad de trabajo y de contratación. La cuarta pregunta restringe el derecho a que se respete la institucionalidad de los órganos creados por mandato constitucional, la independencia de los órganos judiciales y la autonomía de la Función Judicial. En cuanto a la quinta pregunta, restringe los derechos de independencia y autonomía de la Función Judicial.

El señor Alejandro Ponce Martínez, Director de la Sección Académica de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Casa de la Cultura, solicita que se rechace el contenido de la consulta enviada por el Presidente de la República. Sostiene que el texto no propone reformas específicas, constituyendo una regresión en materia de derechos y garantías, que violentan tratados internacionales vigentes en materia de derechos humanos; de igual manera, se discrimina a sectores como el financiero y el de comunicación, al prohibir actividades empresariales relacionadas entre sí.

Los señores Otto Sonnenholzer Sper, Edgar Yanez Villalobos y Rodrigo Humberto Pineda Izquierda, Presidentes de la Asociación Ecuatoriana de Radiodifusión, núcleos del Guayas, Pichincha y El Oro, afirman que la propuesta presidencial pretende que los grupos financieros y de comunicación privados destinen sus funciones exclusivamente tal como les corresponde y no tomen parte de actividades ajenas a su objeto, aspecto que en ninguna parte de la Constitución se prohíbe explícitamente, por lo que aquello conlleva a restringir garantías y derechos adquiridos. Esta reforma planteada se encuentra equivocada en su forma, pues la misma solo puede operar por medio de una Asamblea Constituyente; consideran que la pregunta tres es inductiva y direcciona la voluntad del ciudadano, es decir, induce a una respuesta afirmativa, buscando consultar sobre dos cosas distintas: una relacionada al ámbito financiero y otra al ámbito de la comunicación, por lo que solicitan que se declare la inconstitucionalidad de la pregunta tres, pues en la forma en que ha sido redactada, atenta contra derechos constitucionales fundamentales, y por lo tanto, ésta solo podría operar por medio del procedimiento correcto, es decir, mediante la Asamblea Constituyente





4. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

4.1 Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional tiene competencia para emitir dictamen de procedimiento sobre la propuesta de enmiendas a la Constitución, de conformidad con los artículos 104 último inciso, y 438 numeral 2 de la Constitución de la República de Ecuador.

Asimismo, el artículo 127 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en adelante LOGJCC, dispone que esta Corte realice un control automático de constitucionalidad de todas las convocatorias a consulta popular, control que se ejercerá en los mismos términos y condiciones que los previstos en la Sección Tercera del Capítulo Cuarto del Título III de la LOGJCC.

Específicamente, el artículo 99 de la LOGJCC determina que la Corte Constitucional tiene competencia para calificar el procedimiento y para ejercer el control previo sobre la convocatoria a referendos, así como de las enmiendas, reformas y cambios constitucionales.

Dado que la determinación del procedimiento requiere un análisis del contenido de las preguntas, como también de la respectiva convocatoria, el Pleno de esta Corte, en aplicación del artículo 127 de la LOGJCC, realizará el control tanto del procedimiento como del oficio de convocatoria remitido por el Presidente de la República, y de las preguntas de la Consulta Popular propuestas.

Por lo tanto, esta Corte Constitucional tiene competencia para pronunciarse respecto de la constitucionalidad de la propuesta de convocatoria a referéndum constitucional presentada por el señor Presidente de la República.

El término para resolver las cuestiones debatidas en el presente Dictamen se sujeta a lo dispuesto en el artículo 105, inciso final de la LOGJCC, contado desde la recepción del expediente por parte de la Jueza Constitucional Sustanciadora, es decir, a partir del 24 de enero del 2011, término que vence el día 21 de febrero del año en curso.

4.2 Sobre el control del cumplimiento de reglas procesales para la realización de la convocatoria a referéndum (art. 103 LOGJCC)

En cuanto al cumplimiento de las reglas procesales para la realización de la convocatoria, esta Corte identifica que el oficio enviado por el ejecutivo, no es el decreto de convocatoria a referéndum; en estricto derecho es un acto administrativo que tiene por objeto hacer conocer a la Corte el contenido de la propuesta presidencial de referéndum,, a fin de que ésta proceda a examinar su constitucionalidad.

En este caso, es evidente que el control respecto de la solicitud enviada por el Ejecutivo a la Corte Constitucional se enmarca dentro del concepto de control previo. En tal sentido, la Corte realizará un control formal, previo y automático del procedimiento seguido por el Ejecutivo para hacer conocer a la Corte el contenido de la propuesta presidencial de consulta popular, de la legitimidad del convocante y de la garantía plena de los electores.

4.2.1 Acerca del procedimiento seguido por el Ejecutivo

El oficio enviado por el Presidente de la República incluye tres peticiones: 1. La solicitud de dictamen sobre los procedimientos de convocatoria a referendo constitucional; 2. Un pedido de pronunciamiento respecto de la constitucionalidad de la convocatoria a referendo; y, 3. Una solicitud sobre la constitucionalidad de las preguntas, junto con sus respectivos considerandos.

En este sentido, como bien lo señaló la Sala de Admisión de esta Corte, en el auto de 18 de enero de 2011, se trata de dos procedimientos constitucionales, uno referido a las cuestiones propiamente constitucionales y otro relativo a temas generales. Corresponde en este punto, por tanto, examinar el procedimiento seguido por el Ejecutivo para dar a conocer a esta Corte la propuesta de consulta popular.

En ese contexto, la Corte declara que no ha habido incumplimiento de las reglas procesales para la presentación de la solicitud de convocatoria y por lo tanto procede a realizar el control previo de constitucionalidad de la misma.

4.2.2 Acerca de la legitimidad del convocante

De acuerdo con el artículo 147 numeral 14 de la Constitución, una de las atribuciones del Presidente de la República es convocar a consulta popular en los casos y requisitos previstos en la Constitución, en concordancia con el



artículo 104 constitucional, por lo que se considera que el Presidente tiene facultad para consultar al pueblo, sobre cualquier asunto de interés nacional, y en consecuencia, ésta Corte considera plenamente cumplido el requisito formal definido por el numeral 2 del artículo 103 de la LOGJCC.

Por lo anteriormente establecido, el Pleno de la Corte declara que en el presente caso existe la legitimación en la causa por parte del Presidente de la República para solicitar el examen de constitucionalidad del proyecto de convocatoria a consulta popular.

4.2.3 Acerca de la garantía plena de los electores

En cuanto a la verificación de la garantía plena de los electores, respecto de la claridad y lealtad de los actos preparatorios, esta Corte considera que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 103 y 127 de la LOGJCC, este Dictamen versará únicamente sobre los temas generales propuestos en el plebiscito; por lo que, el control de constitucionalidad materia de este Dictamen se referirá a los considerandos generales, frases introductorias y al cuestionario.

Se deja claro que el control aquí planteado, excluye un examen material de las cuestiones objeto del presente pronunciamiento, dejando a salvo la posibilidad del control abstracto posterior respecto de las disposiciones jurídicas que se generaran o de las medidas que se adopten como resultado del plebiscito.

En consecuencia, la Corte encuentra que el oficio No. T. 5715-SNJ-11-55, de fecha 17 de enero de 2011, se enmarca en las disposiciones de los artículos 104 y 438 de la Constitución de la República.

4.3 Sobre el control constitucional de los considerandos que introducen las preguntas¹ (art. 104 LOGJCC)

El referéndum propuesto por el Presidente de la República, impone la obligación a esta Corte, de verificar la constitucionalidad de los considerandos que introducen las preguntas, lo cual implica efectuar un examen tanto de los considerandos generales, frases introductorias como del cuestionario que será sometido a escrutinio popular.

¹ En el presente caso, los considerandos que introducen las preguntas, están compuestos por: los considerandos generales y frases introductorias.

Al respecto, la Corte manifiesta que el control constitucional de los considerando que introducen la pregunta se realizará bajo las siguientes reglas: que no haya inducción a las respuestas; y que el lenguaje utilizado sea sencillo, comprensible y neutro, es decir que no contenga cargas emotivas.

El control de las preguntas se realizará bajo las siguientes reglas: uso de lenguaje sencillo, claro y valorativamente neutro, deberán ser breves en la medida de lo posible y tratarse de un solo tema; y, no deben ser superfluas o inocuas.

La claridad y lealtad con los que deben ser elaborados los contenidos de la convocatoria a consulta popular es fundamental para que los electores se expresen libremente y no sean susceptibles de engaño. Así, el Consejo Constitucional Francés ha establecido que toda consulta popular debe apuntar a garantizar que el proceso de deliberación que se da previo a un proceso electoral, se lo realice sobre una base neutral sin inducir al lector a equívocos². A juicio de esta Corte, la exigencia de claridad y lealtad, que garantiza neutralidad en el proceso plebiscitario, es indispensable en todo proceso de formación de la voluntad popular.

La claridad se refiere al uso de un lenguaje universal, claro y comprensible, que por sí mismo sea explícito y no requiera de mayores esfuerzos para su cabal entendimiento. La lealtad no es más que lo sometido a consulta popular guarde conformidad con la Constitución; exige también, evitar que por cualquier medio se engañe al elector.

Por lo tanto, la Corte considera que la introducción a las preguntas deben tener un carácter estrictamente informativo y deben ser redactadas de manera tal que no induzcan la respuesta al votante y tampoco deben incluir información parcial o engañosa, que pueda viciar la voluntad política de los sufragantes, expresadas en las urnas.

En ese contexto, a partir de las consideraciones anteriores, la Corte pasa a examinar una a una, las justificaciones presentadas por el Presidente de la República.

4.4 Sobre el control constitucional del cuestionario

² Véase, Decisión n.º 2000-428 DC del 4 mayo de 2000 y la decisión n.º 87-226 DC de 2 de junio de 1987 en Corte Constitucional de Colombia, Sentencia No. C-551-2003, MP Eduardo Montealegre Lynett.



4.4.1 De las frases introductorias

Respecto al control de las frases introductorias a las preguntas, éste se realizará bajo las siguientes reglas de conformidad con el artículo 104 de la LOGJCC: que no haya inducción a las respuestas; que el lenguaje utilizado sea comprensible, sencillo y neutro, es decir, que no contenga cargas emotivas.

En atención a lo anterior, esta Corte considera que la introducción a las preguntas debe tener un carácter estrictamente informativo y deben ser redactadas de manera tal que no induzcan a la respuesta al votante, ni deben incluir información parcial o engañosa, que pueda viciar la voluntad política de los sufragantes expresada en las urnas.

Según lo expuesto, esta Corte considera inconstitucionales todas las frases introductorias a las preguntas contenidas en la propuesta de convocatoria, determinando que las mismas deben ser suprimidas, reformadas por un título informativo o descriptivo del contenido de las preguntas.

4.4.2 Control de constitucionalidad sobre las preguntas

El control de las preguntas se realizará bajo las siguientes premisas: uso de lenguaje sencillo y neutro; deberán ser breves en medida de lo posible y tratar un solo tema; no deben ser superfluas o inocuas.

El lenguaje sencillo implica que sea fácilmente comprensible por cualquier persona al momento de votar; la neutralidad se refiere a que esté exento de carga emotiva o valorativa; la brevedad se concreta cuando la pregunta es expresada con economía de lenguaje y debe referirse a un solo tema, o excepcionalmente pueden contener más de un tema si estos están interrelacionados, y que no sean superfluas implica que tengan utilidad práctica, lo que quiere decir que cumplan con las finalidades propuestas en la motivación.

A continuación, esta Corte pasa a revisar cada una de las preguntas propuestas.

DE LA PREGUNTA 1

Desde el punto de vista formal, la pregunta planteada por el Presidente de la República supera el test contenido en los numerales 1 y 2 del artículo 105 de

la LOGJCC, porque cumple con los estándares de claridad, sencillez y concisión e interroga al pueblo sobre una sola cuestión y cumple con los objetivos planteados en su motivación.

Desde el punto de vista material, la pregunta interroga al soberano si consiente en cambiar los plazos razonables para la caducidad de la prisión preventiva, enmendando la Constitución, de acuerdo al Anexo 1.

Por su parte, el Anexo 1, ponen en cabeza de las juezas y jueces la responsabilidad de aplicar la prisión preventiva en los términos establecidos en la ley, para lo cual: 1) remite a la ley la potestad de establecer los plazos razonables para la caducidad de la prisión preventiva; 2) establece como parámetros para la definición de dichos plazos la “gravedad del delito” y “la complejidad de la investigación”; 3) establece como criterio de caducidad el exceder los plazos establecidos en la ley.

De este desglose, se advierte que la pregunta no tiene correspondencia con el anexo, pues, mientras se pregunta al soberano si consiente en cambiar los plazos razonables, lo que se modificaría en la Constitución es, tanto la remisión al legislador para que éste establezca dichos plazos, como una identificación de parámetros para la definición de dichos plazos y de la caducidad de la prisión preventiva.

Por tanto, esta Corte no encuentra relación de causalidad directa entre la pregunta 1 y el anexo 1.

Previo a calificar la lealtad con la Constitución, esta Corte se pregunta ¿qué es la figura jurídica de la prisión preventiva?

En doctrina jurídica existe un consenso generalizado respecto de que la prisión preventiva representa un dispositivo procesal que tiende a evitar que el responsable de un hecho delictivo eluda la acción de la justicia aprovechando el estado de inocencia de que goza durante el proceso. En este sentido, la prisión preventiva tiene carácter instrumental y no penal material, por lo que debe ser adoptada por razones y con finalidades distintas a la sanción penal. Con esto, la prisión preventiva se adopta como medida procesal para regular el ejercicio de los derechos en caso de presunción del cometimiento de delitos. En tanto garantía procesal, solo puede ser adoptada como medida excepcional, por ser un principio de carácter instrumental, contemplado en instrumentos internacionales (art. 9, inc 2 PIDCP), y en la Constitución. Será adoptado además, por razones y finalidades distintas a la sanción penal, esto es, por ser



necesaria para evitar el entorpecimiento del juicio. Por último, la caducidad responde a la naturaleza provisional de la prisión preventiva así como a la prevención frente a un posible abuso del derecho por parte de los jueces.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha establecido como parámetros a ser examinados cuando la legislación interna tiene como medida la prisión antes de la expedición de una sentencia condenatoria, los siguientes: 1) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales³. En tal sentido, los plazos vienen a ser parámetros auxiliares que complementan los parámetros principales, por lo que bien pueden estar en la constitución o en la ley, sin que vulnere derecho alguno; o bien podrían, eventualmente, mantenerse, aumentarse o disminuirse, aplicando criterios de razonabilidad y proporcionalidad, o inclusive podrían desaparecer en razón de la eficiencia del sistema penal para determinar las correspondientes responsabilidades penales en cada caso. En cambio, son los parámetros principales los que deben ser correspondientes con la constitución y las normas internacionales, pues, al no serlo, las estarían violando.

Ahora bien, por el análisis relacional entre la pregunta y el anexo, esta Corte entiende que la voluntad del proponente está sustancialmente encaminada a dotar de eficacia a la prisión preventiva, en tanto dispositivo procesal que regula derechos y garantiza actos procesales para el ejercicio de los derechos.

Estos parámetros, a criterio del proponente son: la gravedad del delito, la complejidad de la investigación y haberse excedido en los plazos establecidos.

Examinados los parámetros contemplados en el proyecto de enmienda con los parámetros establecidos por la CIDH y la doctrina jurídica, no se encuentra correspondencia entre sí, pues el criterio de gravedad del delito y complejidad de la investigación son parámetros altamente discrecionales que abren de manera riesgosa la labor de juezas y jueces a interpretaciones subjetivas.

Por tanto, esta Corte, asumiendo que la voluntad del proponente es establecer parámetros adecuados para dar eficacia a la prisión preventiva, uno de estos parámetros debe ser, constitucionalizar el dispositivo normativo infra constitucional constante en el artículo 1 de la Ley interpretativa del artículo 169 del Código de Procedimiento Penal, publicada en el Registro Oficial, segundo suplemento Numero 194 de 19 de octubre de 2007, que hace relación

³ Caso Suárez Rosero vs Ecuador

expresa a la suspensión ipso jure del decurso de los plazos determinados para la caducidad de la prisión preventiva, y de esta manera, dar eficacia constitucional de aplicación directa e inmediata a esta norma, por parte de los operadores de justicia; haciendo uso de su facultad interpretativa, y en ejercicio del control de constitucionalidad, modifica la pregunta y el anexo, en el siguiente sentido:

PREGUNTA 1

¿Está usted de acuerdo en enmendar el numeral 9 del artículo 77 de la Constitución de la República incorporando un inciso que impida la caducidad de la prisión preventiva cuando ésta ha sido provocada por la persona procesada y que permita sancionar las trabas irrazonables en la administración de justicia por parte de juezas, jueces, fiscales, peritos o servidores de órganos auxiliares de la función judicial, como se establece en el anexo 1?

ANEXO 1

La orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá ipso jure el decurso del plazo de la prisión preventiva si por cualquier medio, la persona procesada ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad. Si la dilación ocurriera durante el proceso o produjera la caducidad, sea esta por acciones u omisiones de juezas, jueces, fiscales, defensor público, peritos o servidores de órganos auxiliares, se considerará que estos han incurrido en falta gravísima y deberán ser sancionados de conformidad con la ley.

DE LA PREGUNTA 2

Desde el punto de vista formal, la pregunta planteada por el Presidente de la República supera el test contenido en los numerales 1 y 2 del artículo 105 de la LOGJCC, porque además de cumplir con los estándares de claridad, sencillez y concisión, interroga al pueblo sobre una sola cuestión y cumple con los objetivos planteados en su motivación.

La propuesta de enmienda pretende modificar el tiempo en el que una persona puede ser detenida en caso de delitos flagrantes sin fórmula de juicio de 24 a 48 horas; por otro lado, modifica el régimen de sustitución de medidas cautelares a aquellos delitos que, de acuerdo con la ley, se ventilen en procedimientos especiales.



Respecto de la modificación del tiempo en el que una persona puede ser detenida en caso de delitos flagrantes; siguiendo el razonamiento expresado en el análisis de la Pregunta 1, los plazos son parámetros auxiliares que complementan los parámetros principales, por lo que bien pueden estar en la constitución o en la ley, sin que vulneren derecho alguno. No obstante, cualquier cambio de la voluntad soberana debe estar respaldada en suficientes razones y condiciones que le confieran legitimidad al cambio propuesto. Examinados los considerandos justificativos, esta Corte no encuentra excusa constitucional razonable para proceder al cambio del tiempo en que una persona puede ser detenida en caso de delito flagrante.

Esta Corte Constitucional reitera que el derecho al debido proceso, la garantía básica a la presunción de inocencia, así como el derecho fundamental a la libertad personal, constituyen el pilar sobre el que se erige un Estado Constitucional de derechos y justicia, y deben ser primordialmente preservados.

En relación a la sustitución de las medidas cautelares, la ley establece los parámetros a través de los cuales se puede dictar una medida sustitutiva y los casos en los que procede, mismos que deberán ser justificados dentro de un marco preciso de razones y condiciones que les confieran legitimidad y racionalidad; acordadas por autoridad jurisdiccional independiente, imparcial y competente, que las resuelva con formalidad y exprese los motivos y los fundamentos en los que se apoya; indispensables para alcanzar el fin legítimo que con ellas se pretende; proporcionales a este y a las circunstancias en las que se emitan, debiendo ser reguladas por mandato de la ley.

En este sentido, la Constitución determina que los jueces podrán sustituir la prisión preventiva por otra medida cautelar distinta, lo que se traduce en la posibilidad que tienen los jueces de sustituir la prisión preventiva por otra medida menos gravosa, pero sujeta a los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley respectiva.

La norma constitucional establece que los jueces pueden sustituir las medidas privativas de la libertad, ya que lo que se pretende alcanzar con las medidas cautelares es la efectiva marcha del proceso, la preservación de la prueba, la integridad de los participantes en el proceso penal y la ejecutabilidad de la sentencia.

En la praxis, a criterio de la Corte, el artículo 77 numeral 1 de la Constitución tiene una errada aplicación por parte de algunos jueces, lo que ha generado, en

ciertas ocasiones, una discrecionalidad injustificada al momento de sustituir una medida por otra. Dicha lectura se manifiesta cuando los jueces aplican el artículo 77 numeral 1, sin observar los requisitos y condiciones establecidas en la ley; cuando en realidad dicho artículo manifiesta claramente la obligación de los jueces de revisar, en toda ocasión, los motivos que permitan la sustitución de la prisión preventiva por las medidas cautelares correspondientes.

El legislador ya previó los casos, causas, condiciones y requisitos en los que se puede aplicar la sustitución o derogatoria de una medida cautelar. En este estado de la situación y para lograr la correcta aplicación del artículo 77 numeral 1 y 11 de la Constitución, debemos interrogarnos sobre su naturaleza jurídica. Estos enunciados normativos tienen la estructura de principios y no de reglas, por lo que requieren, para su cabal aplicación, de desarrollo legislativo. Esta Corte recuerda que los principios deben ser entendidos como mandatos de optimización, que alcanzan en la mayor medida posible⁴, su grado de aplicabilidad en función de las reglas a las que están concatenados. Así, el artículo 77 numeral 1 y 11 no deben ser aplicados aisladamente, como comúnmente se lo ha venido haciendo; al contrario, deben ser entendidos como principios interrelacionados.

Corresponde al legislador regular la prisión preventiva, como lo ha hecho, adecuándola al marco establecido en la Constitución de la República, lo que implica su verificación periódica en consonancia con la realidad social donde se pretende su aplicación, correspondiendo al juzgador examinar la efectiva concurrencia de los elementos normativos en el caso sometido a su competencia.

Bajo estas consideraciones, a juicio de esta Corte, el cambio constitucional propuesto no puede llevarse a cabo por el mecanismo previsto en el artículo 441 ni 442 de la Constitución, ya que implica una restricción de derechos y garantías constitucionales.

En ese sentido y en aplicación de la facultad interpretativa y del ejercicio del control de constitucionalidad, esta Corte replantea la pregunta y los anexos, con el fin de asegurar la lectura integral de estos principios y la correcta aplicación de las normas de procedimiento que los desarrolla. En ese contexto

⁴ Robert Alexy, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997. Pp. 87



y para que proceda la vía de enmienda sugerida por el Ejecutivo, se modifica la pregunta y sus respectivos anexos, de la siguiente forma:

PREGUNTA 2

¿Está usted de acuerdo que las medidas sustitutivas a la privación de la libertad se apliquen bajo las condiciones y requisitos establecidos en la ley, de acuerdo al anexo 2?

ANEXO 2

El artículo 77 numeral 1 dirá:

“La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. Las medidas no privativas de libertad se aplicarán de conformidad con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley”.

El artículo 77 numeral 11 dirá:

La jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley.

DE LA PREGUNTA 3

Desde el punto de vista formal, la pregunta planteada por el Presidente de la República supera el test contenido en los numerales 1 y 2 del artículo 105 de la LOGJCC, porque además de cumplir con los estándares de claridad, sencillez y concisión, interroga al pueblo sobre una sola cuestión y cumple con los objetivos planteados en su motivación.

En relación con la pregunta 3 y sus anexos, esta Corte se pronunciará sobre la idoneidad de las medidas planteadas, para lo cual se debe identificar la finalidad de las mismas y su adecuación con la Constitución de la República,

así como la relación de causalidad que existe entre la vía escogida y los objetivos perseguidos. Una vez hecho esto, se analizará el procedimiento escogido por el Ejecutivo para efectivizar su propuesta.

En cuanto a la constitucionalidad del objetivo, es importante precisar que la pregunta planteada por el Presidente de la República, pretende interrogar al pueblo sobre algunos aspectos sensibles relativos a ciertos derechos reconocidos en la Constitución, específicamente relacionados con la garantía a la libre iniciativa privada de las personas dedicadas a negocios financieros, bancarios y los medios de comunicación.

Según se desprende del escrito presidencial, el objetivo de la enmienda sería la democratización del acceso a la propiedad de los medios de comunicación y la defensa social contra el conflicto de intereses en su manejo y administración. Es evidente que este fin es plausible y legítimo desde el punto de vista constitucional.

Por otro lado, también es claro que aquella iniciativa plantea una limitación al derecho fundamental de algunos ecuatorianos a tener una libre iniciativa económica, de conformidad con lo establecido en el artículo 66, numeral 15 de la Carta Magna. En cuanto a la intensidad de las limitaciones propuestas, es necesario precisar que éstas tienen un origen constituyente, puesto que de la lectura de las actas de la Asamblea de Montecristi, se evidencia la clara intención de la Asamblea de poner fin a los tradicionales abusos de ciertos sectores políticos, económicos y sociales que llegaron a apropiarse del Estado como si fuera un bien privado.

El medio encontrado por el Constituyente para lograr este fin es ciertamente controvertido, pero esta limitación fue discutida y aprobada por el constituyente primario, según se desprende del artículo 312 de la Constitución; por lo tanto, se entiende que el soberano decidió auto-limitarse en su ámbito de autonomía.

Sin embargo, para que esta regla constitucional tenga efectos reales se requiere su complementación con ciertas sub-reglas que determinen mecanismos y condiciones para hacerlas efectivas. La regulación que plantea el ejecutivo no modifica en ningún aspecto el ámbito de esta restricción, sino que se limita a precisar algunos elementos que le permiten a la regla constitucional tener aplicación real y efectiva, tales como circunscribir su alcance a los medios de comunicación que tengan capacidad de constituirse en monopolios; que estos medios tengan un ámbito de influencia generalizado.



Desde este punto de vista, la iniciativa presentada por el Ejecutivo es constitucional, si se limita a establecer este tipo de mecanismos y condiciones que garantizan su aplicación efectiva; su alcance debe aclarar los contornos del ámbito de aplicación de los mismos, así como la facultad del legislativo para regularla.

En consecuencia, la Corte Constitucional, haciendo uso de su facultad interpretativa y en ejercicio del control de constitucionalidad, establece que la pregunta 3 deberá contener el siguiente texto:

PREGUNTA 3

¿Está usted de acuerdo con prohibir que las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas, de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, sean dueños o tengan participación accionaria fuera del ámbito financiero o comunicacional, respectivamente, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 3?

ANEXO 3

El primer inciso del artículo 312 de la Constitución dirá:

“Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrán ser titulares, directa ni indirectamente, de acciones y participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos organismos de control serán los encargados de regular esta disposición, de conformidad con el marco constitucional y normativo vigente”.

En el primer inciso de la DISPOSICIÓN TRANSITORIA VIGÉSIMO NOVENA dirá:

“Las acciones y participaciones que posean las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas, de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, en empresas distintas al sector en que participan, se enajenarán en el plazo de un año contado a partir de la aprobación de esta reforma en referendo”.

DE LA PREGUNTA 4

Desde el punto de vista formal, la pregunta planteada por el Presidente de la República supera el test contenido en los numerales 1 y 2 del artículo 105 de la LOGJCC, porque además de cumplir con los estándares de claridad, sencillez y concisión, interroga al pueblo sobre una sola cuestión y cumple con los objetivos planteados en su motivación.

Ahora bien, desde la perspectiva material, es necesario revisar los siguientes elementos: que con la pregunta no se esté modificando el carácter o elementos constitutivos del Estado; que no se transforme la estructura fundamental del Estado y que no se vulnere o limite derechos y garantías constitucionales; finalmente, que no se modifique el procedimiento de reforma constitucional.

Sobre el carácter y elementos constitutivos del Estado, estos se encuentran contenidos en la propia Constitución, en sus artículos del 1 al 9. La propuesta enviada por el Presidente de la República, no altera ni modifica ninguno de los artículos señalados con anterioridad.

Sobre la estructura fundamental del Estado, nuestro país básicamente se encuentra dividido en cinco funciones; si el fundamento de la reforma fuere prescindir del Consejo de la Judicatura, entonces se estaría alterando la estructura del Estado. La propuesta del Ejecutivo propone cambiar lo siguiente: 1) Modifica los plazos establecidos en el artículo 20 del Régimen de Transición, para la conformación del Consejo de la Judicatura. 2) Crea un órgano transitorio, mientras se designa al Consejo de la Judicatura definitivo. 3) Encarga a este órgano transitorio la reestructuración de la Función Judicial. 4) Para dar viabilidad a la creación del órgano transitorio, sustituye el artículo 20 de la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico de la Función Judicial.

Esta Corte se pronuncia en el sentido de que la enmienda propuesta no modifica la estructura, el carácter o los elementos constitutivos del Estado, como tampoco vulnera o limita derechos y garantías constitucionales. Finalmente, tampoco modifica el procedimiento de reforma constitucional.

Sin embargo, con la finalidad de evitar una errónea interpretación de la propuesta presidencial, que pudiera ser interpretada como un cambio estructural del Estado, y considerando que este órgano cumplirá todas las funciones y competencias del Consejo de la Judicatura, esta Corte Constitucional no encuentra justificación razonable para denominarlo "Comisión Técnica", cuando bien se puede conservar la denominación de





Consejo de la Judicatura, incluyendo su carácter temporal de transición. Este cambio de conformación del órgano no transforma sus atribuciones, al contrario, viabiliza la implementación de las competencias otorgadas al nuevo Consejo de la Judicatura, que aún no habían sido ejercidas por el órgano cesante.

Finalmente y para garantizar el carácter temporal de transición y la vigencia plena de la Constitución, esta Corte dispone la improrrogabilidad del plazo definido en la propuesta, esto es, de 18 meses, en los cuales el nuevo Consejo de la Judicatura de transición deberá reestructurar la Función Judicial.

