

JUEZ PONENTE: DR. BOLIVAR TORRES ORTIZ

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PASTAZA. - SALA UNICA DE LA CORTE PROVINCIAL.

Pastaza, martes 21 de mayo del 2013, las 12h36. VISTOS.- La Sala avoca conocimiento de la presente acción de protección, signada con el No. 0092-2013, mediante recurso de apelación, interpuesto por Mario Oswaldo Freire Porras, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez y otros, y German flores meza y Dr. Fernando Elías Barrera Rea, Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Pastaza, en su respectiva orden, a la sentencia dictada con fecha 15 de marzo del 2013, a las 11h45, en la que acepta la presente acción de propuesta por los legitimados activos, en contra del señor German Flores Meza y Dr. Fernando Elías Barrera Rea, Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Pastaza, en virtud de que se han vulnerado derechos constitucionales. En especial el derecho a la propiedad privada, el derecho al debido proceso y el derecho a la seguridad jurídica. Como reparación integral se ordena la compensación económica o patrimonial dispuesto en el artículo 18 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el postulado en el Artículo 19 Ibídem, por ser los legitimados pasivos Representantes legales de una Institución Pública, como es del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Pastaza; a fin de hacer efectivo sus derechos los legitimados activos concurrirán a lo Contencioso Administrativo como muy claramente lo dispone en su última parte el artículo antes enunciado. Para el cumplimiento de esta sentencia se delega el seguimiento a la Delegación de la Defensoría de Pueblo de Pastaza, de conformidad con lo estatuido en el Art. 21 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Sin costas ni honorarios que regular. Incorpórese al proceso el escrito que antecede presentado por los legitimados pasivos en la cual ratifican la intervención realizada en su calidad de Alcalde y de Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Pastaza, a sus nombres en la audiencia Oral y Pública del Profesional del Derecho señor Dr. William Muñoz. De acuerdo preceptuado en el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador, ejecutoriada la presente sentencia remítase copia certificada de la misma a la Corte Constitucional para el desarrollo de su jurisprudencia. Intervenga el señor Dr. Jairo Veloz Jaramillo en calidad de Secretario (E) de este Despacho. En mérito al Memorando N° 388-DPCJP-13, suscrita por el señor Dr. Fausto Lana Castro, Director Provincial (E) del Consejo de la Judicatura de Pastaza. Concedido que fue el recurso con fecha jueves 11 de abril del 2013, a las 16h42, para ante la Corte Provincial de Justicia de Pastaza; y, radicándose así la competencia de este recurso de apelación, en esta Única Sala de esta Corte; y, estando el proceso en autos para resolver, como consta a fojas 14, del cuaderno de segunda instancia, considera: PRIMERO.- La acción de protección propuesta por Mario Oswaldo Freire Porras, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez, María Teresa Ortega Robayo, Jaime Ortega Ortega, Jesús Alberto Ortega Ortega y Marcelo Humberto Ortega Ortega, en sus calidades de cónyuges sobrevivientes e hijos de quien en vida fue Manuel María Ortega Robayo, Rosario Piedad Ortega Robayo, Gusta Quispe Silva, Rosa Hortensia Rodríguez Mejía en calidad de mandatario de Ángel Heriberto Sánchez Sani, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez, Zara Emperatriz Sánchez Rodríguez y Eddy Rodrigo Mejía Rodríguez, presentan la acción de protección en contra German Flores Meza y Dr. Fernando Elías Barrera Rea, Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Pastaza, la relación circunstanciada de sus hechos son, que en sesión ordinaria de Consejo, realizada el día 27 de mayo del 2008, el Consejo Municipal del Cantón Pastaza, expidió la resolución No. 1985-27-05-08, indicando que en virtud de lo establecido del Art. 45 del Reglamento General de Contratación Pública, la Directora Financiera certifica la existencia de la disponibilidad de fondos y el número de partida presupuestaria a la que se aplicara el egreso para la cancelación del valor total de los bienes afectados resuelve, primero, declarar en utilidad pública de carácter urgente y de ocupación inmediata con fines de expropiación a favor de la Municipalidad de Pastaza los inmuebles afectados por la implantación del proyecto de

nuevas zonas destinadas para 48 familias, en el sector denominado Pindo Grande, de propiedad de las siguientes personas Mario Oswaldo Freire Porras y Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez, de la extensión de 1.291 metros cuadrados lote 7, Manuel María Ortega Robayo de 1.206 metros lote 16, Rosario Piedad Ortega Robayo de la extensión de 1.190 metros cuadrados lote No. 1B, Gustavo Quispe Silva de 1.485 metros cuadrados, lote No. 8, Ángel Heriberto Sánchez Sani 2.829 lote No. 12, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez de 1000 metros lote No. 18, Zara Emperatriz Sánchez Rodríguez de 1.000 metros Lote No. 17 y Eddy Rodrigo Mejía Rodríguez de la extensión de 1.050 metros lote No. 6; en virtud de esta resolución nuestras propiedades en forma inmediata fueron desalojadas; y, con conocimiento y autorización de la Municipalidad se encuentra con nuevos posesionarios, han transcurrido muchos años de la declaración y ocupación inmediata de nuestros bienes, la Municipalidad no realizó los tramites respectivos para que se perfeccione la transferencia de dominio, peor que haya cancelado los valores que legalmente nos corresponde, por estas circunstancias presentamos una queja en la Defensoría del Pueblo, en donde mediante resolución No. 031-AP-DPE-2012, con fecha 04 de diciembre del 2012, a las 10h30, en la que manifiesta en su parte pertinente de dicha resolución, declarar que el Alcalde del Cantón Pastaza y el Consejo Municipal por sus acciones y omisiones están afectando a los derechos de la propiedad privada al debido proceso y a la seguridad jurídica garantizados en los Arts. 66 numeral 26, 321, y 82 de la Constitución de la República, de los peticionarios de este requerimiento y exhorta al señor Alcalde y al Consejo Municipal del GAD, toda vez que es deber fundamental del Estado garantizar los derechos de toda persona, así como cumplir las disposiciones legales y constitucionales pertinentes, a fin que se observe las disposiciones de la COOTAD establecidas en el Art. 57, 451 y 452 de las normativas expuestas, luego de algunos días el Municipio de Pastaza en sesión ordinaria de Consejo, realizada el 11 de enero del 2013, lejos de cumplir con la resolución defensorial, resuelven; reformar la resolución No. 1985-27-05-2008 emitida en sesión ordinaria realizada el 27 de mayo del 2008, excluir de la declaratoria de utilidad pública de carácter urgente y de ocupación inmediata con fines de expropiación a favor de la Municipalidad del Cantón Pastaza, los inmuebles afectados por la implantación del proyecto de nuevas zonas destinadas para vivienda, aproximadamente 48 familias en el sector denominado Pindo Grande, de los lotes de propiedad de las siguientes personas Mario Oswaldo Freire Porras, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez, Manuel María Ortega Robayo, Rosario Piedad Ortega Robayo, Gustavo Quispe Silva, Ángel Heriberto Sánchez Sani, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez, Zara Emperatriz Sánchez Rodríguez y Eddy Rodrigo Mejía Rodríguez. Este acto administrativo ha sido notificado a los peticionarios con fecha 15 de enero del 2013, mediante oficio No. 014-2013-GADM-ALCD, suscrito por el señor German Flores Meza Alcalde del Cantón, por lo expuesto en razón que el acto administrativo efectuado por mayoría del Consejo Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado de Pastaza, en sesión ordinaria del viernes 11 de enero del 2013, violentan nuestros derechos constitucionales y que han sido ampliamente detallados en la resolución defensorial que adjuntamos, hemos presentado esta acción de protección para que deje sin efecto, la resolución tomada por el Municipio y nos indemnicen por la declaratoria de utilidad pública de nuestras propiedades, ya que la actualidad de nuestros predios, se encuentran con varios posesionarios, por varios años con consentimiento y autorización de la Municipalidad. Calificada que fue esta su demanda y citada que fue la misma, a todas y cada una de las personas que solicita el legitimado activo, se fijó el día y hora, para que se lleve a efecto la audiencia oral y publica; y, realizada que fue la misma, el viernes 15 de febrero del 2013, compareciendo los legitimados activo y pasivos y dictándose de este amenera la resolución correspondiente por la Jueza Primera de Garantías Penales y Transito de Pastaza; y, apelada que fue la misma. SEGUNDO.- Por no haberse advertido omisión de solemnidad sustancial, que pueda influenciar en la decisión de la presente causa, y tramitada que ha sido con sujeción al Título segundo, de la Ley Orgánica de