De conformidad con lo anteriormente dicho, de la facultad interpretativa y del ejercicio del control de constitucionalidad, esta Corte replantea la pregunta y los anexos en el siguiente sentido:

PREGUNTA 4

¿Está usted de acuerdo en sustituir el actual Pleno del Consejo la Judicatura por un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres miembros designados, uno por la Función Ejecutiva, uno por la Función Legislativa y uno por la Función de Transparencia y Control Social, para que en el plazo improrrogable de 18 meses, ejerza las competencias del Consejo de la Judicatura y reestructure la Función Judicial, como lo establece el anexo 4?

ANEXO 4

Sustitúyase el Art. 20 del Régimen de Transición por el siguiente.

Art. 20.- Se disuelve el actual Pleno del Consejo de la Judicatura. En su reemplazo se crea un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres delegados designados y sus respectivos alternos: uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social; todos los delegados y sus alternos estarán sometidos a juicio político. Este Consejo de la Judicatura transitorio tendrá todas las facultades establecidas en la Constitución, así como las dispuestas en el Código Orgánico de la Función Judicial, y ejercerá sus funciones por un período improrrogable de 18 meses.

El Consejo de la Judicatura definitivo se conformará mediante el procedimiento establecido en el artículo 179 de la Constitución enmendada. El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social asegurará que los

miembros del nuevo Consejo de la Judicatura estén designados antes de concluidos los 18 meses de funciones del Consejo de la Judicatura de transición.

Queda sin efecto el concurso de méritos y oposición que lleva a cabo el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para la designación de los nuevos vocales del Consejo de la Judicatura.

Suprimase la disposición transitoria primera del Código Orgánico de la Función Judicial.

DE LA PREGUNTA 5

Desde el punto de vista formal, la pregunta planteada por el Presidente de la República supera el test contenido en los numerales 1 y 2 del artículo 105 de la LOGJCC, porque además de cumplir con los estándares de claridad, sencillez y concisión, interroga al pueblo sobre una sola cuestión y cumple con los objetivos planteados en su motivación.

Desde el punto de vista material, la pregunta 5 y sus anexos, tal como han sido remitidos por el Ejecutivo, no alteran la estructura fundamental del Estado ni modifican sus elementos constitutivos, peor aún restringen derechos o garantías constitucionales o modifican el procedimiento de reforma constitucional, lo cual hace que puedan ser tramitados por vía de la enmienda constitucional, conforme el artículo 441 de la Constitución.

La propuesta de enmienda presentada por el Presidente de la República tampoco plantea modificar la composición de la Función Judicial, lo que propone es una modificación de la regla constitucional, que de nueve pasen a integrar el Consejo de la Judicatura cinco miembros. Igualmente, cambia la regla constitucional sobre el origen de la designación de sus miembros que, de ser designados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social mediante concurso de méritos y oposición, pasan a ser designados por temas originadas desde el Ejecutivo, el Legislativo, la Función Judicial, la Fiscalía y la Defensoría Pública.

Esta Corte considera que la modificación de la regla constitucional que determina la composición numérica del Consejo de la Judicatura, no vulnera, modifica ni altera la estructura del Estado, ni modifica sus elementos constitutivos, peor aún restringe derechos o garantías constitucionales o modifica el procedimiento de reforma constitucional.



En cuanto a la modificación de la regla constitucional referente al origen de la designación de los miembros del Consejo de la Judicatura, esta Corte establece que la enmienda no vulnera, transforma o altera la estructura del Estado, ni modifica sus elementos constitutivos, peor aún restringe derechos o garantías constitucionales o cambia el procedimiento de reforma constitucional. Lo que sí ocurre es que el Presidente de la República pone a consideración del soberano el cambio de criterio constituyente respecto al origen de los miembros del Consejo y el procedimiento de designación, esto es, de ser designados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, mediante concurso de méritos y oposición, aplicando el principio del poder ciudadano, se pasa a un sistema mixto que combina el principio democrático con el principio del poder ciudadano, en tanto la designación de candidatos proviene del Ejecutivo, Legislativo, Función Judicial, Fiscalía General del Estado y Defensoría Pública, y el procedimiento de designación se conserva en el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. Todo lo cual es admisible en un régimen democrático.

El cambio de criterio constitucional no vulnera o altera la disposición constitucional que prohíbe a quienes tengan intereses en las áreas que vayan a ser reguladas, ser miembros de los organismos que realizan dicho control. El sentido de dicha disposición constitucional se refiere a que la potestad estatal de control y regulación es la que ejerce el Estado en relación de los particulares; consecuentemente, busca impedir el conflicto de intereses que puede ocurrir entre el ejercicio de la potestad de control y un interés particular. Lo que pretende la enmienda es la conformación de un órgano del poder público con delegados de las funciones del poder público, lo que no cae en la regulación del artículo 232 de la Constitución.

Otra de las cuestiones sobre las cuales la Corte debe pronunciarse, para calificar la constitucionalidad de la pregunta 5, es si ésta vulnera o no el principio de independencia interna y externa de la Función Judicial, establecido en el numeral 1, del artículo 168 de la Constitución que garantiza la libertad de los jueces para tomar decisiones motivadas de acuerdo con su convicción, sin que puedan ser por ello sancionados o perseguidos (independencia interna) y de independencia institucional que se refiere a la imposibilidad o garantía de la no injerencia de otras funciones del Estado en el gobierno y funcionamiento de la Función Judicial (independencia externa). Dicho en otras palabras, la independencia no se refiere exclusivamente al juez, sino que se extiende al funcionamiento de la administración de justicia.

En relación con esta última, esta Corte enfatiza que lo que el Constituyente pretendió garantizar con la existencia de un Consejo de la Judicatura es la autonomía administrativa, económica y funcional, la cual, según esta Corte, no tiene relación alguna respecto al mecanismo de selección de los miembros del organismo, que puede ser cualquiera de aquellos tradicionalmente conocidos en el derecho comparado. La autonomía e independencia de la Función Judicial que debe ser preservada constitucionalmente es la denominada “de ejercicio”, y respecto a la “de origen” ésta se legitima con la voluntad popular en ejercicio de la democracia directa. La finalidad de la enmienda constitucional es buscar el pronunciamiento del pueblo que, a juicio de esta Corte, legitimaría de forma directa la nueva conformación del órgano. En esa línea argumentativa y de incorporarse estos cambios a la pregunta y sus anexos, la Corte no encontraría ninguna razón válida para descalificar la pregunta.

En ese sentido, para que la enmienda sea constitucional, el nuevo Pleno del Consejo de la Judicatura debería estar integrado por delegados de los órganos y no por sus titulares.

Para garantizar la intangibilidad de las funciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, es necesario que los delegados seleccionados sean escogidos mediante un procedimiento que garantice el escrutinio público, el control ciudadano e impugnación. Uno de los mecanismos más idóneos para cumplir este propósito es escoger a estos delegados mediante el envío de ternas por parte de los titulares de los órganos propuestos.

Específicamente en relación con los delegados de las Funciones Ejecutiva y Legislativa, su participación es constitucionalmente legítima, siempre y cuando en la enmienda se garantice la independencia externa y funcional del Consejo de la Judicatura.

Finalmente, es preciso señalar que la Constitución establece un período fijo de 6 años para el ejercicio de las funciones de los miembros del Consejo de la Judicatura y sus respectivos suplentes. La propuesta enviada por el Presidente de la República sobre la base de la composición del órgano, integrado por titulares de otras funciones, pretende modificar el período referido, así como el de sus “delegados”.

La Corte Constitucional, al modificar la propuesta del Ejecutivo, busca adaptarla en la mayor medida posible al texto constitucional; por lo tanto, debe



mantenerse el período de 6 años tanto para sus titulares como para sus suplentes.

De acuerdo a lo señalado, la Corte replantea los anexos de la enmienda de la siguiente forma:

PREGUNTA 5

¿Está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial, como lo establece el anexo 5?

ANEXO 5

Enmiéndese la Constitución de la República del Ecuador de la siguiente manera:

“Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por 5 delegados, y sus respectivos suplentes, quienes serán elegidos mediante ternas enviadas por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, cuyo representante lo presidirá; por el Fiscal General del Estado, por el Defensor Público, por la Función Ejecutiva y por la Asamblea Nacional.

Los delegados mencionados en el inciso anterior serán elegidos por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Los miembros del Consejo de la Judicatura, tanto titulares como suplentes, durarán en el ejercicio de sus funciones 6 años.

El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros.

Finalmente, a criterio de la Corte, el último inciso del artículo 180 y artículo 181 de la propuesta de enmienda debe mantenerse en la forma sugerida por el Ejecutivo.

El Consejo Nacional Electoral enviará al Presidente de la Asamblea Nacional la enmienda aprobada en referéndum, quien en dos días hábiles subsiguientes al envío, dispondrá al Registro Oficial su publicación.

Anexo relativo a las reformas legales que se derivan de la enmienda constitucional

Respecto a la propuesta que reforma disposiciones legales, particularmente del Código Orgánico de la Función Judicial, es claro que no se trata en estricto sentido de una enmienda al texto constitucional, sino que para asegurar los efectos mediatos de la enmienda, el Ejecutivo propone que de forma automática operen los cambios normativos, que entrarían al ordenamiento jurídico por voluntad popular.

En este punto, la Corte observa que existe un límite normativo establecido en el inciso tercero del artículo 195 de la Ley Orgánica Electoral y de Partidos Políticos de la República del Ecuador, Código de la Democracia⁵ publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 578 del 27 de abril del 2009. Esta regulación se refiere a que solo los proyectos de ley que han sido negados por la Asamblea Nacional, puedan ser objeto de una consulta popular. Al respecto, a criterio de la Corte, esta limitación se refiere exclusivamente a cuando el proyecto de ley es sometido a consulta popular de manera autónoma e independiente de cualquier cambio que pueda derivarse de una enmienda o reforma constitucional.

En el presente caso, la propuesta de enmienda que contiene reformas al Código Orgánico de la Función Judicial guarda relación directa con la enmienda constitucional propuesta, posibilitando la constitucionalidad de la pregunta y los componentes normativos, así como se estaría asegurando los efectos mediatos del referendo y, sobre lo cual, la Corte no tiene objeción constitucional alguna. Asimismo, se reitera que de adoptarse disposiciones normativas en un referendo, se sujetarán al control de constitucionalidad, de conformidad con el último inciso del artículo 127 de la LOGJCC.

Por lo anteriormente señalado, la Corte, sobre la base de la relación de causalidad entre la pregunta, el anexo de enmienda y la reforma legal, pasa a establecer cuáles de las reformas legales tienen aquella relación.

⁵ La disposición establece: “[e]l Presidente de la República podrá proponer la realización de una consulta popular sobre un proyecto de Ley que haya sido negado por la Asamblea Nacional...”



La pregunta, tal como ha sido señalada *ut supra*, busca un solo objetivo que es modificar la composición del Consejo de la Judicatura. Sin embargo, la modificación de la composición del Consejo de la Judicatura implica un cambio en el control y administración del personal (artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 de la propuesta de reforma legal), la integración, su estructura funcional, integración del Pleno, quórum para la toma de decisiones, funciones del Pleno, funciones del Presidente o Presidenta, requisitos para el cargo, funciones del Director o Directora General (artículo 10 de la propuesta de reforma legal) y respecto a la conformación de órganos auxiliares (artículos 11 y 12).

En consecuencia, queda establecido que al modificarse la composición del Consejo de la Judicatura, es natural que sus atribuciones, funciones y órganos auxiliares que lo integran, sigan la misma suerte. Así, los 12 artículos que asegurarían los efectos de la enmienda constitucional y que, luego del pronunciamiento popular reformarían el Código Orgánico de la Función Judicial, tienen relación directa con la pregunta planteada por el Presidente de la República.

Esta Corte dispone que la modificación que ha efectuado respecto a la enmienda sugerida por el Presidente de la República, en lo atinente a la composición del Consejo de la Judicatura, se aplique a todos los artículos contenidos en normas *infra constitucionales* que tengan relación con aquella, esto es, que el Consejo de la Judicatura se integre por los delegados del Presidente de la Corte Nacional de Justicia, Fiscal General del Estado, Defensor Público y de las Funciones Ejecutiva y Legislativa, así como en lo atinente al control, administración del personal, su integración, estructura funcional, integración del Pleno, quórum para la toma de decisiones, funciones del Pleno, funciones del Presidente o Presidenta, requisitos para el cargo, funciones del Director o Directora General y conformación de los órganos auxiliares.

5. DECISIÓN

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

DICTAMEN

1. Las preguntas 1 y 2, con sus respectivos anexos, de mantenerse con el texto remitido por el Presidente de la República, podrían restringir derechos y garantías. De mantenerse tal redacción, el procedimiento de cambio constitucional debería sujetarse a lo dispuesto en el artículo 444 de la Constitución de la República.

Sin embargo y con la finalidad de proteger el derecho de participación y garantizar la plena libertad del elector, estas preguntas y sus anexos pueden ser tramitadas a través de la vía prevista en el artículo 441 numeral 1, de la Constitución de la República, si el Decreto Ejecutivo de Convocatoria a Referéndum Constitucional suprime las frases introductorias y se reformulan las preguntas en los términos y bajo las consideraciones establecidas a continuación:

La pregunta 1 deberá contener el siguiente texto:

PREGUNTA 1

¿Está usted de acuerdo en enmendar el numeral 9 del artículo 77 de la Constitución de la República, incorporando un inciso que impida la caducidad de la prisión preventiva cuando ésta ha sido provocada por la persona procesada y que permita sancionar las trabas irrazonables en la administración de justicia por parte de juezas, jueces, fiscales, peritos o servidores de órganos auxiliares de la función judicial, como se establece en el anexo 1?

SI ()

NO ()

ANEXO 1

Incorpórese a continuación del primer inciso al numeral 9 del artículo 77, uno que dirá:

“La orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá ipso jure el decurso del plazo de la prisión preventiva si por cualquier medio, la persona procesada ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad. Si la dilación ocurriera durante el proceso o produjera la caducidad, sea



esta por acciones u omisiones de juezas, jueces, fiscales, defensor público, peritos o servidores de órganos auxiliares, se considerará que estos han incurrido en falta gravísima y deberán ser sancionados de conformidad con la ley”.

PREGUNTA 2

¿Está usted de acuerdo que las medidas sustitutivas a la privación de la libertad se apliquen bajo las condiciones y requisitos establecidos en la ley, de acuerdo al anexo 2?

SI ()

NO ()

ANEXO 2

El artículo 77 numeral 1 dirá:

“La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. Las medidas no privativas de libertad se aplicarán de conformidad con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley”.

El artículo 77 numeral 11 dirá:

La jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley.

PREGUNTA 3

¿Está usted de acuerdo con prohibir que las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas, de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, sean

dueños o tengan participación accionaria fuera del ámbito financiero o comunicacional, respectivamente, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 3?

SI ()

NO ()

ANEXO 3

El primer inciso del artículo 312 de la Constitución dirá:

“Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrán ser titulares, directa ni indirectamente, de acciones y participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos organismos de control serán los encargados de regular esta disposición, de conformidad con el marco constitucional y normativo vigente”.

En el primer inciso de la DISPOSICIÓN TRANSITORIA VIGÉSIMA NOVENA dirá:

“Las acciones y participaciones que posean las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, en empresas distintas al sector en que participan, se enajenarán en el plazo de un año contado a partir de la aprobación de esta reforma en referendo”.

PREGUNTA 4

¿Está usted de acuerdo en sustituir el actual Pleno del Consejo de la Judicatura por un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres miembros designados, uno por la Función Ejecutiva, uno por la Función Legislativa y uno por la Función de Transparencia y Control Social, para que en el plazo improrrogable de 18 meses, ejerza las competencias del Consejo de la Judicatura y reestructure la Función Judicial, como lo establece el anexo 4?

SI ()

NO ()



ANEXO 4

El artículo 20 del Régimen de Transición dirá:

Art. 20.- Se disuelve el actual Pleno del Consejo de la Judicatura; en su reemplazo se crea un Consejo de la Judicatura de Transición, conformado por tres delegados designados y sus respectivos alternos: uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social; todos los delegados y sus alternos estarán sometidos a juicio político. Este Consejo de la Judicatura transitorio tendrá todas las facultades establecidas en la Constitución, así como las dispuestas en el Código Orgánico de la Función Judicial, y ejercerán sus funciones por un periodo improrrogable de 18 meses.

El Consejo de la Judicatura definitivo se conformará mediante el procedimiento establecido en el artículo 179 de la Constitución enmendada. El Consejo de Participación Ciudadana y Control Social asegurará que los miembros del nuevo Consejo de la Judicatura estén designados antes de concluidos los 18 meses de funciones del Consejo de la Judicatura de transición.

Queda sin efecto el concurso de méritos y oposición que lleva a cabo el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para la designación de los nuevos vocales del Consejo de la Judicatura.

Suprímase la disposición transitoria primera del Código Orgánico de la Función Judicial.

PREGUNTA 5

¿Está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial, como lo establece el anexo 5?

SI ()

NO ()

ANEXO 5

Enmiéndese la Constitución de la República del Ecuador de la siguiente manera:

“Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por 5 delegados y sus respectivos suplentes, quienes serán elegidos mediante temas enviadas por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, cuyo representante lo presidirá; por el Fiscal General del Estado, por el Defensor Público, por la Función Ejecutiva y por la Asamblea Nacional.

Los delegados mencionados en el inciso anterior serán elegidos por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Los miembros del Consejo de la Judicatura, tanto titulares como suplentes, durarán en el ejercicio de sus funciones 6 años.

El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros”.

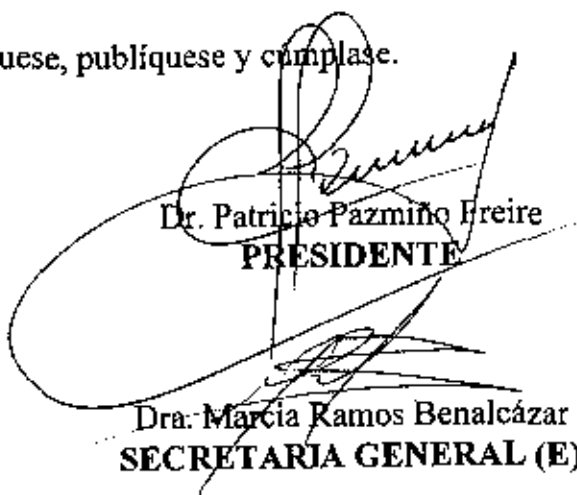
Esta Corte Constitucional determina que el último inciso del artículo 180 y artículo 181 de la propuesta de enmienda deben mantenerse en la forma sugerida por el Ejecutivo.

El Consejo Nacional Electoral enviará al Presidente de la Asamblea el texto de la enmienda aprobada en referéndum, quien en dos días hábiles subsiguientes al envío, dispondrá su publicación en el Registro Oficial.

2. Remítase al Presidente de la República para que expida el Decreto Ejecutivo de conformidad con lo dispuesto en el presente Dictamen.
3. Se dispone que una vez expedido el Decreto Ejecutivo, el Consejo Nacional Electoral, organice el proceso electoral de referéndum, atendiendo estrictamente las disposiciones contenidas en la Constitución de la República, en la ley pertinente y en el presente Dictamen de constitucionalidad.



4. Este dictamen no implica un pronunciamiento material respecto de actos normativos posteriores que, como consecuencia del mandato popular, se expidan.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Dr. Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE

Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA GENERAL (E)

Razón: Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, y tres votos salvados de los doctores: Nina Pacari Vega, Hernando Morales Vinuesa y Alfonso Luz Yunes, en sesión ordinaria del día martes quince de febrero del dos mil once. Lo certifico.



Dra. Marcia Ramos Benalcázar
SECRETARIA GENERAL (E)

MRB/sat/mcm/ccp



**VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES: HERNANDO MORALES
VINUEZA Y ALFONSO LUZ YUNES, DENTRO DEL CASO NO. 0001-
11-RC, RESPECTO DE LA PREGUNTA 1.**

Me aparto del criterio de mayoría, suscribo el criterio de la ponencia de minoría que contiene el dictamen de constitucionalidad en relación a las preguntas 2, 3, 4 y 5 contenidas en el proyecto de enmienda constitucional presentado por el señor Presidente de la República y consigno mi voto en relación a la primera pregunta, en los siguientes términos:

1.- El texto de la pregunta y su anexo.

La primera pregunta contenida en el cuestionario a ser sometido a referendo dispone:

1.- Con la finalidad de mejorar la seguridad ciudadana, ¿está usted de acuerdo en que la correspondiente ley cambie los plazos razonables para la caducidad de la prisión preventiva, enmendando la Constitución de la República como lo establece el anexo 1?

El anexo referido señala: El numeral nueve del artículo 77 de la Constitución dirá:

"Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de los plazos y condiciones que indique la ley, en consideración a la gravedad del delito y la complejidad de la investigación.

Si se exceden de estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto."

2.- Objetivo de la pregunta.

Según el texto constitucional que se plantea, corresponderá a la ley la fijación de plazos y condiciones a los que se sujetará la prisión preventiva, pretendiendo, por tanto, eliminar del texto constitucional los plazos de 6 meses y un año previstos para delitos sancionados con prisión y delitos sancionados con reclusión, respectivamente, conforme determina el artículo 77, numeral 9, de la Carta Fundamental.

3.- La prisión preventiva y el derecho a la libertad.-

El tema de la prisión preventiva debe ser estudiado en relación con el derecho a la libertad, reconocido en instrumentos internacionales de derechos humanos, así la Declaración Universal de Derechos del Hombre establece en el artículo noveno que *nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso, ni desterrado*. Por su parte la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece en su artículo XXV que *nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y formas establecidas por leyes preexistentes*. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 7.1., dispone: *" Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personales "*; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra en el artículo 9,1. que *" Todo individuo tiene derecho a la libertad y seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o privación arbitraria. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta " . " Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personales "*

Nuestra Constitución ha optado por un sistema de pleno respeto a las personas con el reconocimiento a su dignidad y los derechos humanos, entre los cuales la libertad se encuentra ampliamente garantizada, pues no solo se refiere a la libertad ambulatoria, ya que el concepto abarca otros órdenes de la vida del ser humano como el pensamiento, la conciencia, la asociación, el trabajo, etc.

En el marco de la libertad ambulatoria, la prisión preventiva como limitación a su ejercicio, se encuentra prevista en el artículo 77, numeral 9, de la Constitución y tiene como justificativo garantizar la comparecencia del procesado o acusado al proceso o asegurar el cumplimiento de la pena, conforme prevé el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal, para lo cual se precisa determinados justificativos que el mismo artículo señala, ello por cuanto con esta medida se priva de la libertad a una persona que, según el derecho, debe ser considerada inocente de ahí que su aplicación proceda como último recurso, para lo cual se han previsto medidas alternativas para el efecto, señaladas en el artículo 160 del mismo código procesal, medidas que tienen como fin evitar dejar en la impunidad la investigación del delito mediante una posible fuga del procesado, de una parte ; y, de otra, evitar que el poder punitivo imponga el encierro a personas procesalmente inocentes en relación a causas que generan dudas.

El fin de la prisión preventiva es, a no dudarlo, eminentemente procesal, es decir, evitar el entorpecimiento del juicio y de ninguna manera puede tener



otros motivos como la intimidación, la ejemplaridad o el intento por apaciguar el alarmismo social.

Un pensamiento progresista permite señalar que la última ratio de la prisión preventiva no solo debería llevar a no imponer medidas sustitutivas o a acortar su duración sino a no aplicarla, pues, como bien advierte Ferrajoli, “ (...)todo arresto sin juicio ofende al sentido común de la justicia, al ser percibido como un acto de fuerza y arbitrario. No existe en efecto, ninguna resolución judicial y tal vez ningún acto de poder público que suscite tanto miedo e inseguridad y socave tanto la confianza en el derecho como en el encarcelamiento de un ciudadano sin proceso.”¹ “Un proceso sin prisión provisional.- Así pues, esa contradicción en los términos que es la cárcel sin juicio podría eliminarse, al menos hasta la conclusión del juicio en primera instancia. El imputado debe comparecer libre ante los jueces, no solo porque así se asegura la dignidad del ciudadano presunto inocente, sino también –es decir, sobre todo- por necesidades procesales: para que quede situación de pie de igualdad con la acusación (...)”²

4.- El efecto de la eliminación de límites a la prisión preventiva contenidos en el actual texto constitucional en relación a derechos constitucionalmente reconocidos.

Toda vez que nuestra Constitución prevé la prisión preventiva, dentro de plazos razonables: 6 meses y un año, esta previsión se constituye en garantía del debido proceso, evitando, precisamente, prolongar una privación de la libertad en términos de incertidumbre y cumpliendo estándares internacionales sobre el plazo razonable. En efecto, de esta manera se observan los artículos 7.5 y 8.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que, en su orden disponen: “*Toda persona detenida o retenida debe ser llevada sin demora ante un juez y otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en juicio*” y “*Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley*”

¹ Luis Ferrajoli, *Derecho y Razón*, Madrid, 2004, Editorial Trotta, p. 555

² Luis Ferrajoli, *Obra citada*, y 559.

en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella (...)"³

De igual manera, se respeta lo previsto en el artículo 9, numeral 2, de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el 3, el que dispone: *"Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo."*

El juzgamiento en un plazo razonable consagrado en instrumentos internacionales de los cuales las personas son titulares, conforme establece el artículo 10 de la Constitución, exige que el Estado no pueda juzgar a las personas de manera indeterminada, manteniéndoles privadas de la libertad, lo cual impone que la prisión preventiva, como ha previsto la Constitución, tenga plazos igualmente razonables.

El artículo 76, numeral 2, de la Constitución, para garantizar el debido proceso, dispone la presunción de inocencia de toda persona y el trato como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada, previsión constitucional que guarda armonía con el artículo 8, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece *"Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad"*

Garantizar este derecho demanda que una persona que no tiene sentencia no sea privada de su libertad anticipadamente, para precautelar así la honra, la libertad, la estabilidad familiar, así como los derechos que resultan lesionados con la privación de la libertad, ello justifica que no se pueda anticipar la pena a la sentencia como prevén los principios generales del derecho universalmente reconocidos. Privar de libertad por un plazo irrazonable a una persona cuya

³ La inobservancia por parte del Ecuador a estos imperativos, proveniente de los jueces penales, ha determinado la condena del Estado ecuatoriano, por ejemplo, en los siguientes casos: a) Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, sentencia de 12 de noviembre de 1979, acápite XII, pp.21-24; b) Caso Tibi vs. Ecuador, sentencia de 7 de septiembre de 2004, acápite XI, pp. 77-86; c) Caso Acosta Calderón vs. Ecuador, sentencia de 24 de junio de 2005, acápite X, pp.32-38



culpabilidad no ha sido verificada es vulnerar el derecho a la presunción de inocencia.

La explicación constante en el acápite 1.1. de los fundamentos de la convocatoria a referendo en cuanto a la eliminación de límites constitucionales a la prisión preventiva y la delegación de su determinación a la ley, se reduce a señalar que estos límites no concuerdan con la realidad procesal y que su caducidad obstaculiza el deber del Estado de gargarizar la seguridad pública, prevención y reducción de la criminalidad, lo que lleva a concluir en la necesidad de ampliar tales plazos, con la innegable prolongación de un régimen de privación de la libertad a un inocente, pues mientras no exista condena no se ha demostrado su responsabilidad.

Ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos que la restricción de los derechos al plazo razonable, la seguridad y libertad de las personas, *"implica favorecer la presunción de que las personas que se encuentran detenidas como resultado de una investigación son culpables"*⁴. Al respecto, resulta innegable que una eliminación de los plazos que la Constitución ha considerado razonable para la duración de la prisión preventiva y la ampliación de los mismos por vía legal, como se advierte de la fundamentación a la pregunta, invertirá la presunción constitucional de inocencia de quien será sometido a amplios plazos, mientras no obtenga sentencia.

El texto propuesto se encamina a descargar sobre los acusados la ineficacia del sistema judicial. La finalidad puede ser plausible pero podría conllevar que los jueces que ahora, con estos límites, no se preocupan de resolver la situación jurídica de los acusados, consideren que tienen mayor tiempo para resolver, sin que nada garantice que actuarán con la celeridad necesaria. El mantenimiento por mayores plazos a los imputados bajo prisión preventiva, conlleva mantener en los centros de privación de la libertad que todos conocemos no son centros de rehabilitación sino de degradación, afecta la calidad de vida y la dignidad de las personas que por derecho deben ser consideradas inocentes.⁵

El artículo 11, numeral 8, de la Constitución garantiza la progresividad de los derechos, objetivo que debe efectuarse a través de normas, jurisprudencia y

⁴ Caso Ruth del Rosario Garcés Valladares vs. Ecuador, sentencia de 13 de abril de 1999, acápite 51.

⁵ El censo penitenciario cerrado a 2008 efectuado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, señala que la mayoría de solicitudes de prisión preventiva requeridas por la agencia fiscal no se confirmaron en sentencia condenatoria.

políticas públicas, y califica de inconstitucionales las acciones u omisiones de carácter regresivo que disminuyan, menoscaben y anulen el ejercicio de los derechos. Es precisamente este efecto el que generará la eliminación de la disposición constitucional que prevé los plazos razonables de duración de la prisión preventiva en cada caso y la posibilidad de ampliarlos por vía legislativa, es, pues, indudable que el derecho a la libertad, el derecho al debido proceso y el derecho a la presunción de inocencia, consagrados y garantizados constitucionalmente y en instrumentos internacionales resultan limitados ya que una vez que se ha constitucionalizado como plazo razonable la duración de la prisión preventiva, este constituye una determinación que supera la normativa internacional de garantía de los derechos consagrados en instrumentos internacionales.

La restricción de derechos no solo está prohibida en nuestra Constitución, este es una recepción del derecho internacional sobre derechos humanos, así, estatuye, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 5 al prever: "*No podrá admitirse restricción ni menoscabo de ninguna de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un estado parte en virtud de leyes, convenios, so pretexto de que el presente pacto no lo reconoce o lo reconoce en menor medida. Art. 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.*"

5.- Limitación de derechos y reforma constitucional.

Es preciso puntualizar que en el capítulo tercero del título IX de la Carta Fundamental, la Constitución determina los mecanismos que viabilizan su reforma, en los artículos 441 y 442, los que sintetizan de la siguiente manera:

- a) Para introducir una enmienda a uno o varios artículos de la Constitución, siempre que ello no signifique alterar su estructura fundamental, el carácter y elementos constitutivos del Estado, restringir derechos y garantías o modificar el procedimiento de la reforma constitucional, puede proceder las siguiente formas:
- 1) Referéndum solicitado por el Presidente (a) de la República o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el 8% de las personas inscritas en el registro electoral; o,
 - 2) A iniciativa de la Asamblea Nacional, por parte un número no inferior a las dos terceras partes de sus miembros.

b) Para efectuar una reforma parcial a la Constitución, que tampoco signifique restricción en derechos y garantías, o reforma al procedimiento de la Constitución, procederá de una de la siguientes formas:

- 1) Por iniciativa del Presidente (a) de la República
- 2) A solicitud de la ciudadanía con el respaldo del 1% de ciudadanas o ciudadanos inscritos en el registro electoral; o
- 3) Mediante resolución aprobada por la mayoría de los integrantes de la Asamblea Nacional.

Nos encontramos ante el denominado poder de reforma o poder constituyente instituido, así denominado por Nogueira Alcalá y forma parte de los poderes constituidos representativos *"que posibilita adecuaciones a la constitución manteniendo la continuidad e identidad de la misma y de sus principios fundamentales"* de la voluntad popular, de referéndum o plebiscito o procedimientos combinados de democracia representativa y democracia directa, siempre en el marco de la vigencia de la Constitución. Zagrebelsky, refiriéndose a la posibilidad de reforma de la constitución, señala que el poder de reforma a la constitución tiene fundamento en ella misma *"si la contradijera como tal para sustituirla por otra, se transformaría en un poder enemigo de la Constitución y no podría invocarla como base de su validez."* *El poder de reforma de la Constitución es instituido en la propia Carta Fundamental, pues lo constituye, crea y regula, con limitaciones formales y materiales*

Es evidente que la restricción de derechos y garantías, la alteración de la estructura fundamental de la Constitución o de la estructura estatal, así como la modificación de los procedimientos previstos para la reforma de la Carta Fundamental, no son materia de enmienda o reforma constitucional, menos aún, mediante los procedimientos señalados en los artículos 441 y 442 de la Constitución por tratarse de elementos que, en esencia, romperían con las instituciones constitucionales vigentes y la decisión del pueblo soberano que aprobó la Constitución, razón por la que cualquier cambio en ese sentido solo podría producirse en tanto el soberano pueblo ecuatoriano decidiera darse una nueva Carta Fundamental con transformaciones esenciales, lo cual solo podría proceder mediante la realización de una asamblea constituyente, a cuyo efecto, la misma Constitución ha establecido un mecanismo democrático diferente.⁶

⁶ El artículo 444 de la Constitución establece que la asamblea constituyente será convocada por consulta popular solicitada por la o el Presidente de la República, las dos terceras partes de la Asamblea Nacional o el 12% de las personas inscritas en el registro electoral; consulta en que se debe

En concordancia con ello, el artículo 101 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al referirse al dictamen de procedimiento que la Corte debe emitir respecto de un proyecto normativo de reforma o enmienda constitucional, prevé que tratándose de estos temas, dispone *"solo podrá tramitarse de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 444 de la Constitución, a través de la Convocatoria a una Asamblea Constituyente"*.

Es preciso acotar que la Constitución de 2008, al establecer las excepciones a la enmienda y reforma constitucional en los artículos 441 y 442 prevé las denominadas cláusulas pétreas absolutas que, a decir de Gregorio Badeni, *"son aquellos contenidos constitucionales cuya reforma está prohibida"* considerando, además, nula toda reforma que se pretenda introducir a ellas *"por alterar el compromiso político que otorga legalidad y legitimidad de origen al sistema político que estructura la constitución"*⁷.

La previsión de disposiciones no susceptibles de reforma no es nueva en el constitucionalismo mundial, algunas Constituciones han previsto cláusulas intangibles o pétreas, así, la alemana, en el artículo 79.3 señala: *"Será ilícita toda modificación en virtud de la cual se afecte la división de la Federación en Estados, a los fundamentos de la cooperación de los Estados en la potestad legislativa o a los principios establecidos en los artículos 1 y 20"*, la francesa, en el artículo 89, inciso 4 y 5 establece: *"No podrá iniciarse ni proseguirse ningún procedimiento de reforma mientras sufra menoscabo la integridad del territorio, No podrá la forma republicana de gobierno ser objeto de reforma."* Y la Constitución italiana, en el artículo 139 prevé: *"No podrá ser objeto de revisión la forma republicana"*

Las restricciones que las diferentes constituciones pueden establecer para su reforma tienen en muchos casos motivaciones históricas concretas de cada uno de esos ordenamientos constitucionales. La limitación que nuestra Constitución hace respecto de aquellas normas que garantizan derechos tiene como fundamento la práctica de poco respeto a los principios constitucionales que los consagra, que ha sido común en diferentes regímenes no solo de facto, sino también constitucionales, de nuestro país, de ahí la necesidad de que el ejercicio de los derechos no solo se encuentre garantizado por el texto constitucional y su aplicabilidad sino también por la imposibilidad de incluir

incluir la forma de elección de representantes y reglas del proceso electoral, debiendo ser aprobada la Constitución mediante referendo con la mitad más uno de los votos válidos.

⁷ Gregorio Badeni, Tratado de Derecho Constitucional, Buenos Aires, La Ley, 2006, Tomo I, p. 70



VOTO SALVADO DE LA DOCTORA NINA PACARI VEGA DENTRO DEL CASO NO. 0001-11-RC, AL QUE SE ADHIEREN LOS DOCTORES: ALFONSO LUZ YUNES Y HERNANDO MORALES VINUEZA, RESPECTO DE LAS PREGUNTAS: 2, 3, 4 Y 5.

**I
ANTECEDENTES**

Resumen de admisibilidad.

El Economista Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República del Ecuador, mediante oficio No. T. 5715-SNJ-11-55 de 17 de enero de 2011, comunicó a la Corte Constitucional para el Período de Transición el proyecto de enmienda de la Constitución de la República, a fin de que, previo a emitir el Decreto de convocatoria a referendo, se sirva dictaminar cual de los procedimientos determinados en la Ley es el que corresponde aplicar a la enmienda constitucional propuesta por la Presidencia de la República, así como para que emita la sentencia correspondiente respecto de la constitucionalidad de la convocatoria a referendo, y sobre la constitucionalidad de las preguntas a efectuarse junto con sus respectivos considerandos.

Mediante providencia dictada el 18 de enero del 2011, las 10H00 por la Sala de Admisión de la Corte Constitucional para el Período de Transición dispone la conformación de dos expedientes, el uno que contendrá los temas constitucionales y el otro los temas generales. Con providencia de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional para el Período de Transición, de 19 de enero del 2011, las 11H46, se Admite a tramite la causa No.0001-11-RC, relativa a los temas constitucionales, a fin de que la Corte Constitucional se pronuncie sobre el pedido formulado por el Ec. Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República.

La Corte Constitucional, en sesión ordinaria del 20 de enero del 2011, previo sorteo de Ley, designó a la Dra. Nina Pacari Vega, como Jueza Sustanciadora de la presente causa; y con providencia dictada el 24 de enero del 2011, las 11H50, Avoca conocimiento de la causa y convoca a las personas naturales y jurídicas así como a las organizaciones sociales que tengan interés en la causa a ser escuchadas en audiencia pública, la misma que se desarrollará, por única vez, el jueves 27 de enero del 2011 a partir de las 9H00 hasta las 17H00; de igual manera fija audiencia para el día jueves 27 de enero del 2011, las

5/11/11

17H10, a fin de escuchar al legitimado activo Ec. Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República.

II COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

El artículo 438, numeral 2 de la Constitución de la República, manifiesta:

“La Corte Constitucional emitirá dictamen previo y vinculante de constitucionalidad en los siguientes casos, además de los que determina la Ley:

2.- Convocatorias a consultas populares de carácter nacional o a nivel de los gobiernos autónomos descentralizados”

La Constitución de la República en el inciso final del Art. 104, al establecer las disposiciones correspondientes a la convocatoria a consulta popular determina:

“...En todos los casos se requerirá dictamen previo de la Corte Constitucional sobre la Constitucionalidad de las preguntas propuestas.”

El Art. 443 de la Carta Constitucional de la República establece la obligación de la Corte Constitucional de calificar el procedimiento que debe corresponder cuando se pretenda reformar la Constitución, y textualmente dice:

“...La Corte Constitucional calificará cual de los procedimientos previstos en este capítulo corresponde en cada caso”

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial No.52 de 22 de octubre del 2009, en el Título III, Capítulo IV, Sección 3a, trata sobre el control constitucional de la convocatoria a referendo.

El Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en el Título V, Capítulo II en los Arts. 67 y 68 determina el procedimiento para el Control Constitucional de las Enmiendas y Reformas Constitucionales.



III

TEXTO DEL PROYECTO DE ENMIENDA DE LA CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA SOBRE EL CUAL SE SOLICITA EL DICTAMEN CONSTITUCIONAL

El legitimado activo, Ec. Rafael Correa delgado, Presidente Constitucional de la República, en su oficio No.T.5715-SNJ-11-55, de 17 de enero del 2011 manifiesta:

"De conformidad con lo dispuesto por los artículos 99, 100 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pongo a su disposición y, por intermedio suyo a la Corte Constitucional para el periodo de transición, el proyecto de enmienda de la Constitución de la República, a fin de que, previo a emitir el Decreto de convocatoria a referendo, se sirva dictaminar indicando cual de los procedimientos determinados en la Ley es el que corresponde aplicar, así como para que emita la sentencia correspondiente respecto de la constitucionalidad de las pregunta a efectuarse junto con sus respectivos considerandos, según lo expresado en la siguiente motivación:

" FUNDAMENTOS DE LA CONVOCATORIA A REFERENDO

1.- REFORMAS EN MATERIA PENAL:

1.1. El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, su soberanía radica en el pueblo, y es ejercida a través de los órganos del poder público de conformidad con la Constitución y la Ley.

La potestad de administrar justicia emana del pueblo soberano del Ecuador y es ejercida por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución, quienes deben observar y aplicar el sistema procesal como un medio para la realización de la justicia

El Estado mantiene dentro de sus responsabilidades la promoción y garantía de la seguridad pública, y la prevención y reducción de la criminalidad en la sociedad, así como el aseguramiento del acceso a la justicia y crear y ejecutar los mecanismos necesarios para la sanción del delito

Sin embargo, este deber del Estado ha tenido obstáculos para su cumplimiento puesto que en un gran número de ocasiones los procesos investigativos penales

Retiro

no alcanzan el objetivo de determinar la existencia del delito, la responsabilidad de quien lo comete, así como la aplicación y ejecución de la correspondiente sanción, debido a que los plazos de caducidad de las medidas cautelares privativas de libertad establecidos en la Constitución, no concuerdan con la realidad procesal, ya que solo establecen la diferenciación entre delitos sancionados con prisión y reclusión sin contemplar aspectos específicos de cada caso en virtud de la complejidad de la investigación que debe realizarse. Esta situación a causado que de enero del 2007 a octubre del 2010, miles de personas privadas de libertad por orden judicial de medida cautelar hayan obtenido su libertad, sin que hayan sido juzgados, dificultando la efectiva administración de la justicia, la sanción del delito y sus responsables y promoviendo el aumento de la inseguridad e impunidad.

Las medidas cautelares privativas de libertad deben tener un plazo de vigencia razonable; actualmente según la Constitución de la República del Ecuador, estas no pueden exceder de seis meses en delitos reprimidos con prisión, y de un año en delitos reprimidos con reclusión. Tal limitación en el tiempo busca evitar que la privación de la libertad se prolongue de manera indefinida; sin embargo, esta intención ha derivado en que, a falta de una sentencia dentro de estos límites, la persona procesada privada de la libertad, tenga derecho a obtenerla con fundamento en la Constitución, sin que exista garantías de su comparecencia a juicio y menos aún, del cumplimiento de la posible sanción.

1.2 La norma constitucional establece la posibilidad de que las juezas y jueces dicten medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva, sin hacer una distinción entre los delitos sancionados con prisión de los sancionados con reclusión; de ahí que se ha generado un amplio debate con respecto a esta norma constitucional que permite que las personas privadas de libertad por medida cautelar que estén siendo procesadas por delitos sancionados con pena de reclusión, puedan obtener su libertad por sustitución de la medida cautelar. Los delitos de reclusión causan grave conmoción social y es deber del Estado procurar un ambiente de seguridad, tranquilidad y paz de sus habitantes.

El Derecho Penal es imprescindible para proteger los bienes jurídicos para la convivencia social, que adicionalmente a su carácter sancionatorio, alcanza un fin preventivo. A través de un sistema de medidas cautelares, el Estado se encamina a garantizar la comparecencia del imputado al proceso, al igual que a asegurar el cumplimiento de la pena.

La implementación de medidas cautelares distintas de la prisión preventiva, surge como una innovación de las legislaciones actuales, con las cuales se trata



de impedir que la privación anticipada de la libertad resulte por una parte, más prolongada que la pena a imponerse; y por otra, un mecanismo para ocultar la ineficiencia en la administración de justicia, manteniendo en el olvido y sin sentencia a los procesados; no obstante, los delitos sancionados con reclusión causan una mayor conmoción y temor social, por lo que es necesario que se establezca una diferenciación en la aplicación de las medidas alternativas a la prisión preventiva, con el propósito de que el Estado pueda alcanzar y concretar sus fines.

2.- PROPIEDAD DE INSTITUCIONES FINANCIERAS Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN.

En el tema relacionado al Art. 312 de la CRE, que en su inciso segundo, establece que las entidades o grupos financieros, sus representantes legales, miembros de su directorio y accionistas, se encuentran impedidos de participar mayoritariamente en el control de capital de medios de comunicación masivos. Esta norma significó una importante novedad en relación al texto constitucional anterior, que no tenía una disposición de este carácter.

Relevantes son las razones que motivaron la inclusión de esta norma, y que bien las podemos sintetizar en varios principios que la propia Constitución consagra. En primer término, podemos observar que de conformidad con el inciso tercero del Art. 313 de la CRE, las telecomunicaciones constituyen un sector estratégico del Estado. Asimismo, el Art. 384 de la Ley Fundamental dispone que el sistema de comunicación social debe asegurar el ejercicio de los derechos de la comunicación, la información y la libertad de expresión, y fortalecerá la participación ciudadana.

De igual manera, existen otros importantes artículos de la Constitución, como por ejemplo el art. 115, en virtud del cual el Estado garantizará el debate y la difusión de propuestas programáticas en el ámbito de la participación electoral, y que para ello se servirá de los medios de comunicación masiva. Por su parte, el Art. 261 en su numeral 10 establece que es competencia del Estado central el régimen de telecomunicaciones.

Aparte de todo lo mencionado en relación al sector de las telecomunicaciones, también corresponde tomar en cuenta las regulaciones constitucionales en torno a las instituciones del sistema financiero, pues esto nos permitirá distinguir los roles que cada una de estas actividades debe cumplir. Así, encontramos que el Art. 308 de la Constitución dispone que las actividades

3113

financieras sean un servicio público y que se debe fomentar el acceso a servicios financieros y a la democratización del crédito.

Todo lo antes señalado permite verificar que el espíritu de la Constitución es impedir que los grupos financieros privados y sus directivos, puedan tener el control del capital o participación en los medios de comunicación masiva privadas y viceversa; es más se desprende con bastante claridad que lo que pretende la Constitución es que los grupos financieros y de comunicación privados se dediquen exclusivamente a las funciones que como tales les corresponde, y no tomen parte en otro tipo de actividades ajenas a su objeto. Sin embargo, la norma actualmente vigente del art. 312 de la CRE, ha permitido que surjan algunas interpretaciones equívocas que en ciertos casos pueden contradecir el espíritu y finalidades que, en este sentido tiene la Constitución. Por lo tanto se hace necesario reformar el indicado art. 312, para que el mismo tenga una mayor precisión y, de igual manera, establezca una prohibición mucho más clara y ajustada a los parámetros constitucionales, con el objeto de garantizar la independencia, tanto del sistema financiero como de los medios de comunicación masiva privados, sobre todo de carácter nacional, con relación a otros grupos de poder dominantes o monopólicos, a efectos de evitar los consabidos conflictos de intereses que han tenido lugar a lo largo de la historia y que han detonado en situaciones nefastas para las y los ciudadanos.

3.- ADMINISTRACION DE JUSTICIA- CONSEJO DE LA JUDICATURA.

Es importante señalar que desde la promulgación de la Constitución de la República han transcurrido mas de dos años sin que se haya nombrado el nuevo Consejo de la Judicatura y por tanto, no se ha iniciado el proceso de reestructuración y renovación de la administración de justicia. Es urgente y necesario que se efectúe una depuración de los servidores judiciales a fin de que el Estado pueda cumplir con sus propósitos y fines que incluye una correcta y eficaz administración de justicia.

El Consejo de la Judicatura transitorio, actualmente en funciones, en virtud de las disposiciones transitorias del Código Orgánico de la Función Judicial, no tiene facultades para evaluar a los funcionarios, comenzar nuevos concursos para designación de jueces y otras atribuciones propias de éste organismo, puesto que deberán ser realizadas por el nuevo Consejo de la Judicatura designado luego del proceso correspondiente.



El proceso de designación podría demorar un tiempo considerable, el cual afectaría directamente a la ciudadanía que está necesitada de una reforma integral en el sector justicia, que sea capaz de solucionar la profunda crisis en la que se encuentra. Es imperativo dotar al sistema justicia de jueces probos, con los conocimientos suficientes para garantizar que los litigios se ventilen de manera ágil y eficiente, y que sean capaces de emitir sus fallos dentro de los parámetros de justicia y derecho.

También es importante fortalecer todas las instituciones que conforman esta Función del Estado, a efectos de que exista un crecimiento armónico y coherente, puesto que los problemas no son particulares de las judicaturas sino de todo el sector en su conjunto.

Para agilizar los cambios necesarios y poner en marcha la reestructuración de la Función Judicial, es indispensable disolver el actual Consejo de la Judicatura, cuya incapacidad operativa, más allá de las limitaciones legales, ha sido manifiesta.

En su reemplazo, se debe crear una Comisión Transitoria, conformado por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la función de Transparencia y Control Social, a la cual debe dotársele de todas las facultades que las Disposiciones Transitorias del Código Orgánico de la Función Judicial le otorgan al nuevo Consejo de la Judicatura.

El nuevo Consejo de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado; el Defensor Público; un Delegado de la Función Ejecutiva, y, un Delegado de la Asamblea Nacional. Los delegados de las funciones ejecutiva y legislativa, titular y suplente, serán ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

Este nuevo procedimiento reemplazará a la actual forma de designación por parte del Consejo de Participación Ciudadana y control Social, por cuanto al ser el Consejo de Judicatura el máximo organismo de la justicia, debe contar con un procedimiento expedito y su nueva integración incluye a los principales actores del quehacer judicial, y de representantes de las funciones del Estado que gozan de legitimidad democrática.

11119

De igual manera el funcionamiento del Pleno del Consejo de la Judicatura, como cuerpo colegiado no ha cumplido su rol, ya que en la práctica las funciones que le fueron encomendadas no se han cumplido, en parte por el número de miembros que lo componen, que lo vuelve inmanejable y en parte también por pugnas internas que se suscitan; por lo tanto, se requiere una reforma a la estructura del Consejo, para corregir esas deficiencias orgánico-estructurales.

Cabe mencionar que al momento se encuentra en proceso un concurso de merecimientos y oposición por parte del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para la designación de nueve vocales del Consejo de la Judicatura, que se prevé, igualmente, demorará excesivamente, razón por la cual dicho proceso, una vez que sea aprobada esta enmienda constitucional, no tiene sentido continúe, toda vez que la estructura del Consejo de la Judicatura será diferente y su forma de elección y composición también lo será.

II

FUNDAMENTACION SOBRE EL PROCEDIMIENTO

De conformidad con los artículos 104 incisos primero y segundo, 441, 442 y 443 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 99 al 106 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, considera que la Corte Constitucional debe resolver que el presente proyecto de reforma constitucional se lo realice a través de referendo.

El fundamento para ello es que no existe restricción de derechos constitucionales considerando los métodos de ponderación, debido a que su ejercicio no está siendo impedido sino regulado bajo nuevos parámetros, sin que esto implique un retroceso ni menoscabo de ninguna naturaleza.

En el caso de las reformas tendientes a modificar ciertas garantías propias de los procesos penales, tales como los plazos de caducidad de la prisión preventiva y la limitación en la sustitución de esta medida cautelar por otras no privativas de la libertad únicamente a delitos menos graves, debe tomar en consideración que, sin insinuar siquiera que se está pasando por alto la presunción de inocencia de las personas procesadas, no es menos cierto que a quienes les ha sido dictada la prisión preventiva es a aquellas personas que se les ha encontrado indicios suficientes de la autoría de una infracción punible que merece pena superior a un año.



En este sentido los derechos a la inviolabilidad de la vida, a la integridad física, psíquica, sexual y moral, a vivir en un ambiente libre de violencia, a la propiedad en todas sus formas, entre otros, deben prevalecer sobre otras garantías de las que muchas veces se valen incluso integrantes de bandas del crimen organizado para atentar contra la seguridad de las personas.

Hay que tener conciencia de que en la relación de la criminalidad, no solamente está en juego el derecho del presunto infractor, sino de la víctima, del ofendido, y de la sociedad. En ésta relación, en la mayoría de las veces intervienen personas pertenecientes al mismo sector de la sociedad, esto es, el sector más vulnerable y menesteroso, por lo que las víctimas, aparte de sufrir las mismas carencias de los victimarios, tiene que afrontar también la desprotección ante los altos índices delictivos, por no tener a su mano los suficientes recursos para protegerse.

Debo indicar que no solo las propiedades están en riesgo, sino también la integridad física y psíquica de las personas, sobre todo de las mujeres, los menores de edad y los mayores adultos, quienes constantemente son acometidos por hechos violentos.

Por lo expuesto, queda claro que las presentes propuestas de reforma constitucional no se encuadran en el presupuesto establecido por el numeral primero del artículo 102 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en virtud de lo cual deberá procederse a través de referendo.

ENMIENDA A LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

1.- Con la finalidad de mejorar la seguridad ciudadana, ¿está usted de acuerdo en que la correspondiente ley cambie los plazos razonables para la caducidad de la prisión preventiva, enmendando la Constitución de la República como lo establece el anexo 1?

ANEXO 1.-

El numeral nueve del artículo 77 de la Constitución dirá:

"Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de los plazos y condiciones que indique la ley, en consideración a la gravedad del delito y la complejidad de la investigación. Si se exceden de estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto"

11/15

2.- ¿Con la finalidad de evitar la impunidad y garantizar la comparecencia a los juicios penales de las personas procesadas, ¿está usted de acuerdo que las medidas sustitutivas a la prisión preventiva se apliquen únicamente para los delitos menos graves, enmendando la Constitución de la República como lo establece el anexo 2?

ANEXO 2.-

El numeral uno del artículo 77 de la Constitución dirá:

"1.- La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado del proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de cuarenta y ocho horas. Las medidas privativas de libertad se utilizarán únicamente en aquellos delitos, que, de acuerdo con la ley, sean susceptibles de ventilarse mediante procedimientos especiales."

El numeral once del artículo 77 de la Constitución dirá:

"La jueza o juez podrá aplicar sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación de la libertad, únicamente en aquellos delitos que, de acuerdo con la ley, sean susceptibles de ventilarse mediante procedimientos especiales."

DEROGATORIA: Suprímase el segundo inciso del artículo 159 del Código de Procedimiento Penal.

3.- Con la finalidad de evitar conflicto de intereses, ¿está usted de acuerdo con prohibir que las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, sean dueños o tengan participación accionaria fuera del ámbito financiero o comunicacional, respectivamente, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 3?

ANEXO 3.-

El primer inciso del artículo 312 de la Constitución, dirá:



"Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrá ser titulares, directa ni indirectamente, de acciones y participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos órganos de control serán los encargados de regular ésta disposición."

En el primer inciso del a DISPOSICIÓN TRANSITORIA VIGÉSIMO NOVENA dirá:

"Las acciones y participaciones que posean las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, en empresas distintas al sector en que participan, se enajenaran en el plazo de un año contado a partir de la aprobación de esta reforma en referendo."

4.- Con la finalidad de superar la crisis de la Función Judicial, ¿está usted de acuerdo en sustituir el Pleno del Consejo de la Judicatura por una Comisión Técnica compuesta por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social, para que durante un período de 18 meses asuma todas y cada una de las funciones del Consejo de la Judicatura y pueda reestructurar el sistema judicial, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 4?

ANEXO 4.-

1.- Sustitúyase el artículo 20 del Régimen de Transición por el siguiente:

"Art. 20.- Se disuelve el actual Pleno del Consejo de la Judicatura. En su reemplazo, se crea una Comisión Técnica de Transición conformada por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social. Esta Comisión tendría todas las facultades del Consejo de la Judicatura, incluidas las que le otorgaban al nuevo Consejo de la Judicatura las Disposiciones Transitorias del Código Orgánico de la Función Judicial. El nuevo Pleno en el Consejo deberá ser designado conforme el procedimiento establecido en el artículo 179 de la Constitución enmendada, luego de dieciocho meses, contado a partir de la conformación de esta Comisión Técnica de Transición."

8/11/09

El Concurso de Merecimientos y Oposición que lleva a cabo el Consejo de la Participación Ciudadana y Control Social para la designación de los nueve Vocales del Consejo de la Judicatura, queda sin efecto, por carecer de sustento.

2.- Suprimase la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico de la Función Judicial."

5.- Con la finalidad de tener una más eficiente administración del sistema de justicia, ¿está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial como lo establece el anexo 5?

ANEXO 5.-

Enmiéndase la Constitución de la República del Ecuador y refórmase el Código Orgánico de la Función Judicial, de la siguiente manera:

1.- Los artículos 1709 y 181 de la Constitución de la República del Ecuador, se sustituyen por los siguientes:

"Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado; el Defensor Público; Un Delegado de la Función Ejecutiva; y un Delegado de la Asamblea Nacional.

Los Delegados de las funciones ejecutiva y legislativa, titular y suplente, será ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Los miembros del Consejo de durarán en el ejercicio de sus funciones el tiempo de sus respectivos cargos, tanto de los titulares como de los Delegados.

El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros.



Art. 181.- Serán funciones del Consejo de la Judicatura, además de las que determine la ley:

- 1. Definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial.*
- 2. Conocer y aprobar la proforma presupuestaria de la Función Judicial, con excepción de los órganos autónomos.*
- 3. Dirigir los procesos de selección de jueces y demás servidores de la Función Judicial, así como su evaluación, ascensos y sanción. Todos los procesos serán públicos y las decisiones motivadas.*
- 4. Administrar la carrera y la profesionalización judicial, y organizar y gestionar escuelas de formación y capacitación judicial.*
- 5. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial.*

Las decisiones del Consejo de la Judicatura se tomarán por mayoría simple. "

2.- Suprimase el último inciso del artículo 180 de la Constitución.

3.- Se reforman los siguientes artículos 60, 65, 72, 89, 115, 157 y 298, en donde dice: "Comisión de Administración de Recursos Humanos", dirá "Unidad de Recursos Humanos".

"Art. 99.- COMISION DE SERVICIOS.- Cuando la servidora o el servidor de la Función Judicial tuviere que trasladarse fuera del lugar de su sede de trabajo para cumplir sus funciones, se la declarará en comisión de servicios con remuneración. La comisión que deba cumplirse en el país o en el exterior será otorgada por el Director General del Consejo de la Judicatura. "

Art. 3.- El numeral 10 del artículo 100 dirá:

"...10. Residir en el lugar en donde ejerce el cargo. Excepcionalmente podrá residir en otro lugar cercano, de fácil e inmediata comunicación en virtud de autorización expresa de la Directora o Director de la Unidad de Recursos Humanos del Consejo de la Judicatura;..."

Art. 4.- El inciso cuarto del artículo 101 dirá:

"Igualmente la servidora o servidor de la Función Judicial podrá solicitar el traslado a un puesto o cargo que a la fecha estuviere vacante. El Director General del Consejo de la Judicatura o la Directora o el Director Provincial, según el caso, podrá resolver favorablemente tal solicitud si la servidora o el

3333

servidor de la Función Judicial, de acuerdo a la nueva evaluación respectiva, tiene la idoneidad y la preparación apropiadas para el nuevo puesto o cargo."