Garantías Jurisdiccionales y de los Derechos Constitucionales en el capítulo primero ibídem, se declara su valides procesal. TERCERO.- El Art.86 de la Constitución de la República del Ecuador y el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establecen la competencia de los Jueces y Tribunales para conocer esta clase de garantías, por lo que, al tenor de dichas disposiciones, esta Judicatura es competente para conocer y resolver. CUARTO.- Los Arts. 86, 88 de la Carta Magna y 39 y 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional tratan de lo sustancial del amparo directo y eficaz de los derechos reconocido en la Constitución y, cuando estos sean vulnerados por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce, o ejercicio de los derechos Constitucionales y, cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca un daño grave, si presta servicios impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, o concesión o discriminación, por tanto, ya no se debe reunir los tres requisitos que en forma simultánea que exigiera la anterior Constitución; si no que, solamente se ha de establecer en forma clara y concreta cuál de sus Derechos Constitucionales ha sido objeto de violación, con consecuencias dañosas, y que acto ha dado origen a dicho daño, por lo que la acción de protección no posee un carácter residual si no directo a la protección de los Derechos Constitucionales. QUINTO.- Dentro de esta acción de protección los accionantes reclaman que se deje sin efecto la resolución de la sesión ordinaria realizada el 11 de enero del 2013, ya que violenta nuestros derechos Constitucionales que han sido ampliamente detallados en la resolución defensorial, ya que han violado el acto administrativo resuelto el 27 de mayo del 2008, en la que se reforma a este acto administrativo excluyéndonos de la declaratoria de utilidad pública, y como tal se disponga al Gobierno Autónomo Municipal Descentralizado de Pastaza, nos indemnicice el valor que nos adeuda como justo precio por la declaratoria de utilidad pública de nuestras propiedades, conforme lo determina actualmente el Código Orgánico de Organización Territorial Autonomías y Descentralización (COOTAD). SEXTO.- La acción de protección regulada por el Art. 88 de la actual Constitución, constituye hoy en día el mecanismo más importante para hacer efectiva la plena vigencia de los derechos que garantiza nuestra Constitución. Esta acción creada en la Carta Fundamental del año 2008, busca que en Ecuador sea posible que los derechos fundamentales se protejan, al señalar en el Art. 88 "La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra las públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación." Esta acción, vale decir, tiene las siguientes peculiaridades: los principios que la gobiernan son los de: a) Inmediatez: porque su propósito es otorgar sin dilaciones la protección solicitada; b) Informalidad: porque no ofrece dificultades para su trámite; c) Especificidad: porque en todo caso exige del Juez un pronunciamiento de fondo para conceder o negar el amparo del derecho; e) Preferencia: porque el Juez la tramitara con prelación a otros asuntos, salvo la acción de habeas corpus. Los plazos son perentorios e improrrogables; f) Sumariedad: porque es breve en sus formas y procedimientos. Como se observa, después de leer estos principios, la acción de protección se entiende como la principal institución que creo la nueva Constitución para la protección de todos los derechos fundamentales y su función exclusiva es la de proteger esta clase de derechos. La acción de protección, prevista en el Art. 88 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos fundamentales de las personas, consagrados en el texto constitucional. De conformidad con el Art. 88 de la Ley Suprema, se establece de manera concluyente que, la acción de protección constitucional,

Consejo de la Judicatura



contra actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; b) Contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y, c) Cuando la violación provenga de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. La intención del constituyente en la creación de este mecanismo de protección al regularla fue salvaguardar las garantías del ser humano, en el tema de la protección de derechos fundamentales. SÉPTIMO.- En la audiencia pública de acción de protección, comparece el defensor de los legitimados activos; y, quien manifiesta que el Art. 214 de la Constitución de la República del Ecuador estatuye la Defensoría del Pueblo será un órgano de derecho público con jurisdicción nacional, personalidad jurídica y autonomía administrativa y financiera, su estructura será desconcentrada y tendrá delegados en cada provincia y en el exterior; el Art. 215 la Defensoría del Pueblo tendrá como funciones para protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y de la defensa de los derechos de los ecuatorianos y ecuatorianas que estén fuera del país, serán sus atribuciones además de las establecidas en la Ley, las siguientes: numeral 2) Emitir medidas de cumplimiento obligatorio e inmediato en materia de protección de los derechos y solicitar juzgamiento y sanción ante la autoridad competente por sus incumplimientos, bajo este concepto señora Jueza, la Defensoría del Pueblo tramitó el expediente defensorial número 185-2011, por una queja presentada por los señores perjudicados en contra del Municipio de Pastaza, por cuanto el 27 de mayo del 2008, por una unanimidad el Consejo Municipal del Cantón Pastaza, resuelve declarar de utilidad pública los bienes de propiedad de los señores accionados, después de un trámite engoroso como usted se dará cuenta señora Jueza, al momento que reciba las copias del trámite defensorial, el señor Dr. Patricio Benalcazar Alarcón Adjunto Primero de la Defensoría del Ecuador, entre sus consideraciones dice que una de las razones fundamentales que justifica la existencia de los derechos humanos es tanto para proteger todos los derechos establecidos en la Constitución, es importante que él considera que un afán de limitar el poder de toda entidad pública se ha introducido fórmulas de interpretación como las más favorables al derecho humano, continuando con el análisis del artículo 57 literal l del COOTAD, manifiesta que al Consejo Municipal le corresponde conocer las declaraciones de interés público e interés social, por tanto del expediente defensorial se infiere que se ha violado los derechos a la propiedad, el debido proceso y seguridad jurídica, este pronunciamiento fue notificado legalmente a las partes en su debida oportunidad, por lo cual se resolvió dice "por las consideraciones expuestas y en conformidad a las atribuciones constitucionales y legales especialmente prescrito en el Art. 26 del Reglamento de trámites de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de competencia del Defensor del Pueblo, se declara la completa validez de sustanciación de la presente petición en tanto que se ha cumplido y observado las garantías del debido proceso y los principios constantes en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, resuelvo dice "declarar que el Alcalde del Cantón Pastaza y el Consejo Municipal con sus acciones y omisiones están afectando los derechos de la propiedad privada, al debido proceso y a la seguridad jurídica garantizado en los Art.66 numeral 26, 321 y 82 de la Constitución de la República de los peticionarios Mario Oswaldo Freire Porras, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez, María Teresa Ortega Robayo, Jaime Eurnolfio Ortega Ortega, Jesús Alberto Ortega Ortega, Marcelo Humberto Ortega Ortega, en sus calidades de cónyuge sobreviviente e hijos que en vida fue Manuel María Ortega Robayo, Rosario Piedad Ortega Robayo, Gustavo Quispe Silva y Rosa Hortensia Rodríguez Mejía en calidad de Mandataria del señor Ángel Heriberto Sánchez Sani, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez, Sara Emperatriz Sánchez Rodríguez y Eddy Rodrigo Mejía Rodríguez, siendo la facultad de la Defensoría del Pueblo tutelarlos conforme mandato constitucional determinado en su Art. 215 de la Constitución de la República" cuarto dice "exhortar al Alcalde y al Concejo Municipal del GADS Pastaza,