Art. 5.- El inciso tercero del artículo 183 dirá:

"Necesariamente cada jueza o juez integrará por lo menos dos salas, a excepción de la Presidenta o Presidente de la Corte, que deberá integrar solamente una. Sin embargo, de creerlo necesario, por las funciones que deberá cumplir como Presidente del Consejo de la Judicatura, a pedido suyo, en su lugar podrá actuar una Conjueza o Conjuez. Al efecto, al posesionarse las juezas o los jueces acordarán las salas que integrarán. De no hacerlo, esta designación la hará el pleno de la Corte Nacional, el cual igualmente podrá modificar en cualquier tiempo y disponer la integración, toando en cuenta la especialización y el perfil de la jueza o juez.

Art. 6.- El numeral 7 del artículo 109 dirá:

"...7. Intervenir en las causas que debe actuar, como Juez, fiscal o defensor público, con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable;..."

Art. 7.- El numeral 7 de artículo 217 elimínese las palabras "comisiones especializadas".

Art. 8.- En el artículo 225 agréguese como numeral 3, lo siguiente:

"...3. Manifiesta inoperancia en el cumplimiento de sus funciones;..."

Art. 9.- Suprimase los artículos 257, 265, 266, 267, 268, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277 y 278.

Art. 10.- Los artículos 258, 261, 262, 263, 264, 269, 279 y 280, dirán lo siguiente:

"Art. 258.- INTEGRACION.-El Consejo de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado; el defensor Público General; un Delegado de la Función Ejecutiva; y un Delegado de la Asamblea Nacional.

Los Delegados de las funciones ejecutiva y legislativa, titular y suplente, serán ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control



Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Los Miembros del Consejo, en caso de ausencia o impedimento, serán sustituidos por sus subrogantes o por sus suplentes.

Art. 261.- ESTRUCTURA FUNCIONAL.- El Consejo de la Judicatura ejercerá sus funciones a través de los siguientes componentes estructurales:

- 1. El Pleno;*
- 2. La Presidencia;*
- 3. La Dirección General;*

Las Direcciones Provinciales serán ejercidas por el Presidente de la Corte Provincial, conjuntamente con los Delegados que el Consejo de la Judicatura determine, de conformidad con la regulación de la materia.

Las unidades administrativas necesarias, cuya creación, organización, funciones, responsabilidades y control establecen y regulan este Código y el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, según corresponda, se encargarán de la planificación estratégica, la gestión del talento humano, la transparencia y la difusión a la comunidad de los resultados de su gestión.

Art. 262.- INTEGRACIÓN.- El Pleno se integrará con sus cinco Miembros o por quienes les sustituyeren.

Será presidido por la o el Presidente de la Corte Nacional de Justicia y, en caso de ausencia o impedimento de éste, por su subrogante. En caso de ausencia o impedimento de ambos, por el Ministerio que designe el Pleno. Actuará como Secretaria o Secretario del Pleno, la Secretaria o el Secretario del Consejo o quien le sustituyere.

Art. 263.- QUORUM.- El quórum para la instalación será de tres de sus integrantes. Para todas las decisiones se requiere mayoría simple.

En los casos de empate, el voto de quien presida la sesión será decisorio.

11/18

Art. 264.- FUNCIONES.- Al pleno le corresponde:

- 1. Nombrar y evaluar a las juezas y a los jueces y a las conjuetas y a los conjuetes de la Corte Nacional de Justicia y de las Cortes Provinciales, jueces y juezas de primer nivel, Fiscales Distritales, agentes fiscales y Defensores Distritales, a la Directora o al Director General, miembros de las direcciones regionales, y directores nacionales de las unidades administrativas; y demás servidoras y servidores de la Función Judicial;*
- 2. Remover libremente a la Directora o al Director General, miembros de las direcciones regionales, directores administrativos nacionales y directores provinciales;*
- 3. Aprobar, actualizar y supervisar la ejecución del plan estratégico de la Función Judicial;*
- 4. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial;*
- 5. Rendir, por medio de la Presidenta o el Presidente del Consejo, el informe anual ante la Asamblea Nacional;*
- 6. Elaborar la proforma presupuestaria de la Función Judicial que será enviada para su aprobación según la Constitución. En el caso de los órganos autónomos, deberán presentar al Pleno del Consejo de la Judicatura su propuesta presupuestaria para su incorporación al presupuesto general de la Función Judicial;*
- 7. Nombrar, previo concurso público de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social, alas notarias y los notarios, y evaluar los estándares de rendimiento de los ismos, en virtud de lo cual podrá removerlos de acuerdo lo establecido en este Código;*
- 8. En cualquier tiempo, de acuerdo con las necesidades del servicio de la Función Judicial:*
 - a) Crear, modificar o suprimir salas de las cortes provinciales, tribunales penales, juzgados de primer nivel y juzgados de paz; así como también establecer el número de jueces necesarios previo el informe técnico correspondiente.*
 - b) Establecer o modificar la sede y precisar la competencia en que actuarán las salas de las cortes provinciales, tribunales penales, juezas*



y jueces de primer nivel; excepto la competencia en razón del fuero. Una misma sala o juzgador de primer nivel podrá actuar y ejercer al mismo tiempo varias competencias;

- c) En caso de que, del informe técnico correspondiente, aparezca que existe en forma transitoria en determinada rama de la actividad judicial o en una localidad un número muy alto de causas sin despacho, podrá crear salas o juzgados temporales que funcionarán por el período de tiempo que señalará o hasta que se despachen las causas acumuladas; en estos casos se procederá al nuevo sorteo de las causas para asignarlas a estas salas o juzgados temporales; y,*
- d) Crear, modificar o suprimir direcciones regionales o provinciales, las cuales funcionarán de forma desconcentrada.*

9. Fijar y actualizar: a) las tasas notariales que serán pagadas por los usuarios de los servicios notariales; b) las tasas por servicios administrativos de la Función Judicial; c) el monto de las tasas y establecer las tablas respectivas por informes periciales, experticias y demás instrumentos similares necesarios en la tramitación de causas, así como sistematizar un registro de los peritos autorizados y reconocidos como idóneos, cuidando que éstos sean debidamente calificados y acrediten experiencia y profesionalización suficiente;

10. Expedir, modificar, derogar e interpretar obligatoriamente el Código de Ética de la Función Judicial, el estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, los reglamentos, manuales, instructivos o resoluciones de régimen interno, con sujeción a la Constitución y la ley, para la organización, funcionamiento, responsabilidades, control y régimen disciplinario; particularmente para velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial;

11. Imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones sin sueldo, amonestación escrita o multa a las juezas o jueces y a las conjuetas o conjuetes de la Corten Nacional de Justicia;

12. Conocer los recursos que se dedujeren contra las sanciones disciplinarias impuestas por las direcciones regionales a las abogadas y a los abogados por las infracciones cometidas en el ejercicio de la profesión, de acuerdo con este Código;

11/11/13

13. Conocer los informes que presentaren: el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, la Contraloría General del Estado y resolver sobre sus recomendaciones;

14. Imponer las sanciones disciplinarias de destitución a las servidoras o los servidores judiciales, con el voto conforme de la mayoría de sus Miembros, o absolverles si fuere conducente. Si estimare, que la infracción fuere susceptible de suspensión, sanción pecuniaria o de amonestación, las impondrá; y,

15. Emitir opinión respecto de los proyectos de ley referidos a la Función Judicial cuando le sean consultados por la Función Legislativa o Ejecutiva;

Art. 269.- FUNCIONES.- A la Presidenta o el Presidente le corresponde:

1. Cumplir y hacer cumplir, dentro de los órganos de la Función Judicial, la Constitución, la ley y los reglamentos generales; el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, los reglamentos, manuales, instructivos y resoluciones del Pleno, y las resoluciones de las comisiones especializadas del Consejo;

2. Elaborar el orden del día; convocar y presidir las sesiones del Pleno, y supervisar el cumplimiento de las resoluciones;

3. Elaborar el proyecto del informe anual que debe presentar el Consejo de la Judicatura a la Asamblea Nacional y someterlo a consideración de aquel;

4. Legalizar con su firma, juntamente con la Secretaria o el Secretario, las actas y demás documentos que contengan los reglamentos, manuales, circulares y resoluciones de carácter normativo interno expedidos por el Pleno;

5. Suspender, sin pérdida de remuneración, a las servidoras y a los servidores de la Función Judicial, en casos graves y urgentes, en el ejercicio de sus funciones, por el máximo de noventa días, dentro de cuyo plazo deberá resolverse la situación de la servidora o el servidor de la Función Judicial;

6. Aprobar los acuerdos de cooperación y asistencia, relacionados con la Función Judicial, con organismos nacionales o extranjeros, siempre que estos últimos no contemplen asuntos que contengan el carácter de tratados o instrumentos internacionales; y,

7. Ejercer las demás atribuciones señaladas por la ley, el estatuto Orgánico de la Función Judicial y los reglamentos.



Art. 279.- REQUISITOS PARA EL CARGO.- La Directora o el Director General del Consejo reunirá los siguientes requisitos:

- 1. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y hallarse en goce de los derechos de participación política;*
- 2. Tener título de tercer legalmente reconocido en el país, en las áreas afines a las funciones del Consejo, y acreditar experiencia en administración; y,*
- 3. Haber ejercido con probidad e idoneidad la profesión o la docencia universitaria en las materias relacionadas por un lapso mínimo de cinco años.*

Art. 280.- FUNCIONES.- A la Directora o al Director General le corresponde:

- 1. Dirigir y supervisar la administración de los recursos humanos, financieros, administrativos de la Función Judicial y los procesos de selección, evaluación, formación profesional y capacitación continua, en el ámbito de su competencia;*
- 2. Ejercer la representación legal, judicial y extrajudicial de la Función Judicial;*
- 3. Autorizar el gasto de la Función Judicial, excepto de los órganos autónomos, y asignar montos de gasto a las unidades administrativas correspondientes y a las directoras o directores regionales y provinciales, de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública;*
- 4. Ejercer, a través de los Directores Provinciales, el procedimiento coactivo para recaudar lo que se deba, por cualquier concepto a la Función Judicial, con arreglo al trámite establecido en la ley.*
- 5. Definir y ejecutar los procedimientos para el mejoramiento y modernización de la Función Judicial, para la selección, concursos de oposición y méritos, permanencia, disciplina, evaluación y formación y capacitación de las servidoras y servidores de la Función Judicial, en el ámbito de su competencia;*
- 6. Fijar las remuneraciones para las servidoras y servidores de las carreras judicial, fiscal y la defensoría pública, así como para los servidores de los órganos auxiliares, en las diferentes categorías, y de manera equivalente y homologada entre sí;*
- 7. Imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones sin sueldo, a las juezas o jueces y alas conjuetas y conjuetes de las Cortes Provinciales, a la Directora o al Director General, a las*

ANAS

directoras o a los directores regionales, a las directoras o a los directores provinciales y a las directoras y directores nacionales de las unidades administrativas; y demás servidores y servidoras de la Función Judicial. La resolución de suspensión será susceptible de apelación para ante el Pleno del Consejo de la Judicatura;

8. *Presentar informe al Pleno del Consejo, anualmente, o cuando éste lo requiera; y,*
9. *Ejercer las demás atribuciones señaladas por la ley, el estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial y sus reglamentos.*

El Director General podrá, por simple oficio, delegar sus funciones a los servidores de la Función Judicial cuando lo considere necesario."

Art. 11.- En los artículos 307, 308, y letra d) de la Disposición Transitoria Séptima reemplácese las palabras "Comisión de Asuntos Relativos a los Órganos Auxiliares", por "la unidad correspondiente".

Art. 12.- En el artículo 8 y en el primer artículo innumerado a continuación del artículo 19, agregado por el artículo 9 de la Ley s/n, publicada en el suplemento al Registro Oficial 64 de 8 de noviembre de 1996 de la Ley Notarial, sustitúyase las referencias a la "Comisión de Asuntos Relativos a los Órganos Auxiliares", por la "unidad correspondiente"."

IV AUDIENCIA PÚBLICA

INTERVENCIÓN DEL LEGITIMADO ACTIVO.

El legitimado activo Ec. Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República, por medio de su abogado patrocinador, Dr. Alexis Mera Giler, en audiencia pública desarrollada el día 27 de enero del 2011, a partir de las 17H10, luego de ratificar los fundamentos de su petición manifestó:

Que el tratamiento que se debe dar a la petición conlleva un debate jurídico constitucional y no político; sostiene que la pregunta uno no viola el principio de la caducidad de prisión preventiva, sino que la ratifica pues la prisión preventiva no puede ser eterna, confirmando que debe haber un plazo razonable para el juzgamiento de una persona. La segunda pregunta advierte dos cambios principales, incrementar la prisión preventiva en casos de delito flagrante de 24 a 48 horas sin



fórmula de juicio y cambiar el sistema de excepcionalidad de la prisión preventiva, para que se dicte la prisión preventiva debe haber indicios claros y suficientes de que ya se ha cometido un delito entonces, ya en el proceso penal debe haberse demostrado y el juez debe determinar en su providencia que existen indicios suficientes del cometimiento de un delito y que existen indicios claros y suficientes de que la persona acusada es autor del delito, es decir, la prisión preventiva es una situación de por sí, restrictiva. La propuesta no es regresiva, es progresiva de derechos porque está protegiendo derechos de la colectividad. El art. 441 habla de la enmienda y el 442 habla de la reforma, no obstante aquello la Constitución no hace diferencia entre estas dos figuras. La tercera parte de antecedentes claros como es el evitar el conflicto de intereses y es que los banqueros no tengan negocios que no estén relacionados con actividades ajenas al sector financiero, y ello ocurre también en medios de comunicación hay conflicto de intereses porque un medio de comunicación tiene la responsabilidad de comunicar y no puede estar involucrado en otro tipo de actividades. La pregunta 4, que tiene vinculación con la pregunta 5, relativa al Consejo de la Judicatura, no conlleva transformación de la estructura del Estado pues no se toca ni al Consejo ni a la Función Judicial, tampoco se cambia la Función Ejecutiva, la Función Legislativa, no cambia la Función Electoral, la Función de Transparencia; el concurso público para elección de Magistrados de la Corte Nacional de Justicia va a mantenerse tal como lo establece el Código Orgánico de la Función Judicial; frente a este hecho no hay injerencia en esta función del Estado, con lo que ratifica la constitucionalidad de las preguntas.

Estos fundamentos han sido ratificados mediante alegato escrito presentado el 2 de febrero del 2011, las 15H35, por parte del legitimado activo por intermedio del Secretario Jurídico de la Presidencia, Dr. Alexis Mera Giler, que consta a fs.442-456 de este expediente.

INTERVENCIÓN DE LA CIUDADANÍA.

Mediante audiencia pública desarrollada el día 27 de enero del 2011, de 09H00 a 17H00, comparecen personas naturales y jurídicas así como organizaciones sociales y, respecto al proyecto de enmiendas constitucionales presentado por el Presidente de la República, expresan:

Fin

LUIS VILLACIS MALDONADO, Director Nacional del Movimiento Popular Democrático.- Su partido se ratifica en el principio de que el pueblo debe ser consultado, más sin embargo el cuestionario presentado por el Presidente de la República no contempla los temas que realmente afectan a los ecuatorianos y a los intereses nacionales, las preguntas planteadas son inconstitucionales así las preguntas 1 y 2 restringen derechos, violentan el principio de inocencia y de libertad, aclarando que no se trata de una enmienda constitucional sino de una restricción a derechos fundamentales, que violentan lo dispuesto en los artículos 441, 442, 11 Nos 8 y 9, 167, 168, 178 y 424 de la Constitución por lo que solicita se niegue por improcedente las preguntas.

FERNANDO IBARRA SERRANO, Presidente Nacional CEDOC-CLAT.- La CEDOC-CLAT presentó hace más de 1 año ante la Corte Constitucional un proyecto de reformas constitucionales y la Corte no ha dado el trámite correspondiente por lo tanto conforme lo establecido en el Art.103 de la Constitución no se puede proceder a tratar otra iniciativa mientras no se dé respuesta a esta petición; que la propuesta planteada por el Presidente de la República no es una enmienda sino una reforma, que en la misma no existe una redacción motiva en la iniciativa, que pretender reformar las leyes por esta vía menoscaba la función de la Asamblea Nacional por lo que solicita devolver al Presidente el trámite y dar tratamiento a la iniciativa presentada por ésta organización.

BETTY MERCEDES AMORES, Asambleísta por Pichincha.- Formula su exposición frente a las preguntas 4 y 5 relativas a la reforma judicial y a la integración del Consejo de la Judicatura manifestando que, se pretende establecer un período de transición mucho mayor a lo que se estableció en la Asamblea Constituyente con lo cual se vulnera la voluntad del constituyente, habiendo éste establecido en la Constitución la forma en que se deben designar a los miembros del Consejo de la Judicatura conforme lo dispuesto en los Art. 208 No. 12, 209 y 210 de la Constitución de la República, pretender modificar éste procedimiento es violar los principios de igualdad de oportunidades al ingresos del servicio público y los principios de independencia y transparencia, que el Art. 168 No. 1 de la Constitución sanciona a quienes violan el principio de independencia de la Función Judicial. Que en el escrito del Presidente de la República no se ha justificado la existencia de los errores de los arts. 159, 180 y 181 de la Constitución que conlleven la formulación de una enmienda pretendiéndose de esta manera reformar la Constitución ya que la estructura propuesta en la pregunta 4 viola el Art. 232 de la Constitución.



MARCOS MARTINEZ FLORES, Ex Asambleísta Constituyente, menciona que la atribución que les dio el pueblo ecuatoriano fue profundizar el contenido social y progresivo de los derechos fundamentales de los ciudadanos y ciudadanas por lo que considera que la iniciativa de la Presidencia de la República vulnera el espíritu y el texto de la Constitución de Montecristi. La pregunta 1 vulnera los más elementales principios de los derechos humanos pues se ha establecido como base de la tutela judicial efectiva la existencia del plazo razonable para la vigencia de la prisión preventiva, la pregunta 2 no es posible hacer más eficaz la justicia convirtiendo una excepción, como es la prisión preventiva en la regla general pues la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el caso Suárez Rosero vs. Ecuador dictaminó que la prisión preventiva es la excepción y la libertad es la generalidad, respecto a la pregunta 3 considera que extender la limitación constitucional establecida en el art. 312 a otro sector de la economía como es el de las empresas de comunicación privadas de carácter nacional por una vía ajena a un proceso constituyente es constitucionalmente imposible, con respecto a la preguntas 4 y 5 afirma que no es constitucional el quitar las funciones a un órgano constitucional como el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social pues se atenta contra la estructura y funcionamiento de una función del Estado, y se pasa por alto a la Función Legislativa al utilizar la enmienda constitucional para reformar el Código Orgánico de la Justicia.

Dr. FERNANDO GUTIERREZ, Defensor del Pueblo.- Considera que la convocatoria es constitucionalmente válida pues es una atribución del Presidente de la República, sin embargo en el caso de la pregunta 1 que enmienda los numerales 9 y 1 del Art. 77 de la Constitución, estas alteran regresivamente la redacción de todo el artículo constitucional pues al permitir a una futura ley la fijación de plazos e introducción de condiciones se atenta contra los derechos de las personas, y no de los delincuentes sino de aquellos ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia; la pregunta 2 que pretende aplicar la prisión preventiva de manera excepcional, invierte el contenido de la presunción de inocencia lo que también significa reformar de manera restrictiva los derechos recordando que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución por lo que solicita se declare inconstitucionales las preguntas 1 y 2 del referendo propuesto; considera el procedimiento para ésta clase de reformas es por medio de una Asamblea Constituyente conforme lo establece el Art. 444 de la Constitución y el Art. 101 de la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Dr. AGUSTIN GRIJALVA, Catedrático de la Universidad Andina Simón Bolívar.- Considera que la pregunta 1 elimina el plazo de prisión preventiva

mismo que se encuentra establecida como regla de rango constitucional en el Art. 77 numeral 9 de la Constitución y al establecer el plazo mediante ley se está planteando una reforma constitucional sobre derechos de protección y garantías del proceso penal lo que se encuentra expresamente excluido de la Constitución pues una norma de rango inferior sustituirá una norma constitucional, lo mismo ocurre en la pregunta 2; la rigidez de la Constitución, esto es los procedimientos y requisitos para reformarla, constituye en sí misma una verdadera garantía de los derechos fundamentales, por ello se ha establecido las posibilidades de enmienda y reforma constitucional excluyendo la posibilidad de restringir derechos y garantías estableciéndose en el Art. 84 de la Constitución la prohibición de que cualquier reforma constitucional atente contra los derechos de la Carta, no se trata de hacer prevalecer derechos de la mayoría ciudadana frente a los derechos de los delincuentes sino de reconocer los derechos fundamentales como la libertad, el debido proceso, la presunción de inocencia, la tutela judicial efectiva, el ser juzgado en un plazo razonable y que estos solo pueden ser redefinidos mediante un proceso constituyente, que la Constitución no permite legislar por referéndum, que las preguntas 4 y 5 que contienen enmiendas y alteran la estructura fundamental de la Constitución pues los Arts. 179, 180 y 181 de la Constitución conciben al Consejo de la Judicatura como ente autónomo respecto a otras funciones del Estado.

Dr. JULIO CÉSAR TRUJILLO, Catedrático Universitario.- Dentro de su exposición aclara que la Constitución de la República (2008) divide el poder para presentar proyectos de ley entre el pueblo, los asambleístas, el Presidente de la República y otras funciones y órganos del Estado, pero solo a la Asamblea Nacional le autoriza aprobarlos y al Presidente de la República sancionar, observar o vetar los proyectos aprobados por la Asamblea. La Constitución a ningún órgano del poder público confiere facultad para someter directamente proyectos de ley a referéndum aprobatorio del pueblo, porque aún el art. 195 del Código de la Democracia exige que el proyecto sea negado por la Asamblea Nacional. No es constitucional el procedimiento propuesto por el Presidente para expedir, reformar o derogar leyes. El proyecto del Presidente propone reformar y derogar más de cuarenta normas legales y para el efecto se auto-atribuye una función que no le otorga la Constitución y despoja a la Asamblea Nacional de la facultad que le otorga el art. 120 No. 6 de la Constitución. Si el cambio persigue restringir las garantías y/o derechos constitucionales, según el Art. 444 de la Constitución, es necesaria la reunión de una asamblea constituyente, previa consulta al pueblo si está de acuerdo en que se la convoque. La propuesta presidencial persigue restringir varios derechos y garantías y para ello basta tener presente que en el anexo 2 se propone prolongar



por cuarenta y ocho horas la detención sin fórmula de juicio violentando el Art. 77.1 de la Constitución.

Dr. RAMILO ÀVILA, Catedrático de la Universidad Andina Simón Bolívar.- Afirma que el Estado constitucional de derechos y justicia tiene varios pilares: los derechos fundamentales, las garantía de esos derechos, el Estado tiene como fin exclusivo promover y desarrollar la realización de los derecho y una Corte Constitucional que es el órgano de cierre del Estado y último garante tanto de los derechos como del Estado. En la propuesta del Presidente de la República se alteran y cambian estos elementos. En primer lugar, se eliminan límites y derechos de las personas que no tienen condena y que se les ha privado de libertad. En segundo lugar, el Ejecutivo tendrá protagonismo en otra función del Estado, que es la encargada de establecer, a través de las garantías jurisdiccionales, límite a su accionar; de aprobarse la propuesta y de ser favorable la pregunta, la Función Ejecutiva tendrá injerencia en la selección, funcionamiento y destitución de servidores judiciales y esto, sin duda, afectará a uno de los poderes garantes de los derechos. La pregunta 1 y 2 por restringir derechos y garantías no puede ser sometida a enmienda ni a reforma parcial, por prohibición expresa contemplada en el Art. 441 y 442 de la Constitución de la República del Ecuador. La pregunta 3 tiene serias limitaciones en cuanto a la redacción que dificultan la comprensión del texto, la norma reformada restringe el ámbito de aplicación del texto a empresas privadas y de carácter nacional, lo que podría entenderse que no se aplica para personas naturales que ejercen semejantes actividades, empresa públicas (que efectivamente podrían tener actividades vinculadas y alterar el mercado) y a instituciones que tengan carácter local o internacional. De esa forma, la norma abre el camino para que pueda existir fraude constitucional. La pregunta 4, por alterar la estructura de la Constitución no puede ser sometida a enmienda constitucional. Al proponer un órgano conformado por delegados de la Asamblea Nacional y del Presidente, sin duda alguna, se altera la estructura de una de las funciones más importantes del Estado y con la pregunta 5 existe un retroceso en el órgano de la administración de justicia violentando el Art. 232 de la Constitución atentando el principio de independencia de administración de justicia.

FELIPE OGAZ, Colectivo Social Diabluma.- Considera que el ejecutivo ha escuchado al pueblo, a las organizaciones sociales y que de esa manera se esta haciendo una forma de democracia diferente, que el pueblo es sabio y puede decidir pues la Democracia representativa ha fallado, ha mentido y es necesario empezar a impulsar un proceso de democracia directa, que significa no solamente trascender esa mentirosa democracia representativa que el pueblo puede decidir y no tener que recurrir a alguien para que le de decidiendo.

Avila

DELFIN TENESACA y MARLON SANTI, Presidentes de la Confederación de Pueblos de la Nacionalidad Kichwa del Ecuador- ECUARUNARI, y Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador- CONAIE .- Respecto a la enmienda manifiestan que el consultar al pueblo es una atribución del Presidente de la República de acuerdo lo determina el Art. 147 de la Constitución y por lo tanto no se esta en contra del derecho y principio constitucional de la consulta popular, porque esta figura es una garantía que permite profundizar la democracia con la participación directa social y ciudadana en los temas trascendentales del país. Están en contra al mal uso de este derecho constitucional y es por ello que le dicen no al gobierno que pretende "meter la mano en la justicia" e intenta tomar control de la Función Judicial violando de esta forma el principio constitucional de independencia y autonomía, Art. 168, No 1 y 2 de la Carta Magna. Las preguntas planteadas carecen de eficacia jurídica, ya que ninguna de las mismas recoge el carácter plurinacional del Estado y lo que se pretende es ahondar y consolidar el carácter uninacional excluyente.

Dr. BENJAMIN CEVALLOS, Presidente del Consejo de la Judicatura.- manifiesta que el Art. 168 de la Constitución establece que la Función Judicial es autónoma e independiente, y que no puede existir ingerencia de las otras funciones del estado, que no pretende un conflicto político sino el respeto a la estructura básica del Estado y sus funciones, esto es Función Legislativa, Función Ejecutiva, Función Judicial, Función Electoral y Función de Transparencia y control Social que estos cinco pilares tienen que actuar con independencia y autonomía de lo contrario la democracia no funciona, de lo contrario la República se puede desmoronar, que las preguntas 4 y 5 no están dentro del marco constitucional, que las preguntas que se formulan son inductivas pues encierra un direccionamiento para el pueblo, y que al pretender reformar dos normas constitucionales se reforma toda una serie de disposiciones legales cuando ya la Constitución ha establecido la conformación y forma de elección de los vocales del Consejo de la Judicatura, que el pretender reestructurar la función judicial con una comisión técnica no tiene fundamento constitucional y no se determina en que forma esa comisión se constituye en un ente técnico.

MAGDALENA VELEZ Y NATASHA ROJAS, Presidente del Frente Popular y Presidenta Cube.- Los trabajadores y pueblos del país han luchado durante años para alcanzar que se plasmen los derechos civiles, políticos, económicos y sociales; los que se encuentran plasmados en la Constitución como los derechos a la participación ciudadana en democracia. Respecto a la



independencia de la Función Judicial consideran que la independencia de las funciones es un principio del derecho moderno que surge con la necesidad de ponerle fin a la arbitrariedad, al abuso y a la inseguridad jurídica, restringir el poder de los mandatarios y garantizar los derechos de los ciudadanos. El Consejo Nacional de la Judicatura, conforme el Art. 178 de la Constitución tiene el carácter de órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial, por lo tanto la reforma a su integración es una reforma a una de las principales secciones integrantes de esta función, la integración propuesta violenta el Art. 232 de la Constitución vigente, por lo expuesto, las organizaciones sindicales, populares y sociales solicitan que el trámite de la consulta presentada a la Corte Constitucional por el Presidente de la República sea negado por improcedente en el fondo y la forma.

PABLO DÁVILA JARAMILLO, Presidente Ejecutivo de la Cámara de Industrias y Producción.- El artículo 441 de la Carta política faculta al Presidente de la República enmendar uno o varios de los artículos de la Constitución, facultad que se encuentra limitada y circunscrita a las condiciones previstas en dicha norma. De esta disposición se desprende que la enmienda a la Constitución no puede establecer restricciones a los derechos y garantías y tampoco puede alterar la estructura fundamental del Estado. Respecto a la pregunta 1 y 2 mediante la cual se pretende reformar los numerales 1, 7 y 9 del artículo 77 de la Constitución artículo que se encuentra inserto dentro del Capítulo VIII denominado "Derechos de Protección", capítulo que a su vez se encuentra dentro del Título II de la Constitución que refiere sobre los DERECHOS, por lo tanto no puede efectuarse un referéndum en esta materia. La pregunta 3 del referéndum pretende reformar el Art. 312 de la violenta una garantía fundamental del ser humano de escoger de forma libre y voluntaria en donde invertir sus recursos. Además, considera que las preguntas del referéndum son inconstitucionales por la forma puesto que transgreden a los arts. 103, 104 y 105 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, en base al análisis propuesta en la parte pertinente solita de manera expresa se declare la inconstitucionalidad por el fondo y forma las preguntas propuestas.