toda vez que es deber fundamental del Estado ecuatoriano y de sus instituciones el precautelar y garantizar el principio del derecho de todas las personas, así como cumplir y hacer cumplir las disposiciones legales y constitucionales pertinentes, a fin de que observe con las disposiciones del COOTAD establecidas en el Arts. 57 numeral 1, 451 y 452 y demás normativas aplicables (foja 187 a 193 del expediente de la Defensoría del Pueblo). En virtud de esta resolución de cumplimiento obligatorio el Municipio de Pastaza en sesión de 11 de enero del 2013 dicta esta resolución que manifiesta: "en uso de las atribuciones que le concede el Art. 57 del Código Orgánico de Organización Territorial, en sesión de Concejo por mayoría de votos y mediante Resolución No. 1175-11-01-2013, resuelve reformar la Resolución No. 1985- 27-05-08, en sesión ordinaria realizada el 27 de mayo 2008, de la siguiente manera, excluir de la Declaratoria de Utilidad Pública la propiedad de los señores afectados aquí presentes, nuestro reclamo principal de esta acción de protección en contra del Gobierno Municipal Autónomo Descentralizado de Pastaza, una vez que la Defensoría del Pueblo tuteló los derechos de los legitimados activos el Municipio lejos de dar la solución deja sin efecto la utilidad pública, por estos razonamientos amparados en el Art. 88 de la Constitución de la Republica, hemos presentado esta acción de protección a fin de que su autoridad deje sin efecto este acto administrativo, por cuanto existe una vulneración de derechos constitucionales, hemos probado señora Jueza la procedencia de nuestra acción indicando además que el Gobierno Municipal, incumplió la resolución de la Defensoría del Pueblo; y, dejar en la indefensión a los legitimados activos, han pasado 4 años que se declaró la utilidad pública y no se ha realizado ningún trámite legal y los legitimados han perdido perdidas económicas; y, han sido humillados y como usted ve la mayoría de perjudicados son de la tercera edad; y, solicitamos se deje sin efecto el acto administrativo del Gobierno Municipal Autónomo Descentralizado de Pastaza; y, vuelvan las cosas al estado anterior y disponga que los personeros Municipales, cancelen el valor de los predios de los legitimados activos, indica además que dichos predios se encuentran en manos de terceras personas, terminando así su exposición, concediendo la palabra a los legitimados pasivos, quien en su representación del Alcalde y Procurador Síndico lo hace el Abogado William Muñoz, ofreciendo poder y ratificación, quien dice: El Art. 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que habla de la improcedencia de la acción, establece 7 causales por las cuales la acción de protección de derechos no procede, entre los cuales está la del numeral 3, que textualmente dice: "Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleve la violación de derechos"; el numeral 4 de dicha norma literalmente dice: "Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz", en cambio el numeral 5 de esta norma, dice: "Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho". Como reza en la demanda se pretende una declaratoria de un derecho; como también se cuestiona la legalidad del acto administrativo de la resolución de exclusión de los inmuebles propiedad de los legitimados activos, por ello se debió presentar la demanda en el orden jurisdiccional correspondiente, que para el caso es el Contencioso Administrativo y no como se lo ha hecho, lo que significa que la presente acción no tiene procedencia, más aún que se lo solicita basándose que se declare un derecho, y por ello no existe ninguna violación de derechos constitucionales, existiendo así causales más que suficiente para inadmitir la acción conforme lo determina los numerales 1, 3, 4 y 5 del Art. 42 ibídem. Sin embargo de lo expuesto debo indicar que en el lugar en donde se encuentran ubicados los inmueble materia de la expropiación existía conflictos de hecho y de derecho entre posesionarios y los dueños, razón por la cual se pretendía adoptar una decisión previo a ello se tuvo reuniones con los propietarios así como con los posesionarios de los inmuebles afectados, esto en razón que por los lotes de terrenos materia de la declaratoria de utilidad pública existían constantes y permanentes disputas e incluso producto de estos enfrentamientos existió varias personas que sufrieron heridas, lo cual se generó un