Ing. JORGE MORENO y Abg. JOSE LUIS CHAVEZ, manifiestan que: la Corte Constitucional en base a lo dispuesto en los arts. 441, 442 y 443 de la Constitución de la República debe emitir dictamen previo y vinculante, en el sentido de que el pedido formulado por el Presidente de la República el 17 de enero de 2011, es inconstitucional, por cuanto pretende reformas a la Constitución sobre temas expresamente prohibidas en ella y viola los procedimientos de reforma constitucionales. La Constitución de la República

sigue vigente, por tanto disposiciones, así el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, debe cumplir con su obligación de continuar ininterrumpidamente con el proceso de selección y nombramiento de los miembros de la Judicatura y de otros organismos del Estado.

NELSON ERAZO HIDALGO y LUIS VALAREZO, Presidente de la UGTE y Presidente de la Federación Unitaria de Organizaciones Sindicales de Pichincha.- Afirman que es importante el hecho de que se le consulte a los trabajadores y al pueblo ecuatoriano acerca de las diferentes dificultades que atravesamos los ecuatorianos, sin embargo a pretexto de esto lo que se pretende hacer, es meterle la mano a las Cortes de Justicia, apoderarse de la misma para continuar con una política de persecución a los trabajadores.

JUAN MIGUEL CHIMBO y RODRIGO COLLAHUAZO, Confederación Nacional del Seguro Campesino.- La Constitución establece que la soberanía radica en el pueblo y es con esa base que el Art. 104 de la norma suprema faculta al Presidente de la República a convocar a consulta popular, siendo esta una atribución del ejecutivo, el pueblo ecuatoriano esta llamado a velar por sus intereses y participar de esta convocatoria; en las preguntas a fin de evitar suspicacias de los que no quieren avanzar, proponen el eliminar toda la proposición que se encuentra fuera de los signos de interrogación, afirman que respecto a la primera pregunta es positivo que los delincuentes permanezcan en la cárcel, lo negativo es que hayan personas inocentes y permanezcan muchos años privados de su libertad, hay que señalar que para que la justicia avance, ésta debe estar investida del suficiente recurso humano, económico, infraestructura básica y tecnológica, para evitar los pretextos de que la justicia es lenta, inoperante, ineficaz e ineficiente. En el caso de la pregunta 2 Si por error se acusa a alguien de asesinato que es delito grave, para lo cual de acuerdo con la propuesta no habría medida alternativa, entonces se estaría cometiendo un error grave en la justicia, que incluso puede acarrear acciones contra el estado con el pago de indemnizaciones. Con las experiencias del gran asalto bancario perpetrado por determinados medios de comunicación es necesario reafirmar y precisar la separación de intereses a fin de que banqueros y medios de comunicación se dediquen a su área; respecto a las preguntas 4 y 5 consideran que las mismas no son inconstitucionales y no afectan a la estructura del Estado.

Dr. LUIS SANTANA y DR. PABLO VALLEJO.- Corte Provincial de Justicia del Guayas y Asociación de Magistrados. En los últimos 100 años la historia de la Función Judicial es una historia de arbitrariedades en la que se la

ha visto como un botín, es la historia de la cenicienta de las funciones del estado, el punto de quiebre o de ruptura de la institucionalidad en este país permanentemente se ha expresado por medio de la Función Judicial, no ha habido Gobierno ni democrático, ni dictatorial que no haya visto a la Función Judicial o que no haya obrado así; hoy con la pretendida reforma se atenta a la seguridad jurídica consagrada en el Art. 82 de la Constitución, afirman que nos encontramos en un Estado constitucional de derechos o vivimos en un Estado que a pretexto de combatir la delincuencia se implementan mecanismos represivos para que los jueces se constituyan en un policía más. Que las preguntas presentadas, son intrascendentes desde el punto de vista político y jurídico, pues se formulan preguntas respecto de hechos secundarios o terciarios respecto de la política criminal que debe tener un Estado.

Dra. RUTH HIDALGO, Directora Ejecutiva de Participación Ciudadana.- Considera inapropiada la redacción de las preguntas pues dirigen la respuesta, varias preguntas se plantean de manera general y se las desarrolla en los anexos, los cuales no son de fácil acceso a la ciudadanía, manifiesta que preocupa el contenido de las preguntas referidas a la integración de el Consejo Nacional de la Judicatura Temporal, por delegados en funciones del Estado, pues no respeta la hoja de ruta establecida en la Constitución y violenta frontalmente los pilares constitucionales.

Dr. IVAN ALVARADO y DR. MARCO RODRIGUEZ, Asociación de Bancos Privados del Ecuador.- Manifiestan que con la pregunta 3 del referendo se pretende coartar el derecho constitucional de los accionistas de las entidades que son del sistema financiero a emprender o participar en actividades ajenas al sector financiero, para ello se tres argumentos fundamentales, el primero que las actividades financieras son un servicio público, el segundo, el artículo 308 de la Constitución busca la democratización del crédito y tercero que el artículo 308 busca el acceso a los servicios financieros de la nación. La Asociación de Bancos no puede coincidir con la aseveración de que el servicio o la actividad financiera es un servicio público, eso no estuvo en el espíritu del constituyente y no consta en la Constitución, el Art. 308 de la Constitución es claro al determinar que la actividad financiera es un servicio de orden público, así consta en las Actas de la mesa 7 de la Asamblea Constituyente. Afirman que no existe coherencia entre la motivación y la pregunta, por el contrario el núcleo esencial del derecho establecido en la Constitución es la libertad económica, la libre iniciativa económica que para varios autores significa al menos la posibilidad de ejercer una actividad y salir de esta actividad, existen límites establecidos en la Constitución vigente, existen límites, y estos límites son la responsabilidad social, y la responsabilidad ambiental, de manera exclusiva.

11/13

Dr. MIGUEL GUAMBO y Dr. GERMAN MANCHENO, Jueces para la democracia y Servidores Judiciales de Chimborazo.- Que el Art 147 de la Constitución, en su numeral 14, faculta al Presidente a convocar a consultar popular, pero debe hacerlo en los casos y con los requisitos previstos en la Constitución; se pretende sustituir al Consejo de la Judicatura sin tomar en cuenta que la función judicial de acuerdo al contenido del Art 8 de la Ley orgánica de la función judicial goza de independencia, es necesario establecer que de acuerdo al numeral 12, del Art 208 de la Constitución, es potestad del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social designar a los miembros del Consejo Nacional Electoral, Tribunal Contencioso Electoral, y Consejo de la Judicatura; pero de ningún modo sustituirlo por una comisión Técnica como se pretende hacerlo, por fin, es necesario recordar, que la última parte del Art. 84 de la Constitución dice que las reformas a la Constitución, las leyes y otras normas jurídicas, ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

KARLA OBANDO, CARLOS GUZMAN Y GUILLERMO NEIRA, Asociación de Mujeres Judiciales del Ecuador y Asociación de Servidores Judiciales del Azuay.- La Constitución en su Art. 168 establece la independencia de los poderes del Estado, la Función Judicial es un órgano independiente y autónomo y está establecido en la Constitución que el Consejo de la Judicatura será el órgano que autodepurará la Función Judicial en una forma directa, los servidores judiciales del país en este momento no nos oponemos a un proceso de autodepuración de la Función Judicial, estamos conscientes que es necesario, pero también estamos conscientes que son muchas las necesidades de la Función Judicial, entre esas un presupuesto estable, así como concursos de mérito y oposición transparentes, para ello la Constitución estableció un cuarto poder del Estado, que es el Consejo de Participación Ciudadana y este Consejo de Participación Ciudadana está señalado para realizar los concursos de los nuevos Vocales del Consejo de la Judicatura de la Fiscalía General del Estado entre otros, entre otras autoridades del Estado. El gobierno, los asambleístas estuvieron de acuerdo en sentar las bases de la independencia de la Función Judicial, de los poderes fácticos y políticos, con la reestructuración del Consejo Nacional de la Judicatura se ataca el corazón mismo de la Constitución. Con respecto a la 4, es inducir a una respuesta positiva el manifestar que con la finalidad de superar la crisis de la Función Judicial, se está haciendo la inducción propia hacia la respuesta positiva, cosa igual ocurre con la pregunta 5, por lo tanto estas preguntas son violatorias de los artículos 168, 82 numeral 1 de la Constitución.



DIEGO DELGADO JARA, Abogado en libre ejercicio profesional.- Afirma que según el Art. 441 de la Constitución se establece dos posibilidades para que se reforme la Constitución, uno mediante referéndum convocado por el señor Presidente y otra de iniciativa popular que puede ser a través de la Asamblea Nacional, pero pone límites, pone tres límites clarísimos que pueden ser: la enmienda de uno o varios artículos de la Constitución que no altere la estructura fundamental o el carácter y elementos constitutivos del Estado, instituciones del Estado, que no establezca restricciones a los derechos y garantías, o que no modifique procedimiento de reforma, porque este es un nuevo procedimiento el que justamente están pretendiendo hacer; no se puede dar paso a algo que viola expresamente el artículo 441 de la Constitución.

NORMA MARIANA CARRASCO, Presidenta Movimiento Pro Justicia contra la usura y la corrupción.- Solicita que la consulta sea declarada constitucional para que el pueblo soberano y la voluntad de este sea el que se pronuncie por el sí o el no; que es necesario que la justicia prevalezca, reestructurando el Consejo de la Judicatura.

Dr. FREDDY ALMEIDA, Abogado en libre ejercicio profesional.- Respecto a las preguntas signadas con los número 4 y 5, las mismas que hacen referencia a la necesidad de un cambio urgente en la administración de justicia y el Consejo de la Judicatura, pues sus miembros no conocen la realidad judicial, un Consejo de la Judicatura conformado por 9 miembros en los términos como está previsto es una locura, la experiencia nos ha demostrado que en la forma que se piensan elegir y con la tardanza que se piensan elegir, esos 9 miembros no se van a poner de acuerdo nunca, por ello los cambios propuestos por el Presidente, no son cambios nacidos por cuenta propia, sino nacidos del clamor popular, por el clamor ciudadano, la solución que se plantea a través de esta enmienda constitucional ya la practican muchos países en el mundo, países de avanzada, países que tienen su administración de justicia totalmente depurada, países de Europa, países de América del Sur.

MARCELA COSTALES, historiadora.- Afirma que en el nombre de la justicia han tratado de arrebatar los derechos, con jueces que no son tales sino verdugos, la consulta popular pretende recoger el criterio del pueblo, respetar la decisión de éste, que es el soberano y el fundamento de todo otro poder que de él emerja, que de esta manera se profundiza la democracia y la fortalece, es una alta contribución a la construcción ciudadana, por lo expuesto solicita a los Jueces de la Corte Constitucional hacer un análisis de la consulta popular propuesta por el Presidente Constitucional tomando en cuenta la unidad de la

Fin

Constitución, esto es resolver este caso en concreto buscando la adaptación de las normas a la constitución.

Ec. ALBERTO ACOSTA, Docente de la FLACSO.- Afirma que la consulta popular, ese es un derecho constitucional que se rige por un marco jurídico referencial, ante lo cual debe calificarse si es una enmienda, reforma o si se abre la posibilidad de una asamblea constituyente; considera que en la primera y en la segunda pregunta se quiere introducir una serie de mecanismos para combatir y erradicar la inseguridad, sin embargo de aquello la propuesta no es una enmienda, ni siquiera es una reforma, es abiertamente inconstitucional porque se restringe en primer lugar el art. 84 de la Constitución. En relación a la tercera pregunta, se hace bien en consultar al pueblo ecuatoriano si quieren que los banqueros sigan teniendo negocios particulares o no, pero no comparte con que en la misma pregunta se introduzca a los medios de comunicación, pues eso no fue el espíritu de la Asamblea Constituyente, con lo que propone que aquello deba constar en otra pregunta. Las preguntas cuarta y quinta no se consideran enmienda y con las mismas se pretende romper el principio de independencia de funciones que está claramente establecido en el art. 168 numeral 1 de la Constitución y se violenta el procedimiento establecido para seleccionar los jueces y las juezas vía la participación ciudadana.

Dr. JUAN CARLOS SOLINES. Fundamedios.- Su exposición se centra a la pregunta número 3 de la enmienda constitucional, manifestando que estamos viviendo en la sociedad de la información y comunicación, lo que ha permitido entre otras cosas la participación real de la ciudadanía, eso desde el punto de vista sociológico a mas de ser consumidores se es también productores de información, lo que ha tenido una connotación que va mas allá de los medios tradicionales, por lo que la pregunta desconoce la realidad tecnológica que estamos viviendo, ya que un medio de comunicación, qué tipo de conflictos e intereses puede tener más que los comerciales, eso es parte del modelo del negocio de los medios la publicidad comercial. Por tanto quienes tienen participación en las diversas formas en un medio de comunicación o porque tenga una participación societaria en la empresa o porque ejerzan cargos de dirección en la empresa de comunicación, no tiene por qué segregarse este derecho ya que atenta contra Convenios y Tratados Internacionales.

ESCRITOS PRESENTADOS EN SU CONDICION DE AMICUS CURIAE.-



DR. LUIS MORALES SOLÍS. Presidente de la Comisión Especializada Permanente de Participación Ciudadana y Control Social.- El proyecto propuesto por el Presidente de la República violenta la Constitución, así como lo relacionado con el articulado de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y del análisis presentado al proyecto de enmienda en conclusión es absolutamente inconstitucional, improcedente, ilegal y atentatorio a la Majestuosidad del Constitucionalismo Ecuatoriano; por lo expuesto, no se debe calificar la propuesta del referendo y consulta popular enviada.

DR. FAUSTO LUPERA MARTINEZ. Parlamentario Andino.- Considera que las preguntas presentadas son inconstitucionales, ilegales e inmorales y atentan contra la estabilidad, gobernabilidad y el estado constitucional de derecho, manifiesta que está demás preguntar sobre los temas planteados, ya que solamente con la iniciativa legislativa se puede realizar reformas a la ley que permitan cambiar los plazos de caducidad de la prisión preventiva y medidas cautelares ya que la ley jamás puede reformar la Constitución, que el objetivo es el limitar la libertad de información e intervenir abusivamente en la Función Judicial, por lo tanto jamás un poder del Estado puede y debe intervenir en otro poder ya que estaría violentado el sistema democrático.

Dr. SANTIAGO GUARDERAS. Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la PUCE.- El proyecto de referendo propone reformar y derogar mas de cuarenta y cinco normas legales, y para el efecto, se auto-atribuye una competencia que no le otorga la Constitución, desconoce la regla del Art. 195 del Código de la Democracia y pide al pueblo que legitime este acto contrario al régimen jurídico con el que se despojaría a la Asamblea Nacional la facultad que le otorga el Art. 120.6. La cuestión a la que se refiere la pregunta 1, por restringir derechos y garantías de la Constitución, debe ser sometida a asamblea constituyente, el Art. 84 de la Constitución manifiesta que el Estado tiene facultades normativas para desarrollar derechos, no para restringirlos o eliminarlos. La pregunta 2, de ser contestada afirmativamente violaría el derecho a la libertad pues daría una interpretación equivocada de la obligación de un encierro preventivo y aumenta la detención sin fórmula de juicio un días mas. La pregunta 3 amplía la restricción de desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, y es discriminatoria, pues limita su aplicación a empresas privadas y de carácter nacional y excluye a personas naturales, y empresas públicas, locales e internacionales. Además es intolerable y anti técnico reformar una disposición transitoria que por ya haberse aplicado se agotó por su cumplimiento. Las preguntas 4 y 5, no deben ser calificadas por la

855

Corte Constitucional por ser inconstitucionales, 1) atentan contra el principio de separación y autonomía de los poderes; 2) violan el principio de independencia interna y externa de los órganos de la Función Judicial; 3) cambia la estructura para la administración de la Función Judicial y las relaciones con las demás funciones.

DR. MANUEL POSSO ZUMÁRRAGA. Consultor Técnico Jurídico.- Afirma que si bien es una Constitución de avanzada, tiene enormes vacíos que jurídicamente las disposiciones son incompatibles con la realidad ecuatoriana y se hace necesario que el ejecutivo formule una serie de planteamientos previos a fin de lograr coordinar de manera debida la consulta.

CESAR MONTÚFAR, Asambleísta por Pichincha.- Considera que los cambios propuestos en las preguntas 1 y 2, involucran restricciones a los derechos y garantías previstos en la Constitución, el cambio de plazos razonables a que se refiere la primera pregunta, implica la disminución de la calidad jurídica de una garantía constitucional. La pregunta 2 es igualmente regresiva; de la excepcionalidad de la prisión preventiva que consta en la norma vigente, se plantea lo opuesto, la no excepcionalidad. Con las preguntas 1 y 2 se está restringiendo el alcance de derechos y garantías constitucionales, por lo que el procedimiento es el incorrecto. La pregunta tercera, plantea otra flagrante violación constitucional, pues queda claro que la Constitución ya dispone de una norma específica para el fin que se busca. Las preguntas cuarta y quinta plantean, por un lado, la sustitución de un organismo central para uno de los poderes del Estado, como es el Consejo de la Judicatura y por otro una conformación diferente de organismos que precisamente lo suplanta con una Comisión Técnica. Por un lado se la cambia de organismo y por otra, se modifica la composición de un Consejo que es lo que precisamente se pide.

DR. ALEX EDUARDO JARAMILLO AVILA.- Considera que la pregunta relacionada con la integración del Consejo de la Judicatura, deja de lado la participación de los profesionales del derecho en libre ejercicio y que las funciones públicas no deben perder su independencia así como no deben dejarse de hacer concursos de méritos y oposición tampoco omitir la participación e integración de sectores sociales, civiles y profesionales independientes y privados.

Dr. ENRIQUE HERRERIA BONNET, Asambleísta por Guayas.- Sostiene que el artículo 441 de la Constitución de la República prohíbe la enmienda constitucional si se afecta la estructura fundamental de la Carta Suprema o el carácter y elementos constitutivos del Estado, como es el caso de designación



de los jueces, los mismos que según el art. 181, numeral 3, de la norma fundamental, deben ser seleccionados por el Consejo de la Judicatura dentro de proceso regulados por la ley. En el caso de que el Presidente de la República ignore el procedimiento establecido en el art. 444 de la Constitución y llame directamente a un referéndum violando el art. 441, éste referéndum debería tratar solo la enmienda a la Constitución. Respecto a la preguntas 1 de la enmienda, la caducidad de la prisión preventiva está siendo motivo de análisis por la Comisión Legislativa correspondiente, por lo que se debería esperar que se emita el informe pertinente para ser discutido en el Pleno de la Asamblea Nacional. Sobre la pregunta 2 en donde se argumenta la finalidad de privación de la libertad, el derecho a la víctima de delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, esto es un error pues la prisión preventiva tiene como finalidad específica la de garantizar la presencia del acusado al proceso y el cumplimiento de la pena. La pregunta 3 es meramente subjetiva, no es ético restringir el derecho a la propiedad sobre bienes o empresas bajo un supuesto que puede no cumplirse en la realidad, lo que debe haber es un adecuado control por parte del Estado, que evite prácticas de competencia desleal. Sobre la pregunta 4, el propósito del Presidente de la República de nombrar a los jueces del país rompe el principio universal de la división del poder público puesto que si se cumple la pretensión del Presidente se termina la independencia que debe caracterizar a los operadores de justicia en ese sentido el Ecuador pasará a vivir en dictadura. La pregunta 5 viola el numeral 1 del art. 168 de la Constitución, que establece el principio de independencia judicial.

BLASCO PEÑAHERRERA SOLAH, Presidente del Comité empresarial Ecuatoriano.- La Constitución vigente contiene las vías para la reforma constitucional, siendo los arts. 441 y 442; en consecuencia cuando se pretenda emitir normativa que vaya a restringir los derechos y garantías constitucionales, la única vía posible, según la propia Constitución es la que se señala en el art. 444, esto es a través de la convocatoria a una Asamblea Constituyente. La Constitución vigente señala en su artículo 11 numeral 4 "ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales". Respecto a la primera pregunta afirma que la misma restringe el derecho a ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente (art. 76,k), derecho a la celeridad procesal (art. 75), derecho a la presunción de inocencia (art. 76 N. 2), derecho a tutela efectiva e imparcial (art. 75), derecho a que se respeten las garantías constitucionales (art. 3, 1). La pregunta tres restringe el derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria; derecho a la libertad de inversión privada; derecho a la igualdad formal, material y no discriminación; derecho al acceso en igualdad de condiciones al uso de frecuencias; derecho a la libertad de trabajo; derecho a la

ویند

libertad de contratación. La cuarta pregunta restringe el derecho a que se respete la institucionalidad de los órganos creados por mandato constitucional; independencia interna y externa de los órganos judiciales; autonomía de la Función Judicial; derecho a vivir en democracia. La pregunta quinta restringe los siguientes derechos: independencia interna y externa de los órganos judiciales y, autonomía de la Función Judicial.

ALEJANDRO PONCE MARTINEZ, Director de la Sección Académica de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Casa de la Cultura.- Solicita se rechace el contenido de la consulta enviada por el señor Presidente de la República, sosteniendo que el texto no propone reformas específicas, constituyendo una regresión en materia de derechos y garantías, que violan Tratados Internacionales vigentes en materia de derechos humanos; de igual manera se discrimina a sectores como es el financiero y de comunicación al prohibir actividades empresariales relacionadas entre sí; se destruye la independencia de la Función Judicial; y, se proponen reformas a las leyes a través de la consulta sin antes haber pasado por la Asamblea Nacional.

OTTO SONNENHOLZER SPER, EDGAR YANEZ VILLALOBOS, RODRIGO HUMBERTO PINEDA IZQUIERDA, Presidentes de la Asociación Ecuatoriana de Radiodifusión Núcleos del Guayas, Pichincha y El Oro.- Afirman que la propuesta Presidencial pretende que los grupos financieros y de comunicación privados destinen sus funciones exclusivamente tal como les corresponde y no tomen parte de actividades ajenas a su objeto, aspecto que en ninguna parte de la Constitución se prohíbe explícitamente por lo que aquello conlleva a restringir garantías y derechos adquiridos. Esta reforma planteada se encuentra equivocada en su forma pues la misma solo puede operar por medio de una Asamblea Constituyente, consideran que la pregunta tres es manipulativa y directiva de la voluntad del ciudadano, es decir, induce a una respuesta afirmativa, buscando consultar sobre dos cosas distintas, así una relacionada al ámbito financiero y otra a al ámbito de la comunicación. Por lo que solicitan se declare la inconstitucionalidad de la pregunta tres, pues en la forma en que se la ha redactado atenta contra derechos constitucionales fundamentales y por lo tanto esta solo podría operar por medio del procedimiento correcto, esto es la Asamblea Constituyente.

V

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La consulta popular como mecanismo de democracia directa.



Dentro de los derechos de participación el artículo 61, numeral 4 de la Constitución de la República determina que las ecuatorianas y ecuatorianos gozan del derecho a ser consultados; y el artículo 104 de la Carta Fundamental establece entre los mecanismos de democracia directa a la consulta popular, determinando lo siguiente:

“Art. 104.- El organismo electoral correspondiente convocará a consulta popular por disposición de la Presidenta o Presidente de la República, de la máxima autoridad de los gobiernos autónomos descentralizados o de la iniciativa ciudadana.

La Presidenta o Presidente de la República dispondrá al Consejo Nacional Electoral que convoque a consulta popular sobre los asuntos que estime convenientes.

Los gobiernos autónomos descentralizados, con la decisión de las tres cuartas partes de sus integrantes, podrán solicitar la convocatoria a consulta popular sobre temas de interés para su jurisdicción.

La ciudadanía podrá solicitar la convocatoria a consulta popular sobre cualquier asunto. Cuando la consulta sea de carácter nacional, el petitorio contará con el respaldo de un número no inferior al cinco por ciento de personas inscritas en el registro electoral; cuando sea de carácter local el respaldo será de un número no inferior al diez por ciento del correspondiente registro electoral.

Cuando la consulta sea solicitada por ecuatorianas y ecuatorianos en el exterior, para asuntos de su interés y relacionados con el Estado ecuatoriano, requerirá el respaldo de un número no inferior al cinco por ciento de las personas inscritas en el registro electoral de la circunscripción especial.

Las consultas populares que soliciten los gobiernos autónomos descentralizados o la ciudadanía no podrán referirse a asuntos relativos a tributos o a la organización político administrativa del país, salvo lo dispuesto en la Constitución.

En todos los casos, se requerirá dictamen previo de la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad de las preguntas propuestas”.

Adicionalmente, conforme se desprende del propio texto constitucional en su artículo 95 *“la participación ciudadana en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria”*.

De ahí que el mecanismo de la consulta popular es una herramienta legítima y constitucionalmente válida con la que cuentan las ecuatorianas y ecuatorianos para hacer efectivos sus derechos de participación, en ejercicio de la denominada democracia directa; empero, los caminos y controles para materializar este ejercicio democrático solo serán válidos si se encasillan en las disposiciones que la propia Constitución establece; es por ello que, conforme el artículo anteriormente señalado, en todos los casos en que se

1118

ejercite la democracia directa, se requerirá previamente un dictamen de la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad de las preguntas propuestas; siendo este organismo el encargado de velar por el cumplimiento de los preceptos constitucionales.

SOBRE LA ENMIENDA, REFORMA Y ASAMBLEA CONSTITUYENTE

El Constituyente estableció dentro de la carta Fundamental del Estado ecuatoriano tres mecanismos para llevar adelante la reforma constitucional: 1) el referendo; 2) el acto legislativo; y, 3) la Asamblea Constituyente.

Por medio del referendo se materializa el poder soberano del pueblo; por tanto, la derivación de este poder puede expresarse a través de un poder constituyente originario cuando se va a dar origen a una nueva constitución, y un poder constitucional derivado, cuando el referendo se refiere a reformas de la Constitución, para lo cual se deben cumplir con los procedimientos establecidos en la propia Constitución. Esta clase de referendo es la que es objeto de la presente consulta popular.

Para que proceda el referendo, la enmienda o reforma que se plantee debe cumplir con las condiciones establecidas en la Constitución. Según el constituyente y de conformidad con el acta No. 087 de la Asamblea Nacional Constituyente de Montecristi, en el artículo 441 previó que pueda ser posible la inclusión o adición de uno o varios artículos así como la modificación o enmienda que propenda a fortalecer el marco normativo constitucional.

Siendo así, en el presente caso, se debe determinar si la propuesta del Presidente de la República se trata de una enmienda y si ésta no contraviene los límites y condiciones establecidos en el artículo 441 de la Constitución de la República. Una vez establecido aquello, se debe señalar si la enmienda puede darse por la vía del referendo o por acto legislativo.

La Constitución señala también que el referendo procede si la iniciativa es del Presidente de la República o por iniciativa popular con el uno por ciento de firmas de respaldo; en cambio, si la iniciativa proviene de la legislatura ésta debe ser concretada por la tercera parte de los miembros de la Asamblea Nacional, y tiene un procedimiento legislativo propio.

Ahora bien, tratándose de una reforma parcial, el punto medular es aquello que se debería entender por reforma parcial de la Constitución. Según consta en las



actas de la Asamblea Constituyente, la reforma parcial que no suponga una restricción a los derechos y garantías constitucionales, ni modifique el procedimiento de reforma a la Constitución, se deben tramitar única y exclusivamente por acto legislativo y luego ser ratificado por el pueblo mediante referendo. (Art. 442 de la Constitución) El constituyente previó este mecanismo riguroso a fin de garantizar que, tratándose de restricción de derechos, por ejemplo, exista un amplio debate no solo legislativo, sino que, en aquel debate pueda participar la ciudadanía que tuviere interés en la aprobación del proyecto de ley o que considere que sus derechos puedan ser afectados por la expedición de la ley, conforme lo estatuye el inciso segundo del artículo 137 de la Constitución.

En el caso de que una propuesta de reforma constitucional afecte la estructura institucional del Estado, restrinja derechos o garantías constitucionales o pretenda cambiar toda la Constitución, dicha propuesta tendrá que canalizarse a través de una Asamblea Constituyente debiendo previamente convocar a consulta popular en el cual el pueblo se pronunciará por la convocatoria a una Asamblea Constituyente. (Art. 444 de la Constitución) Así consta en el Acta No. 087 de la Asamblea Nacional Constituyente de Montecristi: “[...] se establece que en primer lugar la revisión total de la Constitución o del procedimiento de reformas de la Constitución o de los derechos y garantías que supongan restricciones, solamente pueda realizarse a través de una convocatoria a Asamblea Constituyente”.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA PROPUESTA DE ENMIENDA CONSTITUCIONAL PRESENTADA POR LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA.

El artículo 99 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina entre las modalidades de control constitucional, los siguientes mecanismos:

1. Dictamen de procedimiento;
2. Sentencia de constitucionalidad de la convocatoria a referendo; y,
3. Sentencia de constitucionalidad de las enmiendas, reformas y cambios constitucionales.

En aquel sentido corresponde a la Corte Constitucional frente al pedido del señor Presidente Constitucional de la República del Ecuador, pronunciarse respecto al procedimiento y la constitucionalidad de convocatoria a referendo.

En razón de que la determinación del procedimiento a seguirse amerita un análisis del contenido de las preguntas y de la respectiva convocatoria; esta Corte en atención a lo determinado en el artículo 104 de la Constitución de la República y 127 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, realizará un control automático de constitucionalidad del procedimiento, convocatoria y preguntas de la consulta popular propuesta por el ejecutivo.

Dado que la propuesta planteada por el legitimado activo se refiere a una posible enmienda constitucional, es menester de la Corte Constitucional analizar la solicitud del Presidente de la República a la luz del artículo 441 de la Constitución, el mismo que en lo principal señala:

“La enmienda de uno o varios artículos de la Constitución que no altere su estructura fundamental, o el carácter o elementos constitutivos del Estado, que no establezca restricciones a los derechos y garantías, o que no modifique el procedimiento de reforma de la Constitución, se realizará:

1. Mediante referendun solicitado por la Presidenta o Presidente de la República, o por la ciudadanía con el respaldo de al menos el ocho por ciento de las personas inscritas en el registro electoral [...]”.

En la presente causa el referendo ha sido solicitado por el Presidente Constitucional de la República del Ecuador, en uso de sus atribuciones consagradas en el artículo 147, numeral 14 “*Convocar a consulta popular en los casos y con los requisitos previstos en la Constitución*”; de ahí que al solicitar el ejercicio de un mecanismo de participación directa por parte del pueblo ecuatoriano como es la consulta popular, por mandato expreso de la Constitución, aquel debe someterse a las normas constitucionales preexistentes que regulan y dan validez al proceso.

Tanto en la solicitud presentada por el Presidente de la República, como dentro de la intervención en audiencia pública, el Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República, se ha fundamentado el motivo por el cual, a consideración del ejecutivo, las preguntas que contiene su solicitud deben ir por la vía de la enmienda constitucional. En virtud de aquello esta Corte procede a realizar el control de constitucionalidad respectivo.

ANÁLISIS INTEGRAL DE LAS PROPUESTAS DE ENMIENDA CONSTITUCIONAL.



Uno de los principios fundamentales del constitucionalismo está dado por la rigidez constitucional, para lo cual, la propia Constitución ha establecido requisitos y procedimientos que deben ser observados si se quiere emprender en cambios dentro del texto constitucional.

Es atribución del Presidente de la República solicitar el ejercicio de un mecanismo de participación directa por parte del pueblo ecuatoriano como es la consulta popular; y la Corte Constitucional, siendo el máximo órgano de control e interpretación constitucional, tiene la obligación de pronunciarse sobre aspectos de constitucionalidad tanto de procedimiento como de fondo, debiendo la Corte conforme lo destaca el artículo 443 de la Constitución calificar cual de los procedimientos previstos en el Capítulo Tercero del Título IX de la Constitución corresponde a cada pregunta propuesta por el ejecutivo; sin que aquello obste pronunciarse respecto a la compatibilidad de la propuesta con el texto constitucional.

Esta Corte realizará un análisis integral de cada una de las propuestas de enmienda constitucional presentadas por el Presidente de la República del Ecuador; así:

PREGUNTA No. 1

1.- Con la finalidad de mejorar la seguridad ciudadana, ¿está usted de acuerdo en que la correspondiente ley cambie los plazos razonables para la caducidad de la prisión preventiva, enmendando la Constitución de la República como lo establece el anexo 1?

ANEXO 1.-

El numeral nueve del artículo 77 de la Constitución dirá:

“Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de los plazos y condiciones que indique la ley, en consideración a la gravedad del delito y la complejidad de la investigación. Si se exceden de estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto”

Argumentos del Legitimado Activo.-

Dentro de su fundamentación el legitimado activo manifiesta que “la potestad de administrar justicia emana del pueblo soberano del Ecuador y es ejercida

13/09

por los órganos de la Función Judicial”, señalando como una de las responsabilidades del Estado ecuatoriano promover y garantizar la seguridad pública, la prevención y reducción de la criminalidad, el acceso a la justicia y el crear y ejecutar los mecanismos necesarios para la sanción del delito.

Manifiesta que el cumplimiento de este deber estatal ha tenido obstáculos debido a que “la caducidad de los plazos de las medidas cautelares privativas de libertad establecidos en la Constitución, no concuerdan con la realidad procesal, ya que solo establecen la diferenciación entre delitos sancionados con prisión y reclusión sin contemplar aspectos específicos de cada caso en virtud de la complejidad de la investigación que debe realizarse.”

Expresa que estas medidas cautelares privativas de la libertad deben tener un plazo de vigencia razonable, con el objeto de evitar que la privación de la libertad se prolongue de manera indefinida, contemplando que estos plazos no pueden exceder de seis meses en delitos sancionados con pena de prisión y de una año en los delitos sancionados con pena de reclusión, señalando el accionante que a falta de una sentencia dentro de esos límites la persona privada de la libertad, la obtenga con fundamento en la Constitución, sin que existan a criterio del accionante garantías de la comparecencia al juicio, ni del cumplimiento de una posible sanción.

Por tanto, expresa que el “proyecto de reforma constitucional se lo realice a través de referendo”, ya que según el accionante no existe restricción de derechos constitucionales, debido a que el ejercicio de los derechos no está siendo impedido sino regulado bajo nuevos parámetros, sin que esto signifique retroceso ni menoscabo de derechos de ninguna naturaleza, que con aquello no se está pasando por alto la presunción de inocencia de las personas procesadas, y que a quienes les ha sido dictada la prisión preventiva son a aquellas personas a quienes se les ha encontrado indicios suficientes de la autoría de una infracción punible que merece pena superior a un año.

Que los derechos de la inviolabilidad de la vida, integridad física, psíquica, sexual y moral, a vivir en un ambiente libre de violencia, a la propiedad en todas sus formas, entre otros debe prevalecer sobre otras garantías. Que en la relación de la criminalidad, no solamente está en juego el derecho del presunto infractor, sino de la víctima del ofendido y de la sociedad.

La Presidencia de la República concluye señalando que la pregunta número 1 del escrito y el anexo respectivo amerita el procedimiento de enmienda

constitucional contemplado en el artículo 441 de la Constitución de la República.

En este punto, corresponde a la Corte Constitucional determinar si la pregunta, anexo y su fundamentación se encasilla o no bajo el mecanismo de la enmienda constitucional; para lo cual en la especie debe evidenciarse que no existan restricciones a los derechos y garantías constitucionales.

Normativa constitucional a enmendarse.

Se debe mencionar que el actual artículo 77, numeral 9 de la Constitución de la República determina que:

“En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas”.

“9. Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden de estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto”.

Un primer elemento que destaca la Corte es que el artículo 77 de la Constitución, que se pretende reestructurarlo, está orientado hacia las personas privadas de la libertad dentro de un proceso penal, es decir, el sujeto de derechos que tiende a proteger este artículo son quienes se hallan bajo el régimen de la prisión preventiva, por lo que enfrentan una relación asimétrica ante el Estado, este hecho conlleva a que cualquier enmienda que se pretenda realizar debe enmarcarse dentro de la no restricción de derechos y garantías de estos sujetos.

La Corte Constitucional precisa que el derecho penal tiene una connotación individual y personal en cuanto a la identificación del presunto responsable de una infracción, en aquel sentido, los operadores judiciales deben contemplar aspectos específicos del proceso para dictaminar una medida cautelar privativa de la libertad, lo cual desvirtúa lo aseverado por el legitimado activo respecto a que en la realidad procesal no se contemplan aspectos específicos de cada caso en virtud de la complejidad de la investigación que debe realizarse, ya que los jueces deben encargarse de hacer una valoración en aquel sentido previo a la emisión de una medida cautelar.

En su petición el legitimado activo afirma que *“Sin embargo, este deber del Estado ha tenido obstáculos para su cumplimiento puesto que en un gran*

Aug

número de ocasiones los procesos investigativos penales no alcanzan el objetivo de determinar la existencia del delito, la responsabilidad de quien lo comete, así como la aplicación y ejecución de la correspondiente sanción, debido a que los plazos de caducidad de las medidas cautelares privativas de libertad establecidos en la Constitución, no concuerdan con la realidad procesal, ya que solo establecen la diferenciación entre delitos sancionados con prisión y reclusión sin contemplar aspectos específicos de cada caso en virtud de la complejidad de la investigación que debe realizarse ...”

Según la ley procesal penal, la causa comienza con la instrucción fiscal, en cuya etapa se podría dictar la prisión preventiva, y no debe durar esta instrucción más de 90 días; le sigue la etapa intermedia, que no debe durar más de 20 días. La audiencia de juicio debe realizarse máximo en 10 días contados desde que el Tribunal de Garantías Penales conoce el caso; 3 días después del desarrollo de la audiencia de juzgamiento debe dictarse sentencia; si existiere apelación, se debe conocer esta en 15 días; en definitiva, según la estructura procesal la causa tendría una duración de 138 días. Presumiendo, como sostiene el legitimado activo en su fundamentación, que el caso es complicado, que existen apelaciones y que no se ha considerado los plazos para notificar y demás gestiones administrativas, haciendo un ejercicio de duplicidad del tiempo tendremos una duración de 276 días.

Como se denota, los plazos de caducidad de la prisión preventiva vigentes en la Constitución, en nada hacen relación con la complejidad del caso penal; castigar por la ineficiencia de los operadores de justicia a los detenidos, enerva la lógica del derecho penal y atenta de manera abierta al principio de inocencia y de tutela judicial efectiva.

Si los procesos, como afirma el Presidente, por la caducidad, no determinan la existencia de delitos y la responsabilidad en un año, seguro, restando la caducidad o ampliando sus plazos, tampoco lo lograrán. Si en un año no pueden averiguar si hay un robo, una muerte, una lesión, seguro no lo podrán hacer en dos años o en tres. Por tanto, el problema no son los plazos sino la eficiencia de la justicia. Grave es constatar que en un año no pueden investigar; de ahí que, una motivación aceptable podría ser el contar con datos que demuestren que por la caducidad no se investiga y aquello no ha sido justificado por el legitimado activo, por tanto, la Corte encuentra que no hay relación alguna entre esa falta de investigación y la persona detenida bajo el régimen de prisión preventiva.

En los instrumentos internacionales de derechos humanos, el derecho a un proceso sin dilaciones, especialmente cuando se trata de acusaciones penales,



ocupa un lugar de suma importancia en la protección de los derechos de las personas sometidas a proceso. De hecho, la gran parte de las actividades desplegadas por los órganos de control internacional del sistema americano de protección, y su preocupación, se refiere a la legalidad de la privación de la libertad vinculada al requisito de plazo razonable. En este marco, existe una tendencia a buscar pautas objetivas para la determinación de los plazos en los casos de encarcelamiento preventivo y al mismo tiempo responsabilizar al Estado frente a excesos de los plazos, en su condición de organizador indelegable del sistema de justicia, de manera de poder brindar a todos los habitantes el efectivo ejercicio de derechos y garantías constitucionales, conforme así lo incorporó el Ecuador a raíz de la promulgación de la Constitución de 1998 y ratificada por la vigente Constitución.

A esto se suma que en la parte introductoria de la pregunta No. 1 existe una invocación hacia la protección de la seguridad ciudadana, lo cual no se encuentra en concordancia con la pregunta propuesta por el Ejecutivo y mucho menos con el anexo 1, por tanto, se colige que no existe coherencia entre la pregunta y el antecedente; tampoco existe coherencia entre el contenido de la pregunta y el texto introductorio. No existe concordancia plena entre el considerando y el texto normativo. En fin, no existe una relación entre el fin que se pretende conseguir mediante esta propuesta de enmienda (seguridad ciudadana) y el contenido de la pregunta No. 1 y su anexo.

Sobre el contenido de la pregunta No. 1 y su anexo.-

El artículo 127 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, manifiesta que *"La Corte Constitucional realizará un control automático de constitucionalidad de todas las convocatorias a consulta popular. El control [...] estará encaminado a garantizar la libertad de la electora o elector y la constitucionalidad de las disposiciones jurídicas o las medidas a adoptar a través de este procedimiento"*.

Dependiendo de los términos en que sean redactadas las preguntas, puede ocurrir que éstas puedan ser manipulativas o inductivas hacia la respuesta final, pueden resultar tendenciosas o equívocas, lo cual puede conducir al error, a una tergiversación de la información o a una falsa percepción del fenómeno social o político. Se debe tener presente que este tipo de preguntas restringe o menoscaba significativamente las condiciones de libertad del elector o electora. De ahí que es imperativo que la redacción introductoria de las preguntas así como las preguntas en sí, estén redactadas en un lenguaje neutro, sin carga emotiva, que no sea engañoso, que sea sencillo y

11/15

comprensible para el elector o electora. La utilización de las expresiones “*con la finalidad de mejorar*” “*con la finalidad de evitar la impunidad*” “*con la finalidad de evitar conflicto de intereses*” “*con la finalidad de evitar la crisis de la Función Judicial*” “*con la finalidad de tener una más eficiente administración del sistema de justicia*”, etc., al estar asociadas a una situación socialmente deseable e incluso urgente con la opción política de aceptar la aprobación de la propuesta normativa, implica una inducción al elector o electora, puesto que tiene por efecto el persuadir al elector e inducir hacia la opción política de aceptar el contenido de la reforma constitucional que se propone, hecho que vulnera las condiciones de libertad que debe existir en la manifestación de la voluntad política de los electores y electoras.

Las notas introductorias a las preguntas que puedan ser inductivas o equívocas, que hagan uso de un lenguaje emotivo implican una amenaza al principio constitucional de libertad que asiste al elector o electora, hecho que directamente vicia el proceso de formación de la voluntad política de la ciudadanía, sobre todo si se tiene en cuenta que las preguntas constarán en la papeleta electoral que se empleará al momento del pronunciamiento popular y, sobre todo, en la información que se brindará en la campaña institucional que se realizarán con posterioridad al fallo de la Corte y que será previo al momento electoral. Por todo ello, por medio del control constitucional a las notas introductorias así como a las preguntas y su texto, le corresponde a la Corte garantizar condiciones favorables para el correcto y pleno ejercicio del derecho político que asiste a las y los ciudadanos.

Por lo anotado anteriormente, la introducción a la pregunta 1 es inductiva hacia la electora o elector ya que está direccionado a obtener una respuesta afirmativa, es decir, no está garantizando la libertad de decisión. En tal virtud, esta Corte considera que la introducción al sugerir al lector una posible respuesta afirmativa debe eliminarse, ya que no está empleando un lenguaje neutro, sino que tiende a guiar al elector a una respuesta afirmativa.

Por otro lado, a través de esta propuesta de enmienda, se pretende que lo que está establecido en la Constitución, se traslade a la legislación secundaria, supuestamente para que en ella se fije el plazo razonable. La Corte se pregunta, entonces ¿Acaso el plazo que ya se encuentra establecido en el artículo 77.9 de la Constitución no es ya un plazo razonable?

La garantía del debido proceso frente a la prisión preventiva se mide en función de su plazo razonable, que en el caso del Ecuador es de seis meses y un año diferenciando en los delitos sancionados con prisión o reclusión



respectivamente. El plazo razonable es una garantía del debido proceso que evita prolongar el cautiverio con incertidumbre, pues como ha sostenido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: "El Estado, al privar de la libertad a una persona, se coloca en especial posición de garante de su vida e integridad física. Al momento de detener a un individuo, el Estado lo introduce en una "institución total", como es la prisión, en el cual los diversos aspectos de la vida se someten a una regulación fija, y se produce un alejamiento de su entorno natural y social, un control absoluto, una pérdida de la intimidad, una limitación del espacio vital y, sobre todo, una radical disminución de las posibilidades de autoprotección" (Dictamen 19 de marzo de 1999)

La existencia de certidumbre temporal de la prisión preventiva (seis meses y un año) dota de garantías al debido proceso ecuatoriano desde la Constitución, en aras de cumplir con el estándar internacional del plazo razonable al incluirla dentro del bloque de constitucionalidad desde el año de 1998.

En la pregunta 1 y el contenido de su anexo se determina que existe una remisión legal para que sea el legislador quien cambie los plazos razonables de la prisión preventiva establecida en la Constitución; esto es un retroceso en materia de derechos y, adicionalmente, atenta al principio de supremacía constitucional, ya que las disposiciones constitucionales son de aplicación directa sin que medie una ley que la establezca; en aquel sentido se coloca a la ley por encima de la Constitución, lo cual vulnera el principio de supremacía constitucional, esto a su vez, puede devenir en una discrecionalidad legislativa al momento de establecer posplazos razonables de caducidad de la prisión preventiva en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Una vez analizada la pregunta 1 y su anexo, la Corte concluye que contiene restricciones a los siguientes derechos y garantías reconocidos constitucionalmente:

a) La presunción de inocencia que ampara a toda persona sometida a procedimiento, conforme lo establece a Constitución en el Art. 76 num. 2. El principio de inocencia, a más de su consagración constitucional, está contemplado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Art. 11 párrafo I) y en la Declaración Americana sobre Derechos Humanos (Art. 8 num. 2), entre otros instrumentos internacionales; de este principio se desprenden todas las garantías del debido proceso, entre ellas, de manera fundamental el derecho a la defensa.

وینس

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha consagrado dentro del contexto general de los instrumentos internacionales vigentes, que la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva, y que a su vez no debe constituir la regla general, como expresamente lo consagra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 9.3), pues de lo contrario se estaría privando de la libertad a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida, en violación del principio de inocencia; bajo esta línea en la sentencia dictada por este organismo internacional en el caso seguido en contra del Ecuador, caso Suárez Rosero de 12 de noviembre de 1997, determinó la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido mas allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no se eluda la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar y no una medida punitiva; en tal razón no puede constituir la regla general como se pretende sino la excepción como efectivamente así lo ha establecido la Constitución Ecuatoriana.

La presunción de inocencia implica el derecho del imputado a ser tratado como inocente durante el proceso. La inocencia es un derecho connatural del hombre que existe antes de toda forma de autoridad y de Estado. Ella, a diferencia de lo que ocurría en el procedimiento inquisitivo, debe ser ampliamente reconocida en el procedimiento acusatorio. Las consecuencias más importantes al afectar este principio se refieren a la supresión del auto de procesamiento y, consiguientemente, la calidad de procesado y las gravosas consecuencias que de ella se derivan; y a la reglamentación de las medidas cautelares, en especial la prisión preventiva, que debe ser una medida excepcional, fundada estrictamente en la necesidad de asegurar el cumplimiento de los fines del proceso penal.

Precisando, la condición natural y derecho político fundamental de carácter inalienable e irrenunciable, que es la inocencia, en el desarrollo de un proceso penal, está amparada por una presunción, que viene a ser un mecanismo por el cual todo hombre y mujer procesado legalmente, debe ser tratado como inocente durante la investigación o juzgamiento, hasta el fallo condenatorio con tránsito a cosa juzgada¹.

b) El principio de inocencia y su derivación, el principio *in dubio pro reo*, se encuentra amparado en nuestra Constitución de la República en su Art. 76 numeral 2 que manifiesta: "*Se presumirá la inocencia de toda persona, y será*

¹ RODRÍGUEZ, Orlando Alfonso, "La presunción de inocencia" Principios Universales. 2ª edición. Reimpresión. Bogotá, D. C.- Colombia. pp.147.



tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada", y es la piedra angular sobre la cual se ha erigido toda la doctrina y procedimiento penal que debe respetar u observar en todo momento la institución del *indubio pro reo*, a partir de lo cual a su vez, ha devenido todas las garantías del debido proceso.

c) La reforma constitucional para enmendar los plazos de caducidad de la prisión preventiva, violenta el principio de no regresividad en materia de derechos; ya que se eliminan límites y se restringen derechos de las personas que no tienen condena y que a través de esta medida cautelar personal se le ha privado de libertad cuando aún no se ha demostrado procesalmente su responsabilidad.

d) El proyecto de enmienda también violenta el derecho a la tutela efectiva, expedita y con sujeción al principio de celeridad, establecido en el Art. 75 de la Constitución de la República; ya que al no establecerse plazos constitucionales para la caducidad, permite una maleabilidad por parte del legislador; además, observando la fundamentación de la Presidencia de la República, se desprende que las reformas de carácter legal que pudieren generarse vía legislador, han de incrementar este plazo lo cual constituye una regresividad en los derechos que las personas privadas de la libertad poseen actualmente; por tanto, en estos juicios, la justicia no será expedita ni respetará la celeridad, contradiciéndose principios elementales de todo proceso.

e) El proyecto de enmienda vulnera el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, establecido en el Art. 10 de la Constitución y el Art. 7, numeral 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Este derecho va de la mano con la tutela judicial efectiva y el acceso a una justicia expedita, en donde no pueden existir procesos eternos, por lo que el Estado no puede juzgar indefinidamente a las personas manteniéndolas privadas de su libertad.

Las disposiciones contenidas en el artículo 77 de la Constitución de la República constituyen derechos y garantías para los procesados, en razón de poner límites al Estado dentro del marco constitucional. De acuerdo con el Art. 84 de la Constitución, "en ningún caso, la reforma de la Constitución (...) atentarán contra los derechos que reconoce la constitución." Por consiguiente, el Estado tiene facultades normativas solo para desarrollar derechos, no para restringir o eliminar, como se pretende en el presente caso.

Sobre el procedimiento a seguirse.

firmado

En mérito de lo expuesto, al haberse demostrado que la pregunta 1 y su anexo tal como se encuentra formulada por la Presidencia de la República, al restringir los derechos constitucionalmente reconocidos y descritos en líneas anteriores, no es susceptible de seguir el proceso de enmienda constitucional; la pregunta de referéndum 1, por restringir derechos y garantías de la Constitución, no puede ser sometido a enmienda ni ser considerado una reforma parcial, por prohibición expresa contemplada en el Art. 441 y 442 de la CRE; debiendo el Ejecutivo, en caso de ejercer su derecho a convocar a consulta popular, realizarlo a través del mecanismo contemplado en el artículo 444 de la Constitución de la República; es decir, a través de una Asamblea Constituyente que reforme la Constitución, ya que la Constitución vigente reconoce derechos fundamentales a todas las personas, en virtud de aquello, la reforma planteada en la pregunta No. 1 y su anexo que efectivamente restringe estos derechos, solo pueden ser replanteados a través de un proceso constituyente.

Modulación del contenido de la pregunta 1 y su anexo

La relevancia constitucional de los derechos afectados no permite a través del mecanismo de la enmienda constitucional dar paso a la solicitud de la Presidencia de la República.

Por otro lado, la Corte constata la enorme preocupación social que se ha generado en el país producto de la inseguridad ciudadana y el auge delincencial; sin embargo, se debe precisar que el clamor ciudadano se centra en la falta de celeridad y acuciosidad por parte de los operadores judiciales, por lo que, sin restringir derechos es necesario realizar ajustes al artículo 77 numeral 9 de la Constitución de la República a fin de que la caducidad de la prisión preventiva pueda ser aplicada de modo preciso, claro y adecuado cumpliendo con la norma constitucional; para aquello se debe mantener el núcleo esencial de esta garantía de caducidad de la prisión preventiva, la misma que está dada por el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, plazo que se ha establecido constitucionalmente en seis meses para delitos sancionados con pena de prisión y un año para los delitos sancionados con pena de reclusión, el cual no puede ser modificado ya que se restringiría un derecho reconocido expresamente en la Constitución; tanto más que la realidad social demuestran que el problema no está dado por los plazos de caducidad de la prisión preventiva sino por las argucias procesales y abusos que muchos procesados en el ámbito penal realizan para ser beneficiados por la caducidad de la prisión preventiva.



Por lo anotado, la Corte Constitucional haciendo uso de su competencia, modula la pregunta 1 y su anexo respectivo, en los siguientes términos:

- Incorpórese a continuación del inciso primero del artículo 77, numeral 9 de la Constitución de la República, el siguiente texto:

No se considerará, que se ha excedido el plazo de caducidad de prisión preventiva cuando el procesado, por cualquier medio, ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar la caducidad de la prisión preventiva.

Con aquello se mantiene la esencia de la caducidad de la prisión preventiva y sus plazos, pero se regula su correcto empleo por parte de los procesados. En aquel sentido para que la fundamentación del accionante, pregunta y anexo pueda ser objeto de enmienda constitucional ha de entenderse en el siguiente sentido:

1. ¿Está usted de acuerdo en que se incorpore un segundo inciso en el numeral 9 del artículo 77 de la Constitución de la República, con el objeto de regular efectivamente la caducidad de la prisión preventiva, como lo establece el anexo 1?

ANEXO 1.-

Art. 77.- En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

9. Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto.

No se considerará, que se ha excedido el plazo de caducidad de prisión preventiva cuando el procesado, por cualquier medio, ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar la caducidad de la prisión preventiva.

Ha de entenderse que exclusivamente bajo esta reformulación se podrá plantear la enmienda constitucional y convocar a referendo.

4455

PREGUNTA No. 2.-

2.- Con la finalidad de evitar la impunidad y garantizar la comparecencia a los juicios penales de las personas procesadas, ¿está usted de acuerdo que las medidas sustitutivas a la prisión preventiva se apliquen únicamente para los delitos menos graves, enmendando la Constitución de la República como lo establece el anexo 2?

ANEXO 2.-

El numeral uno del artículo 77 de la Constitución dirá:

“1.- La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado del proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de cuarenta y ocho horas. Las medidas privativas de libertad se utilizarán únicamente en aquellos delitos, que, de acuerdo con la ley, sean susceptibles de ventilarse mediante procedimientos especiales.”

El numeral once del artículo 77 de la Constitución dirá:

“La jueza o juez podrá aplicar sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación del libertad, únicamente en aquellos delitos que, de acuerdo con la ley, sean susceptibles de ventilarse mediante procedimientos especiales.”

DEROGATORIA: Suprímase el segundo inciso del artículo 159 del Código de Procedimiento Penal.”

Dentro de su fundamentación el legitimado activo manifiesta que se debe aplicar el sistema procesal como un medio para la realización de la justicia; que la norma constitucional establece la posibilidad que las juezas y jueces dicten medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva, sin hacer una distinción de los delitos sancionados con prisión de los delitos sancionados con reclusión, sosteniendo que esta norma constitucional permite que personas



privadas de la libertad por medida cautelar que están siendo procesadas por delitos de reclusión, puedan obtener su libertad por sustitución de la medida cautelar. Que los delitos sancionados con reclusión causan grave conmoción social y es un deber del Estado procurar un ambiente de seguridad, tranquilidad y paz de sus habitantes.

Sostiene que a través de un sistema de medidas cautelares, el Estado se encamina a garantizar la comparecencia del imputado al proceso, al igual que asegurar el cumplimiento de la pena. Que con la implementación de medidas cautelares distintas a la prisión preventiva, se trata de impedir que la privación anticipada de la libertad resulte más prolongada que la pena a imponerse, y por otra parte que es un mecanismo para ocultar la ineficiencia en la administración de justicia.

Finalmente expresa que, debido a que los delitos sancionados con pena de reclusión causan una mayor conmoción y temor social, es necesario que se establezca una diferenciación en la aplicación de las medidas alternativas a la prisión preventiva.

Durante la audiencia el representante del Presidente de la República manifestó que en la segunda pregunta se advierten dos cambios principales: incrementar la prisión preventiva en casos de delito flagrante de 24 a 48 horas sin fórmula de juicio y cambiar el sistema de excepcionalidad de la prisión preventiva; sostiene que, para que se dicte la prisión preventiva debe haber indicios claros y suficientes de que ya se ha cometido un delito, entonces, ya en el proceso penal debe haberse demostrado y el juez debe determinar en su providencia que existen indicios suficientes del cometimiento de un delito y que existen indicios claros y suficientes de que la persona acusada es autor del delito, es decir, la prisión preventiva es una situación de por sí, restrictiva; por tanto, sostiene, que la propuesta no es regresiva sino progresiva de derechos porque está protegiendo derechos de la colectividad.

Normativa constitucional a enmendarse.-

Se debe mencionar que el actual artículo 77, numeral 1 de la Constitución de la República determina que:

Art. 77.- En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

1. La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena;

procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley.

Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva.

11. La jueza o juez aplicará de forma prioritaria sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley.

Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con las circunstancias, la personalidad de la persona infractora y las exigencias de reinserción social de la persona sentenciada.

Sobre la fundamentación de la reforma planteada.-

Cabe indicar que el artículo 77 en su numeral 1 determina como regla general la excepcionalidad de la prisión preventiva como medida cautelar dentro de un proceso penal, en virtud de aquello se prioriza la adopción por parte de los operadores judiciales de las medidas sustitutivas a la prisión preventiva; en efecto, la parte final del inciso segundo expresa que la jueza o juez *siempre* podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva, lo cual permite que tenga coherencia la regla de la excepcionalidad de la prisión preventiva.

Recordemos que el objetivo de las medidas cautelares en materia penal es la comparecencia del procesado dentro de una causa penal determinada o para asegurar el cumplimiento de una pena; se debe destacar que la Constitución diferencia estos dos objetivos, ya que la propia naturaleza de la medida cautelar esta dada por su excepcionalidad, puesto que se la impone a una persona presuntamente responsable del cometimiento de una infracción, situación que solo se desvirtúa a través de una sentencia condenatoria ejecutoriada; por tanto y como no podía ser de otra manera no nos encontramos frente al escenario de un responsable del delito, sino de una persona que a través de un proceso se está pretendiendo desvirtuar su derecho a la inocencia.

Pensar lo contrario comportaría el aceptar la inexistencia de un proceso penal en donde uno de los elementos centrales a demostrarse es la responsabilidad de la o las personas en el cometimiento de una infracción; por tanto la adopción de medidas cautelares son excepcionales ya que no estamos frente a un responsable, sino frente a una persona inocente a la cual a través de un proceso se va a determinar su responsabilidad en el delito por el cual se le imputa.