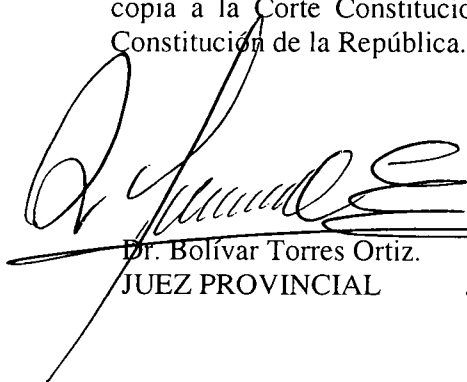
conflicto social en esta ciudad, por tal motivo, tanto los propietarios como los posesionarios, buscaron ayuda en el Municipio de Pastaza, a fin que la Institución intervenga y pueda encontrar una solución al problema que se creó, para aquello, entre los mismos propietarios y posesionarios acordaron que los segundos irían depositando en la Municipalidad el precio de la tierra que previamente se establecieron, dinero que la Municipalidad iría cancelando a los propietarios conforme los posesionarios a su vez lo depositen en una cuenta especial y, siempre y cuando entreguen las escrituras correspondientes, hecho que en efecto se cumplió en los casos específicos de los señores Rafael Édison Osorio Hidalgo; Dolores Alegría Plaza Cervantes y Marco Tulio Alarcón; Josefa Guillermina Tello Plaza; Dolores Paola Tello Plaza; y, Carmen Lourdes Zavala Yambay en representación de su hermana Gloria Narcisa Zabala Yambay, más no así con el grupo de propietarios que no aceptó recibir dinero sino exigía de otro terreno. En el caso específico de los señores Sara Emperatriz, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez y Eddy Mejía Rodríguez, la Comisión de Planificación sin respaldo jurídico alguno propuso permutar dos lotes de terreno de propiedad municipal, ubicados el uno en la calle Río Sandalias, de una superficie de 494,53 metros cuadrados, y el otro en la calle Conambo de una superficie de 375,05 metros cuadrados, que dan un superficie total de 869,58 metros cuadrados, con los lotes de los señores Sara Emperatriz, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez y Eddy Mejía Rodríguez, los mismos que mediante oficio s/n de fecha 27 de Enero del 2011, de manera expresa, aceptan la propuesta de la Comisión de Planificación. La indicada permuta no se pudo efectuar debido a inconsistencia legales y porque los moradores del sector donde se hallan ubicados los inmuebles de propiedad municipal se opusieron a ello en vista que lo ocupaban como área recreacional de la guardería del lugar, impidiendo el acceso a estos, razón por la cual se ubicó otro lote de terreno situado en el barrio La Merced, con el cual podría efectuarse la permuta convenida. Esto en razón que según lo preveía el Art. 242 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que textualmente decía: "Los avalúos se efectuarán con arreglo al valor que tengan los bienes o derechos expropiados al tiempo de iniciarse el expediente de ocupación, sin tener en cuenta la plusvalía que resulte como consecuencia directa del proyecto que motive la expropiación y sus futuras ampliaciones. Las mejoras realizadas con posterioridad a la iniciación del expediente de expropiación, no serán objeto de indemnización.", permuta que tampoco se pudo efectuar por no aceptar los propietarios. En cuanto a los señores Manuel Ortega, Rosario Ortega, Gustavo Quispe Silva, Ángel Sánchez Sani, cabe indicar que con los mismos se mantuvo conversaciones, de las cuales no ha existido ninguna propuesta ni aceptación de parte de las personas que justifican tener un título de propiedad, por lo tanto, debemos indicar que se han realizado una infinidad de esfuerzos para poder cumplir con la permuta de los señores Sara Emperatriz, Carmen del Rosario Sánchez Rodríguez y Eddy Mejía Rodríguez, y al no existir terrenos municipales permisibles para realizar el cambio o permuta para las tres personas antes indicadas, resulta muy difícil realizar el trámite para el resto de personas; proponiéndoles como alternativa reciban el precio acordado en las reuniones antes descritas, o emprendan el respetivo juicio de reivindicación contra los posesionarios, si que por ninguna de las opciones deciden, pero resulta que no hubo ningún pronunciamiento de parte de los propietarios y al transcurrir el tiempo el GAD Municipal no contaba con presupuesto para poder cancelarles el valor. Bajo estas circunstancias y toda vez que el GAD Municipal de Pastaza por medio del Concejo tiene entre sus atribuciones previstas en el Art. 57 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (COOTAD), la del literal g) que dice: "Aprobar u observar el presupuesto del gobierno autónomo descentralizado municipal, que deberá guardar concordancia con el plan cantonal de desarrollo y con el de ordenamiento territorial; así como garantizar una participación ciudadana en el marco de la Constitución y la ley. De igual forma, aprobará u observará la liquidación presupuestaria del año inmediato anterior, con las respectivas reformas", esto, concomitantemente con las atribuciones que tiene el Alcalde o Alcaldesa previstas en el

Art. 60 del invocado cuerpo legal, como la del literal g), que dice: "Elaborar el plan operativo anual y la correspondiente proforma presupuestaria institucional conforme al plan cantonal de desarrollo y de ordenamiento territorial, observando los procedimientos participativos señalados en este Código. La proforma del presupuesto institucional deberá someterla a consideración del concejo municipal para su aprobación", ya que el endeudamiento público se encuentra completamente prohibido, así lo establecen los siguientes artículos del COOTAD: Art. 212.- Endeudamiento público y reglas fiscales.- Los actos, contratos y procedimientos del endeudamiento público de los gobiernos autónomos descentralizados se regirán por los preceptos de la Constitución y de las normas establecidas en la ley que regule las finanzas públicas, y se someterán a las reglas fiscales y de endeudamiento público análogas a las del presupuesto general del Estado. Artículo 213.- Deuda flotante.- Los gobiernos autónomos descentralizados no podrán registrar como deuda flotante los gastos cuyos compromisos de pago en el ejercicio excedan la caja disponible para ese pago. De manera que de haber existido una obligación, la misma no puede ser asumida sin que exista un presupuesto previamente establecido para el periodo financiero anual conforme así lo establece el Art. 216 del COOTAD, que dice: "El ejercicio financiero de los gobiernos autónomos descentralizados se iniciará el primero de enero y terminará el treinta y uno de diciembre de cada año, y para ese período deberá aprobarse y regir el presupuesto. No podrá mantenerse ni prorrogarse la vigencia del presupuesto del año anterior.", norma legal que tiene concordancia con el Art. 217 ibídem, que dice: "Unidad presupuestaria.- El presupuesto se regirá por el principio de unidad presupuestaria. En consecuencia, a partir de la vigencia de este Código, no habrá destinaciones especiales de rentas. Con el producto de todos sus ingresos y rentas, cada gobierno autónomo descentralizado formulará el fondo general de ingresos, con cargo al cual se girará para atender a todos los gastos de los gobiernos autónomos descentralizados." Consecuentemente, no existió la más mínima posibilidad de imponerse obligaciones sin contar con el presupuesto, ya que se encuentra prohibido, conforme así lo establece el Art. 115 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, que dice: "Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar o contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria". Como consecuencia de estas inobservancias se desprenden responsabilidades personales y pecuniarias, así lo establece Art. 178, ibídem, que dice: "Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos ni autorizar o contraer obligaciones, sin que conste la respectiva certificación presupuestaria. Los funcionarios responsables que hubieren contraído compromisos, celebrado contratos o autorizado o contraído obligaciones sin que conste la respectiva certificación presupuestaria serán destituidos del puesto y serán responsables personal y pecuniariamente." Por estas razones el Concejo Municipal en sesión de fecha 11 de Enero del 2013, resolvió excluir de la declaratoria de utilidad pública a los inmuebles de los hoy legitimados activos. La acción de protección tiene como objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación, conforme lo prevé el Art. 88 de la Constitución de la República, por lo tanto, no es procedente esta acción constitucional. Para que proceda una acción constitucional de protección, no debe existir otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz, conforme lo establece el numeral 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el caso que nos ocupa, si se presume la existencia de un derecho, o se reclama la legalidad de la resolución de exclusión de utilidad pública se la deberá reclamar por la vía adecuada y