Es de advertir que el derecho penal nunca protege ni protegerá bienes jurídicos; este derecho opera cuando el bien jurídico ha sido ya dañado, violentado o lesionado; la finalidad del derecho penal no es reparar el daño causado sino tratar de corregir o rehabilitar a la persona responsable del delito. El objeto del derecho penal es sancionar un hecho delictivo, no proteger a la víctima ni reparar el daño (que eventualmente lo hace si hay acusación particular). Por tanto, la motivación del legitimado activo se funda en una ficción jurídica y en una errada teoría del derecho penal. De la lectura de las disposiciones del Código Sustantivo y Adjetivo Penal se puede observar que el Código Penal establece la consecuencia de la violación de su normativa que es la condena (no la protección de la víctima), en tanto que el Procesal Penal determina las reglas de un juicio, donde lo fundamental es demostrar el hecho y la responsabilidad (no se habla en ninguna parte de la protección efectiva, real, material de un bien jurídico), como de forma errada lo afirma el legitimado activo en sus argumentos para plantear la pregunta que se analiza.

El derecho constitucional se construye y erige como el protector de los derechos, piensa en la víctima de las violaciones a derechos y en la reparación integral del daño. En cambio, desde la parte indemnizatoria, el derecho civil protege bienes patrimoniales, pero no es el derecho penal el llamado a actuar de esa manera.

Si lo que se pretende, con la propuesta planteada, es que la víctima tenga un rol activo, que se protejan sus derechos y que se repare por el daño, que es un legítimo objetivo, hay que crear un nuevo derecho penal y un nuevo derecho procesal penal, lo que conlleva una total transformación de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, asunto que se hace viable únicamente desde un poder constituyente originario.

La propuesta de reforma planteada y que modificaría el numeral 1 del artículo 77 pretende que una norma de rango inferior sustituirá una norma constitucional, cuando manifiesta que “[...] Las medidas no privativas de libertad se utilizarán únicamente en aquellos delitos que, *de acuerdo con la ley* sean susceptibles de ventilarse mediante procedimientos especiales”.

Como se puede observar, se invoca para que en la ley se determinen los casos en los cuales se concederán las medidas no privativas de la libertad, cuando la actual disposición constitucional establece que siempre los operadores judiciales pueden ordenar las medidas cautelares sustitutivas de la prisión preventiva;

respectiva, la misma que en materia penal está dada por los Códigos sustantivo y adjetivo en materia penal, determinándose que al mencionar la propuesta de enmienda una especificación de delitos en razón del trámite, la ley a la que debemos remitirnos es el Código de Procedimiento Penal. Este cuerpo normativo, en su Título V trata de “Los procedimientos especiales”, destacándose entre ellos: el procedimiento abreviado, el procedimiento de acción penal privada, el procedimiento por razón del fuero, y el procedimiento para los delitos cometidos mediante los medios de comunicación social.

De la fundamentación realizada por la Presidencia de la República se desprende que a través de esta reforma se pretende que las medidas sustitutivas a la prisión preventiva se aplique exclusivamente a los delitos que no generen una gran alarma social, y conforme lo señala el texto de la pregunta 2, debe aplicarse únicamente a los “delitos menos graves”; sin embargo, en la redacción del anexo 2, artículo 77.1, al señalar expresamente que serán susceptibles de medidas sustitutivas los procedimientos especiales en materia penal, encasilla dentro de los mismos a los delitos cometidos por los medios de comunicación social y en razón del fuero, lo cual ya comporta una vulneración al principio de igualdad, puesto que tanto las personas que cometieren un delito a través de medios de comunicación social, como quienes gozan de un fuero pueden cometer infracciones de gran alarma social, y que merezcan ser juzgados por un delito sancionado con pena de reclusión; por ende, el mantener esa imprecisión en cuanto a la denominación de procedimientos especiales generaría una diferenciación entre los sujetos antes mencionados del resto de personas, que se verían impedidas de solicitar medidas sustitutivas a la prisión preventiva por el solo hecho de no pertenecer a un medio de comunicación social, o de no gozar de fuero.

Derechos que podrían ser afectados con la reforma propuesta a los numerales 1 y 11 del artículo 77 de la Constitución.-

a) La adopción de esta enmienda atenta el derecho a ser presentado inmediatamente ante un juez, lo cual atenta de modo expreso a los principios de inmediación procesal y oralidad.

b) El incremento de la detención de 24 a 48 horas, en los casos de flagrancia, es una clara regresión de derechos reconocidos en la Constitución; siendo la privación de la libertad por flagrancia la excepción dentro del artículo 77.1 de la Constitución, el incrementar el plazo de privación de libertad es restrictivo a derechos y garantías constitucionales.



c) La enmienda en el sentido que propone el anexo 2 de la solicitud del Presidente de la República significa retornar a modalidades procesales de inspiración inquisitiva en donde la regla estuvo dada por la privación de la libertad a toda costa para justificar una supuesta tutela judicial, escudándose en la seguridad ciudadana; retomar aquel entendido comportaría atropellar el sistema acusatorio penal vigente, el mismo que determina y consagra principios como el de celeridad procesal en donde los procesados no deben estar sometidos a procesos eternos, sino que deben implementarse las medidas privativas de la libertad como última ratio; de ahí que el contenido de la pregunta número dos tiende a relativizar la regla de las medidas privativas de la libertad como la última ratio y torna esta en la excepcionalidad.

d) El principio a la supremacía de la Constitución, pues el remitir el texto propuesto a un desarrollo normativo en la legislación secundaria subordina el principio constitucional ya que las disposiciones contenidas en la norma suprema son de directa e inmediata aplicación inclusive sin que exista una ley previa.

e) Violación al principio de seguridad jurídica en razón de que la Constitución consagra que las normas deben ser claras y previamente establecidas; la indeterminación de los delitos bajo la categoría "procedimientos especiales" no permite una adecuada aplicación por parte de los operadores judiciales produciéndose la confusión y el arbitrio.

f) Vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación, pues de la revisión al Código de Procedimiento Penal se establece que los delitos sometidos a procedimientos especiales son: tramite abreviado, acción penal privada, medios de comunicación social y fuero; en cuanto a la acción penal privada la Corte destaca que la medida cautelar de prisión preventiva no procede por ser inexistente a este tipo de procesos; en cambio, tratándose de los delitos cometidos por medios de comunicación o en razón de fuero, el proyecto de enmienda, beneficia a un grupo plenamente identificado y minoritario de posibles infractores.

g) El derecho a la no regresividad de los derechos conforme lo establece el Art. 11.4 de la Constitución, ya que por medio de la adopción de la pospuesta de reforma constitucional se crea una norma jurídica que restringe el principio de inocencia al tratar a la prisión preventiva como un adelanto de sentencia, en casos y circunstancias específicas (delitos graves).

11/11/19

En cuanto a la disposición derogatoria del Código de Procedimiento Penal.-

Respecto a la disposición derogatoria, por la cual se pretende suprimir vía referendo el segundo inciso del artículo 159 del Código de Procedimiento Penal³, la Corte establece dos aspectos fundamentales: 1) el referendo como mecanismo de reforma constitucional; y, 2) el vicio de competencia.

El referendo como vía de reforma constitucional es una manifestación del poder constituyente derivado puesto que, luego de haberse dado una Constitución producto de una Asamblea Constituyente y posterior afirmación mediante consulta o referendo, no tiene la fuerza jurídica suficiente para transformar el referendo en un acto constituyente fundacional u originario, sino que está supeditado a cumplir con los cauces establecidos en la Constitución al tratarse de reformas constitucionales. En otras palabras, si el pueblo es convocado para que exprese su afirmación o negación a una propuesta de reforma constitucional, significa que está actuando en el ámbito de los poderes constituidos que es muy distinto a cuando el pueblo es convocado para que decida si convoca a una asamblea constituyente, pues, únicamente en este caso el pueblo estaría actuado como constituyente primario, como constituyente fundacional u originario. De ahí que, cuando la ciudadanía participa en la convocatoria de un referendo para una reforma constitucional, está actuando como órgano constituido y, en consecuencia, con poder limitado, es decir, con poder sujeto a las vías constitucionales.

El artículo 120 numeral 6 de la Constitución expresamente señala que la Asamblea Nacional tiene la facultad privativa de "*Expedir, codificar, reformar y derogar las leyes...*". En virtud de esta disposición, el único órgano facultado para derogar las leyes es la Asamblea Nacional. Por su parte, el artículo 137 inciso final del cuerpo constitucional dice: "*Aprobado el proyecto de ley, la Asamblea lo enviará a la Presidenta o Presidente de la República para que lo sancione u objete de forma fundamentada...*" Esta disposición última es la que le convierte a la Presidenta o Presidente de la República en *co-legislador*, sin que aquello signifique que la Constitución le haya conferido al Presidente la facultad de derogar las leyes. Conforme se había indicado anteriormente, tratándose de reformas constitucionales cuyo procedimiento

³ El segundo inciso del artículo 159 del Código de procedimiento Penal expresa: "[...] En todas las etapas del proceso las medidas privativas de libertad se adoptarán siempre de manera excepcional y restrictiva, y procederán en los casos que la utilización de otras medidas de carácter personal alternativas a la prisión preventiva no fueren suficientes para evitar que el procesado eluda la acción de la justicia [...]".



está establecido en la Constitución, el pueblo actúa como un poder constituido, por tanto, el pueblo debe pronunciarse respecto de reformas constitucionales más no sobre derogatorias de leyes secundarias.

En estricto rigor constitucional, la Corte considera que ni el Presidente de la República ni el pueblo con poder constituido tienen la facultad para derogar ley alguna. En tal sentido, el texto presentado adolece profundamente del vicio de competencia.

No está por demás que esta Corte recuerde que, en materia de procedimiento de reforma a la Constitución, operan tanto la libertad de configuración normativa del Legislador cuanto el principio democrático. En consecuencia, la derogatoria del Código de Procedimiento Penal que se plantea realizarlo vía referendo, no procede.

Sobre el procedimiento a seguirse.-

Al haberse demostrado que la pregunta y los anexos tal como se encuentran formulados por la Presidencia de la República, restringen derechos constitucionalmente reconocidos, son regresivos y adolecen de vicios de competencia, no es susceptible de seguir el proceso de enmienda constitucional, debiendo sujetarse al procedimiento contemplado en el artículo 444 de la Constitución de la República, es decir, a través de Asamblea Constituyente, si se quiere emprender en una reforma en esos términos.

PREGUNTA No. 3

Lo que plantea el legitimado activo, en la pregunta 3 es:

“3.- Con la finalidad de evitar conflicto de intereses, ¿está usted de acuerdo con prohibir que las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, sean dueños o tengan participación accionaria fuera del ámbito financiero o comunicacional, respectivamente, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 3?”

ANEXO 3.

El primer inciso del artículo 312 de la Constitución, dirá:

Fin

“Las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, no podrá ser titulares , directa ni indirectamente, de acciones y participaciones, en empresas ajenas a la actividad financiera o comunicacional, según el caso. Los respectivos órganos de control serán los encargados de regular ésta disposición.”

En el primer inciso de la DISPOSICIÓN TRANSITORIA VIGÉSIMO NOVENA dirá:

“Las acciones y participaciones que posean las instituciones del sistema financiero privado, así como las empresas de comunicación privadas de carácter nacional, sus directores y principales accionistas, en empresas distintas al sector en que participan, se enajenaran en el plazo de un año contado a partir de la aprobación de esta reforma en referendo.”

En su argumentación el legitimado activo expresa que la norma contenida en el artículo 312 de la Constitución de la República, por medio de la cual el inciso segundo establece que las entidades o grupos financieros, sus representantes legales, miembros de su directorio y accionistas, se encuentran impedidos de participar mayoritariamente en el control del capital de medios de comunicación masivos, fue una importante incorporación en el texto constitucional en relación con la constitución anterior.

Que, de conformidad con el artículo 313 de la Constitución, las telecomunicaciones constituyen un sector estratégico del Estado; y que, el artículo 384 de la Constitución dispone que el sistema de comunicación social debe asegurar el ejercicio de los derechos de la comunicación, la información y la libertad de expresión, y fortalecerá la participación ciudadana; que el artículo 115 determina que el Estado garantizará el debate y la difusión de propuestas programáticas en el ámbito de la participación electoral, y que para ello se servirá de los medios de comunicación masiva; que el artículo 261 en su numeral 10 establece como competencia del Estado central el régimen de las telecomunicaciones.

Que tanto los medios de comunicación como las instituciones del sistema financiero tienen roles que deben cumplir; es así como el artículo 308 de la Constitución dispone que las actividades financieras sean un servicio público, que se debe fomentar el acceso a servicios financieros y a la democratización del crédito.

Que el espíritu de la Constitución es impedir que los grupos financieros privados y sus directivos, puedan tener el control del capital o participación en los medios de comunicación masiva privados y viceversa; y que lo que pretende la Constitución es que los grupos financieros y de comunicación privados se dediquen exclusivamente a las funciones que como tales les corresponde, y no tomen parte en otro tipo de actividades ajenas a su objeto.

Que la norma actualmente vigente del artículo 312 de la Constitución ha permitido que surjan algunas interpretaciones equivocadas que en ciertos casos pueden contradecir el espíritu y finalidades que en este caso tiene la Constitución; por lo que se hace necesario reformar el artículo 312, para que tenga una mayor precisión y, de igual manera, establezca una prohibición mucho más clara y ajustada a los parámetros constitucionales, con el objeto de garantizar la independencia, tanto del sistema financiero como de los medios de comunicación masiva privados, sobre todo de carácter nacional, con relación a otros grupos de poder dominantes o monopólicos a efecto de evitar conflicto de intereses.

Normativa constitucional a enmendarse.-

“Art. 312.- Las entidades o grupos financieros no podrán poseer participaciones permanentes, totales o parciales, en empresas ajenas a la actividad financiera.

Se prohíbe la participación en el control del capital, la inversión o el patrimonio de los medios de comunicación social, a entidades o grupos financieros, sus representantes legales, miembros de su directorio y accionistas.

Cada entidad integrante del sistema financiero nacional tendrá una defensora o defensor del cliente, que será independiente de la institución y designado de acuerdo con la ley”.

“DISPOSICIÓN TRANSITORIA VIGÉSIMO NOVENA.- “Las participaciones accionarias que posean las personas jurídicas del sector financiero en empresas ajenas a este sector, se enajenarán en el plazo de dos años a partir de la entrada en vigencia de esta Constitución.

Las participaciones accionarias de las personas jurídicas del sector financiero, sus representantes legales y miembros de directorio y accionistas que tengan participación en el capital pagado de medios de comunicación social, deberán ser enajenadas en el plazo de dos años a partir de la entrada en vigencia de esta Constitución”.

Sobre el contenido de la pregunta No. 3 y su anexo.-

Del contenido de la pregunta y el anexo respectivo se pueden colegir dos situaciones: tanto la pregunta como el anexo se direcciona a que una prohibición que establece la Constitución a las instituciones del sistema financiero privado, se haga extensivo a las empresas de comunicación

وتمت

privadas de carácter nacional, para que sus directores y principales accionistas, no sean dueños o tengan participación accionaria fuera del ámbito financiero o comunicacional.

Esta propuesta de reforma se torna incompatible con los derechos constitucionales, fundamentalmente con el derecho a la igualdad contemplado en el artículo 11.2 de la Constitución de la República, debido a que la limitación propuesta se hace extensiva únicamente a los medios de comunicación social de carácter nacional.

El artículo 312 de la Constitución contempla la prohibición a las entidades o grupos financieros pues “no podrán poseer participaciones permanentes, totales o parciales, en empresas ajenas a la actividad financiera”; lo cual determina claramente el espíritu del constituyente para no permitir la intervención de las entidades o grupos financieros en actividades que no sean el ámbito financiero; es más, el inciso segundo del antes mentado artículo realiza una extensión de la prohibición a la participación en el control de capital, la inversión o el patrimonio de los medios de comunicación social, a entidades o grupos financieros, sus representantes legales, miembros de su directorio y accionistas.

Por tanto, queda claro que la intención del constituyente fue limitar el ejercicio de otras actividades económicas solo a las entidades o grupos financieros; en consecuencia, la propuesta de enmienda relativa a la banca y que fuera remitida por la Presidencia de la República ya se encuentra normada constitucionalmente en el artículo 312 de la Constitución, por lo que, no existe una razón que justifique esta reforma, debido a que las entidades o grupos financieros están prohibidas de poseer participaciones permanentes, totales o parciales en empresas ajenas a la actividad financiera, entre ellas, en medios de comunicación, sea a nivel nacional o local. Además, de conformidad a lo que consta en el Acta No. 074 de la Asamblea Constituyente, el espíritu del constituyente fue ese: que los banqueros se dediquen a ser únicamente banqueros.

En cuanto a la intención de hacer extensiva esta prohibición a las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, aquella tiende a ser restrictiva y contradictoria con varios derechos constitucionales, en lo principal con los derechos a la igualdad, a la libertad de empresa y al trabajo; por tanto, la enmienda planteada no se encasilla en lo que dispone el artículo 441 de la Constitución, y cualquier enmienda que pretenda realizarse en este sentido deberá hacerse a través de una Asamblea Constituyente.



La propuesta de enmienda realiza diferenciaciones que vulneran el principio de igualdad al abarcar dentro de esta prohibición exclusivamente a las empresas de comunicación privadas, y fundamentalmente a las de carácter nacional. Al no permitir que sus directores y principales accionistas, sean titulares directa o indirectamente, de acciones o participaciones en empresas ajenas a la actividad comunicacional, se produce un trato discriminatorio en razón de la profesión a este sector económico, lo cual directamente atenta contra el derecho a la igualdad, trabajo y libertad de empresa. Si la intención fuere establecer la prohibición de que las empresas de comunicación privada no posean participaciones permanentes, totales o parciales en el sistema financiero, esta Corte evidencia que aquello ya se encuentra regulado en el Art. 312 de la Constitución, puesto que una empresa de comunicación al ser accionista de un banco, por ejemplo, estaría inmiscuida en la actividad financiera y la Constitución es clara al señalar que el banquero solo será banquero, en consecuencia, la empresa de comunicación que tenga acciones en las entidades del sistema financiero ya no sería una empresa de comunicación sino una empresa del sistema financiero, en consecuencia, no puede mantener acciones en la empresa de comunicación, y aquello es lo que se encuentra claramente regulado.

Entonces, la propuesta de enmienda no es proporcional con el objetivo que se pretende impulsar, como es el aparente conflicto de intereses, conforme lo destaca el legitimado activo en la introducción a la pregunta número tres, por tanto, es evidente que no es objeto de enmienda constitucional tanto más que, toda la argumentación y fundamentación que realiza la Presidencia de la República gira en torno a los límites que deben establecerse entre las actividades financieras, el cual fue el espíritu del constituyente conforme consta en el acta 074 de la Asamblea Nacional Constituyente de Montecristi, y producto de aquello se redactó y se halla vigente el artículo 312 de la Constitución de la República el mismo que determina:

Art. 312.- Las entidades o grupos financieros no podrán poseer participaciones permanentes, totales o parciales, en empresas ajenas a la actividad financiera.

Se prohíbe la participación en el control del capital, la inversión o el patrimonio de los medios de comunicación social, a entidades o grupos financieros, sus representantes legales, miembros de su directorio y accionistas.

Cada entidad integrante del sistema financiero nacional tendrá una defensora o defensor del cliente, que será independiente de la institución y designado de acuerdo con la ley.

Fin

Este texto contó con una abrumadora votación de 89 asambleístas constituyentes a favor del texto de este artículo; 10 asambleístas constituyentes por el no y 1 sola abstención, lo que denota claramente que la intención del constituyente fue exclusivamente considerar esta limitación a las entidades y grupos financieros. Ahora bien, si el objetivo es hacer extensiva la prohibición para que una empresa de comunicación no se inmiscuya en otras actividades económicas que no sea la financiera que ya se encuentra normada, la Corte expresamente determina que aquella prohibición extensiva restringe derechos.

Sobre la Disposición Transitoria.-

En cuanto a la reforma de la disposición transitoria vigésimo novena, cabe destacar que conforme lo determina el texto de la Constitución de la República la misma feneció a los dos años de entrada en vigencia de la Constitución; es decir, cumplió su temporalidad, en aquel sentido no se puede modificar esta disposición transitoria no solo porque el plazo se ha vencido, sino que, debido a la vida normativa temporal, ésta ni siquiera se encuentra vigente, por tanto, no procede la reforma de una disposición transitoria que por haber cumplido con su plazo ya no se encuentra vigente.

Sobre el procedimiento a seguirse.-

Respecto de la pregunta No. 3 y su anexo tal como se encuentran formulados por la Presidencia de la República, la Corte observa que en el caso de las entidades y grupos financieros ya se encuentra determinado en el artículo 312 de la Constitución de la República; y en el caso de las empresas privadas de comunicación de carácter nacional, restringen derechos constitucionalmente reconocidos, por tanto, no es susceptible de seguir el proceso de enmienda constitucional; debiendo, en caso de pretender una reforma a la Constitución en ese sentido, seguir el procedimiento contemplado en el artículo 444 de la Constitución de la República, es decir a través de una Asamblea Constituyente.

PREGUNTA No. 4.-

La propuesta planteada por la Presidencia de la República dice:

“4.- Con la finalidad de superar la crisis de la Función Judicial, ¿está usted de acuerdo en sustituir el Pleno del Consejo de la Judicatura por una Comisión Técnica compuesta por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la



Función de Transparencia y Control Social, para que durante un período de 18 meses asuma todas y cada una de las funciones del Consejo de la Judicatura y pueda reestructurar el sistema judicial, enmendando la Constitución como lo establece el anexo 4?

ANEXO 4.-

1.- Sustitúyase el artículo 20 del Régimen de Transición por el siguiente:

“Art. 20.- Se disuelve el actual Pleno del Consejo de la Judicatura. En su reemplazo, se crea una Comisión Técnica de Transición conformada por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la Función de Transparencia y Control Social. Esta Comisión tendría todas las facultades del Consejo de la Judicatura, incluidas las que le otorgaban al nuevo Consejo de la Judicatura las Disposiciones Transitorias del Código Orgánico de la Función Judicial. El nuevo Pleno en el Consejo deberá ser designado conforme el procedimiento establecido en el artículo 179 de la Constitución enmendada, luego de dieciocho meses, contado a partir de la conformación de esta Comisión Técnica de Transición.

El Concurso de Merecimientos y Oposición que lleva a cabo el Consejo de la Participación Ciudadana y Control Social para la designación de los nueve Vocales del Consejo de la Judicatura, queda sin efecto, por carecer de sustento.

2.- Suprímase la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico de la Función Judicial.”

El legitimado activo en cuanto a la administración del Consejo de la Judicatura manifiesta que desde la promulgación de la Constitución de la República han transcurrido más de dos años sin que se haya nombrado el nuevo Consejo de la Judicatura, sin que se inicie el proceso de restructuración y renovación de la administración de justicia.

Que, el Consejo de la Judicatura transitorio, no tiene facultades para evaluar a los funcionarios, comenzar nuevos concursos para la designación de jueces y otras atribuciones propias del organismo, puesto que aquellas deberán ser realizadas por el nuevo Consejo de la Judicatura designado luego del proceso correspondiente.

Handwritten signature or mark.

Manifiesta que el proceso de designación podría demorar un tiempo razonable, el cual afectaría directamente a la ciudadanía que requiere una reforma integral en el sector de justicia, para solucionar la profunda crisis por la que ésta atraviesa.

Finalmente, expresa que para agilizar los cambios necesarios y poner en marcha la reestructuración de la Función Judicial “es indispensable disolver el actual Consejo Nacional de la Judicatura, cuya incapacidad operativa, más allá de las limitaciones legales, ha sido manifiesta”.

En su reemplazo el ejecutivo propone la conformación de un Comisión Transitoria conformada por tres delegados designados, uno por el Presidente de la República, uno por la Asamblea Nacional y uno por la función de Transparencia y Control Social, a la cual debe dotársele de todas las facultades que las Disposiciones Transitorias del Código Orgánico de la Función Judicial le otorgan al nuevo Consejo de la Judicatura.

Normativa constitucional a enmendarse.-

Artículo 20 del Régimen de Transición.-

Art. 20 (Consejo de la Judicatura).- En un plazo no mayor de ciento ochenta (180) días se organizará el Consejo de la Judicatura; sus integrantes se designarán por el procedimiento establecido en la Constitución.

Identificación del núcleo esencial de la reforma.-

La esencia de la propuesta de enmienda constitucional se encuentra determinado por la creación de una Comisión Técnica Transitoria quien asumirá todas las atribuciones constitucionales del Consejo Nacional de la Judicatura y emprenderá un proceso de reestructuración y renovación de la administración de justicia; para lo cual se disolverá el actual Consejo Nacional de la Judicatura y se creará una Comisión Técnica la misma que contará a su vez con un delegado de cada una de las Funciones Ejecutiva, Legislativa y de Transparencia y Control social.

Sobre el contenido de la pregunta No. 4 y su anexo.-

La introducción a la pregunta al manifestar “4. Con la finalidad de superar la crisis de la función judicial” es sugestiva, ya que induce a una respuesta afirmativa a la electora o elector. No se emplea un lenguaje valorativamente

neutro, por tanto en la introducción a la pregunta existe una evidente carga emotiva.

En cuanto al contenido de la pregunta y su relación con el texto, un primer elemento a considerarse es la denominada estructura fundamental del Estado, en aquel sentido se debe manifestar que además de la existencia de las funciones del Estado: ejecutiva, legislativa, judicial, electoral, de transparencia y control social, la estructura fundamental de las mismas se encuentra determinado por la manera en que estas funciones del Estado son integradas y por su régimen de competencias; el influir sobre su conformación y atribuciones no es sino una alteración a la estructura fundamental de los órganos que la componen y por ende del Estado.

El artículo 178 de la Constitución de la República, en cuanto a la organización y funcionamiento de la Función Judicial, determina que el Consejo Nacional de la Judicatura *"es el órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial"*, por tanto, solo aquel puede cumplir con las atribuciones que como parte de la Función Judicial le ha otorgado la Constitución de la República, por lo que, influir sobre su integración y sus atribuciones generaría un efecto de influencia en la estructura misma de la Función Judicial y, por ende, en la estructura misma del Estado.

Debe quedar claro que, la estructura fundamental del Estado no se remite únicamente a la creación o eliminación de una institución conforme ha señalado el legitimado activo quien sostiene que, al no estar eliminando el Consejo de la Judicatura como institución del Estado, no se estaría afectando a la estructura fundamental del Estado. La esencia de la estructura fundamental del Estado radica no solo en la existencia de las funciones del Estado sino, sobre todo, en la relación de independencia entre los poderes o funciones del Estado conforme lo ha consagrado el constituyente; independencia que se concreta de modo esencial, integral e interrelacionada en la composición institucional, en la designación de la autoridad así como en las competencias que le corresponda.

De las actas No.063, 078 y 082 de la Asamblea Constituyente, se desprende que los Asambleístas se manifestaron a favor de la independencia de la Función Judicial y de la forma como esta y su ente de administración debe conformarse para lograr tal fin; conforme consta en el Acta No. 078, el Asambleísta Fernando Vega sostiene: "...Para que no tengamos un Consejo engañoso de la Judicatura, se debe garantizar que son órganos independientes del gobierno del Poder Judicial, presupone que el acceso a la Función Judicial

y a la promoción se realizan por concursos públicos de antecedentes y oposición. No están dominados ni integrados en representación de los cuerpos políticos. No están dominados tampoco por cuerpos integrados de los órganos supremos judiciales. No se reparten el dominio en cuerpos políticos y órganos judiciales. No admiten representación jerarquizada de órganos judiciales supremos...”.

De lo anotado, esta Corte deja en evidencia que el espíritu del Constituyente fue el de concretar un cambio estructural al considerar no solo la existencia de las cinco funciones del Estado, sino que el principio de independencia constituya la base fundamental o el núcleo central de aquel diseño estructural y de la democracia en sí; por ello, concibió la independencia de la Función Judicial de los demás poderes del Estado y concomitante a ello, la independencia del Consejo Nacional de la Judicatura de las clásicas funciones del Estado (ejecutiva, legislativa e incluso judicial).

Entonces, la propuesta de enmienda afecta a este diseño estructural del Estado por cuanto da lugar a la creación de una Comisión Técnica que no se encuentra contemplada en la Constitución ni en el Régimen de Transición y sustituye al Consejo de la Judicatura por 18 meses, al tiempo que se plantea un nuevo periodo de transición; afecta a la estructura fundamental del Estado, tanto en su origen cuanto en el ejercicio de las funciones, porque trastoca el principio de independencia de poderes debido a que un Tribunal Ad-hoc conformado por tres delegados, provenientes de las tres funciones del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) interfieren directamente en las atribuciones y competencias de un órgano constitucionalmente establecido como es el Consejo Nacional de la Judicatura, el mismo que forma parte de la estructura fundamental del Estado.

La Corte recuerda que, tratándose de reformas constitucionales, el pueblo está dotado de un poder constituido, es decir, de un poder que debe ser ejercido cumpliendo el cause establecido en la Constitución; de ahí que, si bien tiene toda la atribución para cambiar la estructura del Estado conforme lo hizo en la Constituyente de Montecristi, el procedimiento para concretar una enmienda como la planteada en la pregunta 4 no es la del referendo sino la de una Asamblea Nacional Constituyente.