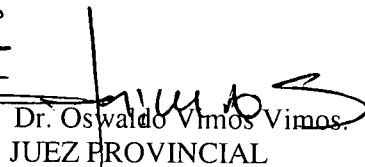
eficaz que para el efecto sería ante el Contencioso Administrativo. Por lo expuesto, al amparo de lo que determinan los Art. 40 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional en concordancia con los numerales 1, 3, 4 y 5 del Art. 42 de la invocada ley, solicito se dignen rechazar la acción propuesta por los señores Mario Freire Porras y otros, ya que la presente acción es inadecuada e improcedente. Se da el derecho a la réplica e interviene el Dr. Oliver Mejía, por los legitimados activos; y, manifiesta que ya existió una resolución administrativa de la Defensoría del Pueblo, en la que fallaron llamando la atención al señor Alcalde y al señor asesor jurídico, es decir existió ya el compromiso de pagar los valores correspondientes por la expropiación que voy a adjuntar al proceso, los oficios que ya fueron resueltos por la asesoría jurídica de la administración anterior, como también existen oficios al departamento técnico para que terminen los trabajos de topografía, para pagar los valores correspondientes por la tierra que supuestamente el Municipio declaró en utilidad pública, termina su exposición; y, se le concede la palabra al Ab. William Muñoz por los legitimados pasivos quien manifiesta que de acuerdo al Art. 216 de la COOTAD, que los ejercicios financieros se inicia el 01 de enero y termina el 31 de diciembre de cada año de los gobiernos descentralizados y por lo tanto no se podrá mantener ni prorrogarse la vigencia del presupuesto del año anterior, en esta acción de protección no se ha violado derechos constitucionales por lo que pido se inadmita esta acción de protección, se concede la palabra al Dr. Bolívar Paredes, quien por sus legitimados activos manifiesta, por disposición de la Ley quien dice: La Defensoría del Pueblo, en el literal 22 una de las razones fundamentales que consiste de los derechos humanos tanto para proteger todos los derechos protegidos en la Constitución, como para frenar las arbitrariedades de la autoridad pública en un determinado momento puede ejercer poder nacional o local, en esta acción vemos que se han violado tres derechos fundamentales así lo dice la Defensoría del Pueblo, derecho a la propiedad privada, derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso, parece que esta equivocado; o yo estoy equivocado los Arts. 6, 8, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, habla de la finalidad, garantías y las normas comunes a todo procedimiento, la reparación del daño es inmediata no mañana, a lo mejor estas personas que están aquí ya no existirán mañana, como paso con el señor Ortega, que se encuentra la partida de defunción que entrego para que se agregue al proceso, debo indicar que se está desacatando una resolución que ya dispuso la Defensoría del Pueblo, en los predios que se encontraban posesionados los accionantes, hoy se encuentran otras terceras personas con orden del Municipio, solicito señora Jueza se repare estos daños y pedimos que se siga un juicio por desacato al Dr. Elías Barrera; hasta aquí la intervención, OCTAVO.- Los derechos de los accionantes se basan exclusivamente en la violación del debido proceso dentro del acto administrativo cuando el Art. cuarto de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dice en su inciso primero, el debido proceso en todo acto constitucional se respetaran las normas del debido proceso prescritas en la Constitución y en los Derechos Humanos, en el Art. 76 de nuestra Constitución dice en todo proceso en el que se determinen Derechos y Obligaciones de cualquier norma se aseguran el derecho al debido proceso, que incluirá las siguientes garantías básicas; es así que el Art. 82 ibídem nos habla al derecho de la seguridad jurídica. La carga de la prueba. En la acción de protección a quién corresponde la carga de la prueba, es al demandado, a la autoridad pública no judicial o a la persona particular que posee legitimación pasiva. Dentro de la acción de protección hay dos elementos muy importantes que son 1. Los efectos de la falta de demostración de lo contrario a lo afirmado por el accionante por el no suministrar información; y, 2. Una presunción de certeza en favor del accionante, es decir el sujeto pasivo al ingresar a la audiencia tiene que demostrar en forma lógica fundamentada lo contrario de lo alegado por el accionante y suministrar la información. Por aquello los accionantes reclaman su derecho, por cuanto en el libelo de su demanda manifiesta que se ha violado el debido proceso y han probado con prueba documentada el contenido de la demanda con la

resolución No. 1983-27-05-08 del consejo en sesión ordinaria realizada el 27 de mayo del 2008, que por unanimidad resuelve, declarar de utilidad pública de carácter urgente y de ocupación inmediata con fines de expropiación a favor de la Municipalidad del Cantón Pastaza los inmuebles afectados por la implantación del proyecto de nuevas zonas destinadas para vivienda, aproximadamente para 48 familias en el sector del Pindo Grande, en los que están incluidos los legitimados activos de esta acción de protección, adjuntan al libelo de esta demanda una resolución emitida por la Defensoría del Pueblo del Ecuador, con fecha Quito 04 de diciembre del 2012, en lo que exponen los legitimados activos haciendo conocer a dicha institución que el alcalde anterior Oscar Ledesma y en forma conjunta sus concejales declararon en utilidad pública los terrenos de su propiedad, de los hoy legitimados activos y que hasta la presente fecha de presentación de esta queja la Defensoría del Pueblo, no han procedido a pagarlo su justo precio, a esta queja adjuntan la resolución emitida por la Defensoría del Pueblo en la que exhortan al señor alcalde para que dé cumplimiento, pese a existir dicha resolución se hizo caso omiso, procediendo el Gobierno Municipal Autónomo Descentralizado de Pastaza, en sesión ordinaria de consejo, realizada el día 11 de enero del 2013, reformar la resolución de 1985-27-05-08, emitida en sesión ordinaria realizada el 27 de mayo del 2008, excluyendo de la declaratoria de utilidad pública de carácter urgente y de ocupación inmediata con fines de expropiación a favor de la municipalidad del Cantón Pastaza del sector denominado Pindo Grande a los legitimados activos, es decir, el mismo Gobierno Municipal Autónomo Descentralizado de Pastaza, incumplió en lo que manifiesta en sus considerandos quinto de dicha resolución en el que hace incapié al Art. 321 de la Constitución de la Republica del Ecuador que garantiza el derecho a la propiedad, en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social ambiental, el profesional que defendió en esta acción de protección al señor Alcalde y Procurador Síndico hizo incapié en la audiencia de acción de protección y que consta en actas, que han dado solución a diferentes posesionarios que se encontraban en los terrenos de Rafael Edison Osorio Hidalgo, Dolores Alegría Plaza Cervantes, Marco Tulio Alarcón, Josefa Guillermina Tello Plaza, Dolores Paola Tello Plaza, Carmen Lourdes Zabala Yambal, en representación de su hermana Gloria Narcisca Zabala Yambal, cabe mencionar que los legitimados pasivos no han justificado conforme a derecho y con prueba documentada los aciertos dados por los legitimados activos en esta demanda de acción de protección, como dice Cabanellas: El acto administrativo es la decisión general que en ejercicio de sus funciones toma la autoridad administrativa y que afecta a derechos, deberes e intereses de particulares o entidades públicas. Los derechos de los accionantes se basa en la naturaleza de la persona humana, al hábitat y vivienda, de lo que manifiesta el Art. 30 de la Constitución del Ecuador que dice: Las personas tienen derecho a un hábitat seguro y habitable y a una vivienda adecuada y digna con independencia a su situación social y económica al debido proceso que por ley le corresponde conocer cuando un acto se encuentra desvinculado de su desprocebilidad, siendo la autoridad que debe interpretar las normas en el sentido, que más favorezcan a la plena vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución Art. 10; 11 en el que manifiesta en su numeral 6: Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía, así como aplicar el principio pro-homine, en virtud de la cual se debe acudir a la norma más amplia o interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, o la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos, o a su suspensión extraordinaria, este principio está acorde a la fundamentación del derecho, es decir, siempre a favor del hombre. Basta señalar que el avance de los derechos humanos tiene una importe e interesante manifestación de progreso, al considerar al derecho de propiedad como un derecho económico social, en donde se privilegia la función social de la propiedad sobre su función meramente económica. El título noveno, habla de la supremacía de la Constitución, especialmente en el Art. 424, que dice: la Constitución es