Debe quedar claro que el Consejo Nacional de la Judicatura no es un órgano meramente administrativo ni técnico. Según lo establece el Art. 181 de la Constitución de la República, el Consejo Nacional de la Judicatura tiene las siguientes funciones fundamentales: “[...] 1. *Definir y ejecutar las políticas*



para el mejoramiento y modernización del sistema judicial; (...) 3. Dirigir los procesos de selección de jueces y demás servidores de la Función Judicial; (...) 5. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial. [...]".

Estas atribuciones principales del Consejo Nacional de la Judicatura tienen una relación directa con uno de los poderes del Estado que es la Función Judicial. Por ello, el constituyente, en el régimen de transición concibió a un Consejo de la Judicatura transitorio a fin de guardar armonía con la Constitución. Ahora bien, si la pretensión consiste en dotar a un órgano Ad-Hoc de las facultades establecidas en la Constitución, coartando a un Consejo Nacional de la Judicatura de ejercer sus atribuciones, la Corte determina que se está afectando a un pilar fundamental de la Función Judicial que no es otra cosa que afectar la estructura fundamental del Estado, siendo así, la Corte reitera que la vía para esta enmienda no es el referendo sino una Asamblea Nacional Constituyente.

Es imperativo recalcar que uno de los fundamentos de la democracia es el establecimiento de mutuos controles a cargo de las diferentes funciones del Estado, generándose un sistema de "frenos y contrapesos" en virtud del cual cada una de ellas tiende a controlar a la otra sin que exista una injerencia directa en el desempeño de sus actividades propias, determinadas a su vez por mandato constitucional.

Por lo expuesto, la Corte Constitucional establece que la estructura orgánica del Estado no la componen exclusivamente las funciones del Estado, sino también los organismos que las conforman, los mismos que por mandato constitucional están dotados de una serie de atribuciones, facultades y obligaciones que deben observar, de ahí que el cabal desempeño de aquellas atribuciones son el fundamento de la autonomía e independencia entre funciones del Estado, y la injerencia a través de la conformación de una Comisión Técnica conformada por delegados de otras funciones del Estado estaría atentando esa estructura fundamental.

Sobre la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico de la Función Judicial.

En cuanto a la supresión de la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico de la Función Judicial, la Corte reitera en el análisis y argumento realizado en la pregunta 2 cuando se refiere a la derogatoria del segundo inciso del artículo 159 del Código de Procedimiento Penal, esto es, que la supresión

de una norma de la legislación secundaria es competencia privativa de la Asamblea Nacional, en consecuencia, la propuesta de la Presidencia de la República adolece del vicio de competencia.

Sobre el procedimiento a seguir.

Conforme se ha señalado en acápites que anteceden, esta propuesta de enmienda constitucional afecta y entra en contradicción con la estructura fundamental del Estado ecuatoriano. Si el objetivo es crear un nuevo órgano de la Función Judicial, así fuere transitorio, la única vía es la establecida en el Art. 444 de la Constitución, puesto que solo el poder constituyente y no el poder derivado puede incluir un texto constitucional en donde se cree un nuevo órgano de la Función Judicial –Comisión Técnica- sin alterar la estructura fundamental del Estado ecuatoriano.

PREGUNTA No. 5.-

5.- Con la finalidad de tener una más eficiente administración del sistema de justicia, ¿está usted de acuerdo en modificar la composición del Consejo de la Judicatura, enmendando la Constitución y reformando el Código Orgánico de la Función Judicial como lo establece el anexo 5?

ANEXO 5.-

Enmiéndase la Constitución de la República del Ecuador y refórmase el Código Orgánico de la Función Judicial, de la siguiente manera:

1.- Los artículos 179 y 181 de la Constitución de la República del Ecuador, se sustituyen por los siguientes:

“Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado; el Defensor Público; Un Delegado de la Función Ejecutiva; y un Delegado de la Asamblea Nacional.

Los Delegados de las funciones ejecutiva y legislativa, titular y suplente, serán ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Los miembros del Consejo de durarán en el ejercicio de sus funciones el tiempo de sus respectivos cargos, tanto de los titulares como de los Delegados.

El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros.

Art. 181.- Serán funciones del Consejo de la Judicatura, además de las que determine la ley:

6. Definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial.
7. Conocer y aprobar la proforma presupuestaria de la Función Judicial, con excepción de los órganos autónomos.
8. Dirigir los procesos de selección de jueces y demás servidores de la Función Judicial, así como su evaluación, ascensos y sanción. Todos los procesos serán públicos y las decisiones motivadas.
9. Administrar la carrera y la profesionalización judicial, y organizar y gestionar escuelas de formación y capacitación judicial.
10. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial.

Las decisiones del Consejo de la Judicatura se tomarán por mayoría simple.”

2.- Suprímase el último inciso del artículo 180 de la Constitución.

3.- Se reforman los siguientes artículos 60, 65, 72, 89, 115, 157 y 298, en donde dice: “Comisión de Administración de Recursos Humanos”, dirá “Unidad de Recursos Humanos”.

“Art. 99.- COMISION DE SERVICIOS.- Cuando la servidora o el servidor de la Función Judicial tuviere que trasladarse fuera del lugar de su sede de trabajo para cumplir sus funciones, se la declarará en comisión de servicios con remuneración. La comisión que deba cumplirse en el país o en el exterior será otorgada por el Director General del Consejo de la Judicatura.”

Art. 3.- El numeral 10 del artículo 100 dirá:

Handwritten signature

“...10. Residir en el lugar en donde ejerce el cargo. Excepcionalmente podrá residir en otro lugar cercano, de fácil e inmediata comunicación en virtud de autorización expresa de la Directora o Director de la Unidad de Recursos Humanos del Consejo de la Judicatura;...”

Art. 4.- El inciso cuarto del artículo 101 dirá:

“Igualmente la servidora o servidor de la Función Judicial podrá solicitar el traslado a un puesto o cargo que a la fecha estuviere vacante. El Director General del Consejo de la Judicatura o la Directora o el Director Provincial, según el caso, podrá resolver favorablemente tal solicitud si la servidora o el servidor de la Función Judicial, de acuerdo a la nueva evaluación respectiva, tiene la idoneidad y la preparación apropiadas para el nuevo puesto o cargo.”

Art. 5.- El inciso tercero del artículo 183 dirá:

“Necesariamente cada jueza o juez integrará por lo menos dos salas, a excepción de la Presidenta o Presidente de la Corte, que deberá integrar solamente una. **Sin embargo, de creerlo necesario, por las funciones que deberá cumplir como Presidente del Consejo de la Judicatura, a pedido suyo, en su lugar podrá actuar una Conjueza o Conjuez.** Al efecto, al posesionarse las juezas o los jueces acordarán las salas que integrarán. De no hacerlo, esta designación la hará el pleno de la Corte Nacional, el cual igualmente podrá modificar en cualquier tiempo y disponer la integración, toando en cuenta la especialización y el perfil de la jueza o juez.

Art. 6.- El numeral 7 del artículo 109 dirá:

“...7. Intervenir en las causas que debe actuar, como Juez, fiscal o defensor público, con dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable;...”

Art. 7.- El numeral 7 de artículo 217 elimínese las palabras “comisiones especializadas”.

Art. 8.- En el artículo 225 agréguese como numeral 3, lo siguiente:

“...3. Manifiesta inoperancia en el cumplimiento de sus funciones;...”

Art. 9.- Suprimase los artículos 257, 265, 266, 267, 268, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277 y 278.



Art. 10.- Los artículos 258, 261, 262, 263, 264, 269, 279 y 280, dirán lo siguiente:

“Art. 258.- INTEGRACION.-El Consejo de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado; el defensor Público General; un Delegado de la Función Ejecutiva; y un Delegado de la Asamblea Nacional.

Los Delegados de las funciones ejecutiva y legislativa, titular y suplente, serán ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

El procedimiento, plazos y demás elementos del proceso serán determinados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

Los Miembros del Consejo, en caso de ausencia o impedimento, serán sustituidos por sus subrogantes o por sus suplentes.

Art. 261.- ESTRUCTURA FUNCIONAL.- El Consejo de la Judicatura ejercerá sus funciones a través de los siguientes componentes estructurales:

4. El Pleno;
5. La Presidencia;
6. La Dirección General;

Las Direcciones Provinciales serán ejercidas por el Presidente de la Corte Provincial, conjuntamente con los Delegados que el Consejo de la Judicatura determine, de conformidad con la regulación de la materia.

Las unidades administrativas necesarias, cuya creación, organización, funciones, responsabilidades y control establecen y regulan este Código y el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, según corresponda, se encargarán de la planificación estratégica, la gestión del talento humano, la transparencia y la difusión a la comunidad de los resultados de su gestión.

Art. 262.- INTEGRACIÓN.- El Pleno se integrará con sus cinco Miembros o por quienes les sustituyeren.

Será presidido por la o el Presidente de la Corte Nacional de Justicia y , en caso de ausencia o impedimento de éste, por su subrogante. En caso de ausencia o impedimento de ambos, por el Ministerio que designe el Pleno.

8777

Actuará como Secretaria o Secretario del Pleno, 1 a Secretaria o el Secretario del Consejo o quien le sustituyere.

Art. 263.- QUORUM.- El quórum para la instalación será de tres de sus integrantes. Para todas las decisiones se requiere mayoría simple.

En los casos de empate, el voto de quien presida la sesión será decisorio.

Art. 264.- FUNCIONES.- Al pleno le corresponde:

1. Nombrar y evaluar a las juezas y a los jueces y a las conjuetas y a los conjuetes de la Corte Nacional de Justicia y de las Cortes Provinciales, jueces y juezas de primer nivel, Fiscales Distritales, agentes fiscales y Defensores Distritales, a la Directora o al Director General, miembros de las direcciones regionales, y directores nacionales de las unidades administrativas; y demás servidoras y servidores de la Función Judicial;
2. Remover libremente a la Directora o al Director General, miembros de las direcciones regionales, directores administrativos nacionales y directores provinciales;
3. Aprobar, actualizar y supervisar la ejecución del plan estratégico de la Función Judicial;
4. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial;
5. Rendir, por medio de la Presidenta o el Presidente del Consejo, el informe anual ante la Asamblea Nacional;
6. Elaborar la proforma presupuestaria de la Función Judicial que será enviada para su aprobación según la Constitución. En el caso de los órganos autónomos, deberán presentar al Pleno del Consejo de la Judicatura su propuesta presupuestaria para su incorporación al presupuesto general de la Función Judicial;
7. Nombrar, previo concurso público de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social, a las notarias y los notarios, y evaluar los estándares de rendimiento de los mismos, en virtud de lo cual podrá removerlos de acuerdo lo establecido en este Código;



8. En cualquier tiempo, de acuerdo con las necesidades del servicio de la Función Judicial:

- e) Crear, modificar o suprimir salas de las cortes provinciales, tribunales penales, juzgados de primer nivel y juzgados de paz; así como también establecer el número de jueces necesarios previo el informe técnico correspondiente.
- f) Establecer o modificar la sede y precisar la competencia en que actuarán las salas de las cortes provinciales, tribunales penales, juezas y jueces de primer nivel; excepto la competencia en razón del fuero. Una misma sala o juzgador de primer nivel podrá actuar y ejercer al mismo tiempo varias competencias;
- g) En caso de que, del informe técnico correspondiente, aparezca que existe en forma transitoria en determinada rama de la actividad judicial o en una localidad un número muy alto de causas sin despacho, podrá crear salas o juzgados temporales que funcionarán por el período de tiempo que señalará o hasta que se despachen las causas acumuladas; en estos casos se procederá al nuevo sorteo de las causas para asignarlas a estas salas o juzgados temporales; y,
- h) Crear, modificar o suprimir direcciones regionales o provinciales, las cuales funcionarán de forma desconcentrada.

9. Fijar y actualizar: a) las tasas notariales que serán pagadas por los usuarios de los servicios notariales; b) las tasas por servicios administrativos de la Función Judicial; c) el monto de las tasas y establecer las tablas respectivas por informes periciales, experticias y demás instrumentos similares necesarios en la tramitación de causas, así como sistematizar un registro de los peritos autorizados y reconocidos como idóneos, cuidando que éstos sean debidamente calificados y acrediten experiencia y profesionalización suficiente;

10. Expedir, modificar, derogar e interpretar obligatoriamente el Código de Ética de la Función Judicial, el estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, los reglamentos, manuales, instructivos o resoluciones de régimen interno, con sujeción a la Constitución y la ley, para la organización, funcionamiento, responsabilidades, control y régimen disciplinario; particularmente para velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial;

Aug

11. Imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones sin sueldo, amonestación escrita o multa a las juezas o jueces y a las conjuetas o conjueces de la Corten Nacional de Justicia;
12. Conocer los recursos que se dedujeren contra las sanciones disciplinarias impuestas por las direcciones regionales a las abogadas y a los abogados por las infracciones cometidas en el ejercicio de la profesión, de acuerdo con este Código;
13. Conocer los informes que presentaren: el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, la Contraloría General del Estado y resolver sobre sus recomendaciones;
14. Imponer las sanciones disciplinarias de destitución a las servidoras o los servidores judiciales, con el voto conforme de la mayoría de sus Miembros, o absolverles si fuere conducente. Si estimare, que la infracción fuere susceptible de suspensión, sanción pecuniaria o de amonestación, las impondrá; y,
15. Emitir opinión respecto de los proyectos de ley referidos a la Función Judicial cuando le sean consultados por la Función Legislativa o Ejecutiva;

Art. 269.- FUNCIONES.- A la Presidenta o el Presidente le corresponde:

1. Cumplir y hacer cumplir, dentro de los órganos de la Función Judicial, la Constitución, la ley y los reglamentos generales; el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial, los reglamentos,, manuales, instructivos y resoluciones del Pleno, y las resoluciones de las comisiones especializadas del Consejo;
2. Elaborar el orden del día; convocar y presidir las sesiones del Pleno, y supervisar el cumplimiento de las resoluciones;
3. Elaborar el proyecto del informe anual que debe presentar el Consejo de la Judicatura a la Asamblea Nacional y someterlo a consideración de aquel;
4. Legalizar con su firma, juntamente con la Secretaria o el Secretario, las actas y demás documentos que contengan los reglamentos, manuales, circulares y resoluciones de carácter normativo interno expedidos por el Pleno;
5. Suspender, sin pérdida de remuneración, al as servidoras y a los servidores de la Función Judicial, en casos graves y urgentes, en el ejercicio de sus funciones, por el máximo de noventa días, dentro de cuyo plazo deberá resolverse la situación de la servidora o el servidor de la Función Judicial;



6. Aprobar los acuerdos de cooperación y asistencia, relacionados con la Función Judicial, con organismos nacionales o extranjeros, siempre que estos últimos no contemplen asuntos que contengan el carácter de tratados o instrumentos internacionales; y ,

7. Ejercer las demás atribuciones señaladas por la ley, el estatuto Orgánico de la Función Judicial y los reglamentos.

Art. 279.- REQUISITOS PARA EL CARGO.- La Directora o el Director General del Consejo reunirá los siguientes requisitos:

4. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y hallarse en goce de los derechos de participación política;
5. Tener título de tercer legalmente reconocido en el país, en las áreas afines a las funciones del Consejo, y acreditar experiencia en administración; y ,
6. Haber ejercido con probidad e idoneidad la profesión o la docencia universitaria en las materias relacionadas por un lapso mínimo de cinco años.

Art. 280.- FUNCIONES.- A la Directora o al Director General le corresponde:

10. Dirigir y supervisar la administración de los recursos humanos, financieros, administrativos de la Función Judicial y los procesos de selección, evaluación, formación profesional y capacitación continua, en el ámbito de su competencia;
11. Ejercer la representación legal, judicial y extrajudicial de la Función Judicial;
12. Autorizar el gasto de la Función Judicial, excepto de los órganos autónomos, y asignar montos de gasto a las unidades administrativas correspondientes y a las directoras o directores regionales y provinciales, de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública;
13. Ejercer, a través de los Directores Provinciales, el procedimiento coactivo para recaudar lo que se deba, por cualquier concepto a la Función Judicial, con arreglo al trámite establecido en la ley.
14. Definir y ejecutar los procedimientos para el mejoramiento y modernización de la Función Judicial, para la selección, concursos de oposición y méritos, permanencia, disciplina, evaluación y formación y capacitación de las servidoras y servidores de la Función Judicial, en el ámbito de su competencia;

fin

15. Fijar las remuneraciones para las servidoras y servidores de las carreras judicial, fiscal y la defensoría pública, así como para los servidores de los órganos auxiliares, en las diferentes categorías, y de manera equivalente y homologada entre sí;
16. Imponer las sanciones disciplinarias de suspensión de funciones sin sueldo, a las juezas o jueces y alas conjuezas y conjueces de las Cortes Provinciales, a la Directora o al Director General, a las directoras o a los directores regionales, a las directoras o a las directores provinciales y a las directoras y directores nacionales de las unidades administrativas; y demás servidores y servidoras de la Función Judicial. La resolución de suspensión será susceptible de apelación para ante el Pleno del Consejo de la Judicatura;
17. Presentar informe al Pleno del Consejo, anualmente, o cuando éste lo requiera; y,
18. Ejercer las demás atribuciones señaladas por la ley, el estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial y sus reglamentos.

El Director General podrá, por simple oficio, delegar sus funciones a los servidores de la Función Judicial cuando lo considere necesario.”

Art. 11.- En los artículos 307, 308, y letra d) de la Disposición Transitoria Séptima reemplácese las palabras “Comisión de Asuntos Relativos a los Órganos Auxiliares”, por “la unidad correspondiente”.

Art. 12.- En el artículo 8 y en el primer artículo innumerado a continuación del artículo 19, agregado por el artículo 9 de la Ley s/n, publicada en el suplemento al Registro Oficial 64 de 8 de noviembre de 1996 de la Ley Notarial, sustitúyase las referencias a la “Comisión de Asuntos Relativos a los Órganos Auxiliares”, por la “unidad correspondiente”.

Fundamentos del legitimado activo sobre la reforma. Pregunta No. 5

En su fundamentación el legitimado activo expresa que el funcionamiento del Consejo Nacional de la Judicatura como cuerpo colegiado no ha cumplido su rol, no cumpliendo en la práctica las funciones que le fueron encomendadas, por lo que se requiere una reforma estructural del Consejo.

Que el nuevo Consejo Nacional de la Judicatura se integrará por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, quien lo presidirá; el Fiscal General del Estado; el Defensor público; un Delegado de la Función ejecutiva; y un Delegado de la Asamblea Nacional, expresando que los delegados de la



Función Ejecutiva y legislativa, titular y suplente, serán ratificados por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, a través de un proceso público de escrutinio, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana.

Que este nuevo procedimiento reemplazará a la actual forma de designación por parte del Consejo de Participación ciudadana y control Social, ya que el Consejo Nacional de la Judicatura debe contar con un procedimiento expedito en donde se incluya a los principales actores del quehacer judicial y representantes de las funciones del Estado que gozan de legitimidad democrática.

Finalmente expresa que debido a que en el momento se encuentra un proceso de concurso de méritos y oposición por parte del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social para la designación de nueve vocales del Consejo de la Judicatura, dicho proceso, una vez que sea aprobada la enmienda constitucional, no tiene sentido que continúe, ya que la estructura del Consejo de la Judicatura será diferente de su forma de elección y composición.

Normativa constitucional a enmendarse.-

Art. 179.- El Consejo de la Judicatura se integrará por nueve vocales con sus respectivos suplentes, que durarán en el ejercicio de sus funciones seis años y no podrán ser reelegidos; para su conformación se propenderá a la paridad entre hombres y mujeres. El Consejo designará, de entre sus integrantes, una presidenta o presidente y una vicepresidenta o vicepresidente, para un periodo de tres años.

El Consejo de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros.

Art. 180.- Las vocales y los vocales cumplirán los siguientes requisitos:

1. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y estar en goce de los derechos políticos.
2. Tener título de tercer nivel en Derecho legalmente reconocido en el país o en las ramas académicas afines a las funciones propias del Consejo, legalmente acreditado.
3. Haber ejercido con probidad e idoneidad notorias la profesión o la docencia universitaria en Derecho o en las materias afines a las funciones propias del Consejo, por un lapso mínimo de diez años.

La designación de las vocales y los vocales del Consejo de la Judicatura y sus suplentes se realizará por concurso de méritos y oposición con veeduría e impugnación ciudadana. Se elegirán seis vocales profesionales en Derecho y tres profesionales en las áreas de administración, economía, gestión y otras afines.

Art. 181.- Serán funciones del Consejo de la Judicatura, además de las que determine la ley:

Amig

1. Definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial.
2. Conocer y aprobar la proforma presupuestaria de la Función Judicial, con excepción de los órganos autónomos.
3. Dirigir los procesos de selección de jueces y demás servidores de la Función Judicial, así como su evaluación, ascensos y sanción. Todos los procesos serán públicos y las decisiones motivadas.
4. Administrar la carrera y la profesionalización judicial, y organizar y gestionar escuelas de formación y capacitación judicial.
5. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial.

Las decisiones del Consejo de la Judicatura se tomarán con el voto conforme de cinco de sus vocales, salvo las suspensiones y destituciones que requerirán el voto favorable de siete de sus integrantes.

Análisis del contenido de la pregunta No. 5 y anexos.-

La introducción a la pregunta No. 5 induce a una respuesta positiva a la electora o elector al determinar que la pregunta y el anexo tiene como fin tener una más eficiente administración de justicia, denotándose que existe una carga emotiva en esta introducción a la pregunta lo cual configura el no empleo de un lenguaje neutro en su redacción.

En la fundamentación de la pregunta cinco se está reconociendo por parte del ejecutivo que en la propuesta de nueva conformación del Consejo Nacional de la Judicatura se debe incluir a representantes de las funciones del Estado que gozan de legitimidad democrática, lo cual implica una evidente intervención de otras funciones del Estado en el ámbito jurisdiccional y en la especie en uno de sus órganos como es el Consejo Nacional de la Judicatura.

Al intervenir en la función judicial la propuesta de enmienda contenida en la pregunta y en los respectivos textos anexados, atentan al principio de independencia de funciones, y en la especie a la independencia judicial establecida en el artículo 168.1 de la Constitución; puesto que la enmienda propuesta al artículo 179 que determina la integración del Consejo de la Judicatura se incluye un delegado de la función ejecutiva y un delegado de la Asamblea Nacional, lo cual comporta una intromisión de otras funciones del estado contrastando la teoría de la separación de poderes y los principios de independencia y autonomía de las funciones del Estado.

El Consejo Nacional de la Judicatura conforme lo determinan los artículos 177 y 178 de la Constitución de la República se constituye en un órgano

propuesta de enmienda su conformación se la realizará con representantes de órganos ya constituidos; lo cual es una evidente restricción al derecho fundamental de participación ciudadana, que constituye uno de los pilares fundamentales de la Constitución expedida en Montecristi.

El artículo 232 de la Constitución de la República dice: “No podrán ser funcionarias ni funcionarios **ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación**, quienes tengan intereses en las áreas que van a ser controladas o reguladas o representen a terceros que los tengan. [...] Las servidoras y servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que prestan sus servicios”. Al amparo de esta norma constitucional se puede evidenciar que la propuesta de enmienda al artículo 179 de la Constitución en relación a que el Presidente de la Corte Nacional de Justicia sea quien presida el Consejo Nacional de la Judicatura, podría generar un conflicto de intereses entre el ejercicio de las funciones jurisdiccionales y administrativas para el titular de la Corte Nacional de Justicia que a su vez sería titular del Consejo Nacional de la Judicatura, que en caso de aprobarse la enmienda.

En esta parte, la Corte realiza una reflexión adicional. El gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial amerita un enorme esfuerzo, el mismo que requiere una dedicación exclusiva; si dentro de la fundamentación planteada por el legitimado activo se encuentra que una de las razones para cambiar la estructura del Consejo Nacional de la Judicatura actual es debido a que aquel no ha sido operativo, imaginémosnos que pasaría si el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, el Fiscal General del Estado y el Defensor Público –conforme la propuesta de enmienda-, que además de sus propias atribuciones constitucionales y legales, tuvieran que asumir el gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial; el resultado seguramente sería menos favorable que el actual ya que por la carga de trabajo, este nuevo Consejo Nacional de la Judicatura no podría cumplir a cabalidad sus atribuciones constitucionalmente establecidas o, por el contrario, tampoco cumplirían con su rol fundamental como Presidente de la Función Judicial, Fiscalía o Defensoría Pública.

En fin, bajo la teoría de separación de funciones del Estado se exige la existencia y actuación independiente de los órganos determinados en la Constitución de la República; la independencia tanto de origen como de ejercicio son indispensables para el respeto de los derechos y garantías de las personas.



Del modo en que se encuentran formulada la pregunta así como el texto objeto de enmienda se genera un efecto conocido como la politización de la justicia, contrastando el espíritu del constituyente quien claramente pretendió fortalecer a través de las disposiciones constitucionales a la Función Judicial, dotándola de una verdadera independencia y separándola de una manipulación política vivida en tiempos pasados.

No está por demás señalar que con la sustitución del artículo 179 además se restringe la participación igualitaria de hombres y mujeres en la conformación del Consejo Nacional de la Judicatura, lo cual es regresivo en cuanto a los derechos alcanzados desde la perspectiva de género.

Tanto en la Constitución vigente, cuanto en el proyecto de reforma, el Consejo Nacional de la Judicatura rendirá su informe anual ante la Asamblea Nacional, que podrá fiscalizar y juzgar a sus miembros; siendo así, al estar el Consejo Nacional de la Judicatura bajo la presidencia del Presidente de la Corte Nacional de Justicia según la enmienda propuesta, nos encontramos ante un hecho real, esto es, que el máximo representante de la Función Judicial sea sujeto al control político de la Asamblea Nacional, lo cual una vez más evidencia la carencia de independencia y autonomía de las funciones del Estado.

Sobre las reformas al Código Orgánico de la Función Judicial referida en la Pregunta No. 5.-

El numeral tres de los anexos a la pregunta No. 5 contempla la reforma de varios artículos del Código Orgánico de la Función Judicial. Al respecto se debe recordar que la facultad privativa de realizar reformas de carácter legal le corresponde a la Asamblea Nacional, por tanto, conforme esta Corte anotó en acápites anteriores, existe vicios de competencia, por lo cual es absolutamente improcedente que la reforma legal se realice vía referendo.

Sobre el procedimiento a seguirse.

La reforma planteada en la pregunta 5 y sus anexos restringe el derecho fundamental de la participación ciudadana, restringe el derecho sustancial de participación de las mujeres; modifica la organización de uno de los pilares de la Función Judicial como es el Consejo Nacional de la Judicatura evidenciando una intromisión en otra función del Estado como la de Transparencia y Control Social; la integración del directorio del Consejo de la

Aug

Judicatura afecta a la independencia de las funciones del Estado, y por ende la estructura fundamental del mismo, en consecuencia, si la pretensión es enmendar el contenido de la Constitución conforme consta en los anexos de la pregunta No. 5, la vía es la establecida en artículo 444 de la Constitución de la República, esto es, a través de una Asamblea Nacional constituyente.

VI DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, emite el siguiente:

DICTAMEN

1. La pregunta 1 y su respectivo anexo tal como se encuentra formulada por la Presidencia de la República, al restringir derechos constitucionales, debe realizarse a través del procedimiento contemplado en el artículo 444 de la Constitución de la República. Sin embargo, en virtud de su competencia a fin de que proceda la enmienda, la Corte Constitucional modula en los siguientes términos:

“Pregunta 1.-

1. ¿Está usted de acuerdo en que se incorpore un segundo inciso en el numeral 9 del artículo 77 de la Constitución de la República, con el objeto de regular efectivamente la caducidad de la prisión preventiva, como lo establece el anexo 1?

ANEXO 1.-

No se considerará, que se ha excedido el plazo de caducidad de prisión preventiva cuando el procesado, por cualquier medio, ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar la caducidad de la prisión preventiva.”

SI () NO ()

2.- La pregunta 2 y sus respectivos anexos, restringen, son regresivas de derechos constitucionales y adolecen de vicios de competencia, por tanto la única vía para que proceda la consulta popular es a través de la convocatoria a

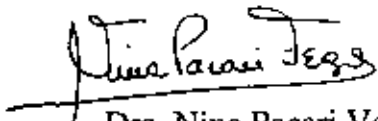


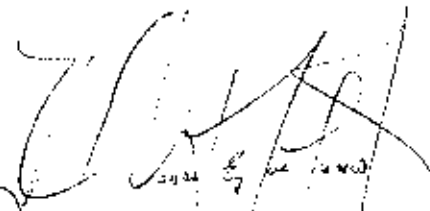
Asamblea Constituyente, conforme lo determina el artículo 444 de la Constitución de la República.

3.- La pregunta 3 y su respectivo anexo, restringe derechos constitucionales, por tanto la única vía para que proceda la consulta popular es a través de la convocatoria a Asamblea Constituyente, conforme lo determina el artículo 444 de la Constitución de la República.

4.- Las preguntas 4 y 5 así como sus respectivos anexos alteran la estructura fundamental del Estado ecuatoriano, restringen los derechos fundamentales que se hallan constitucionalmente reconocidos y adolece de vicios de competencia, en consecuencia, la única vía para que proceda el referendo es a través de la convocatoria a una Asamblea Constituyente, conforme lo determina el artículo 444 de la Constitución de la República.

5. Notifíquese y publíquese.-


Dra. Nina Pacari Vega
JUEZA CONSTITUCIONAL


Dr. Alforso Luz Yunes
JUEZ CONSTITUCIONAL


Dr. Hernando Morales Vinueza
JUEZ CONSTITUCIONAL