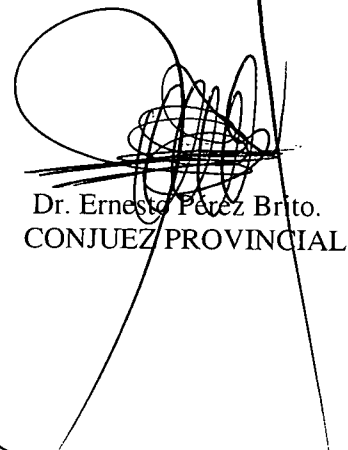
la norma suprema y prevalecerá sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder publico deberán mantener conformidad con las disposiciones Constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica, como es el caso que nos ocupa que una resolución no podrá ir en contra de los derechos fundamentales que tienen las personas, como ya hemos enunciado anteriormente, y cuando hablamos de supremacía de la Constitución, se manifiesta que la Constitución es superior a toda otra manifestación de autoridad. Es la Constitución la que crea y constituye dichas autoridades (poder constituido), de igual manera la supremacía Constitucional es la existencia de una norma promulgada que tiene valor superior a los demás preceptos positivos y que logra su superior vigencia sobre ellos, como así lo tenemos en el Art. 425 de la Constitución en la aplicación del orden jerárquico de las normas, en concordancia con el Art. 82 de la Constitución Política del Ecuador a la seguridad jurídica que se fundamenta en el respeto a la Constitución, y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Con estos antecedentes y el análisis de la prueba se ha demostrado haberse violado el derecho constitucional, la seguridad jurídica, el debido proceso y la legítima defensa, es decir, los legitimados pasivos no han justificado el contenido de la demanda de acción de protección, y más al contrario los legitimados activos han demostrado con prueba documentada la violación a los actos administrativos, por el análisis y las consideraciones expuestas de conformidad a lo que dispone el Art. 40 numeral uno, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esta Única Sala, considerando lo manifestado en la audiencia pública resuelve; ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, se rechaza el recurso de apelación presentado por los legitimados pasivos, German Flores Meza y Dr. Fernando Elías Barrera Rea, Alcalde y Procurador Síndico Del Gobierno Municipal Autónomo Descentralizado de Pastaza; en consecuencia admitiendo la acción de protección, se confirma la sentencia constitucional venida en grado en todas sus partes, dictada por la señora Jueza Constitucional Primera de Garantías Penales y Transito de Pastaza. Ejecutoriada que fuere esta sentencia, se enviara copia a la Corte Constitucional, en cumplimiento al quinto ordinal del Art. 86 de la Constitución de la República. NOTIFIQUESE.-



Dr. Bolívar Torres Ortiz.
JUEZ PROVINCIAL



Dr. Oswaldo Vimos Vimos.
JUEZ PROVINCIAL



Dr. Ernesto Pérez Brito.
CONJUEZ PROVINCIAL

Certifico:



Dra. Pilar Barreno Veint
SECRETARIA RELATORA (E)

En Pastaza, martes veinte y uno de mayo del dos mil trece, a partir de las diecisiete horas, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: FREIREN PORRAS MARIO OSWALDO, ORTEGA ORTEGA JAIME EURNOLFIO, ORTEGA ORTEGA MARCELO HUMBERTO, ORTEGA ROBAYO MARIA TERESA,