

Esmeraldas, 21 de marzo de 2013

SENTENCIA N.º 005-13-SEP-CC

CASO N.º 0317-11-EP

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

Mediante oficio recibido el 11 de febrero de 2011 a las 15h01, el secretario relator de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia remite a la Corte Constitucional la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor ingeniero comercial Mario Antonio Badillo Gordón, gerente regional de la Corporación Nacional de Electricidad S. A., Regional Santo Domingo (antes Empresa Eléctrica Santo Domingo S. A., EMELSAD) y apoderado especial del gerente general de la Corporación Nacional de Electricidad (CNEL), en contra de la sentencia del 04 de noviembre de 2010 a las 15h45, emitida por los jueces de mayoría integrantes de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dentro del juicio N.º 156-2010-k-r.

El secretario general de la Corte Constitucional, el 11 de febrero de 2011, recibió el caso signado con el N.º 0317-11-EP, certificando que "...en referencia a la acción No. 0317-11-EP... no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción..." (foja 4 del expediente constitucional).

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, mediante auto expedido el 28 de marzo de 2011 a las 10h33 "...ADMITE a trámite la acción extraordinaria de protección No. 0317-11-EP, sin que esto implique un pronunciamiento de fondo respecto de la pretensión". (Foja 13 del expediente constitucional).

De conformidad con el sorteo realizado en sesión ordinaria del Pleno del 14 de abril de 2011, le correspondió a la doctora Ruth Seni Pinoargote la sustanciación de la presente causa. La jueza sustanciadora avocó conocimiento de la causa N.º 0317-11-EP, mediante providencia emitida el 27 de septiembre de 2011 a las 11h12, y dispuso que se notifique con el contenido de la acción y la

providencia a los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, con la finalidad de que presenten un informe de descargo dentro de un término de cinco días; así también, se hizo conocer el contenido de la acción y de la referida providencia al ingeniero Holger K. Velasteguí Ramírez, como representante de CABLEZAR S.C.C.; de la misma forma al señor procurador general del Estado y al legitimado activo. También se señaló para el 11 de octubre de 2011 a las 15h00, la realización de la audiencia pública, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (foja 19 del expediente constitucional), la misma que se cumplió, conforme la razón sentada por el actuario a fojas 30 del expediente.

El Pleno del Organismo, en sesión extraordinaria del 03 de enero de 2013, procedió al sorteo de las causas, correspondiendo al juez Antonio Gagliardo Loor continuar con la sustanciación de la presente causa, conforme consta en el memorando del secretario general de la Corte Constitucional N.º 004-CCE-SG-SUS-2013 del 07 de enero de 2013, por el cual se remite el expediente del caso (foja 50 del expediente constitucional).

El juez sustanciador, mediante providencia del 07 de marzo de 2013 a las 12h10, avocó conocimiento de la presente causa, haciendo conocer a las partes procesales la recepción del proceso (foja 51 del expediente constitucional).

Antecedentes y fundamentos del legitimado activo

La presente acción extraordinaria de protección, impugna la sentencia emitida el 04 de noviembre de 2010 a las 15h45, dentro del juicio ordinario de daños y perjuicios N.º 156-2010-k-r, propuesto por Holger Velasteguí Ramírez, en contra de la Corporación Nacional de Electricidad S. A., Regional Santo Domingo, en la cual los jueces de mayoría integrantes de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia "...no casa el fallo dictado por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas..." (fojas 11 a 21 y vuelta de la sentencia).

En lo principal, el legitimado activo manifiesta que el 15 de diciembre de 2008 se conformó la Corporación Nacional de Electricidad S. A., con la suscripción de la escritura pública de fusión de varias empresas de distribución. Se indica que el 20 de julio de 2005, en la ciudad de Santo Domingo, se firma el "Contrato de Arrendamiento de Utilización de postes de EMELSAD No. 097-GG-2005" mediante el cual EMELSAD autoriza a CABLEZAR S.C.C., el arrendamiento de los postes de propiedad de EMELSAD. Se indica que el 23 de agosto de 2005 se

suscribe un *adendum* al contrato antes mencionado, por medio del cual se ratifica el contrato principal de arrendamiento de postes y se modifica de manera integral la cláusula de duración del contrato.

El legitimado activo señala varias fechas referentes a varios temas, entre ellos: la notificación hecha por EMELSAD a CABLEZAR S.C.C., de que no puede mantener la exclusividad dentro del contrato de arrendamiento de EMELSAD N.º 097-GG-2005 por ser contrario a la Constitución; la solicitud realizada por CABLEZAR S.C.C., a EMELSAD para que cumpla con la obligación establecida en el contrato N.º 097-GG-2005; la presentación de una demanda por CABLEZAR S.C.C., en contra de EMELSAD ante el juez de lo civil de Pichincha, en donde se solicitaba la indemnización de lo que deja de percibir CABLEZAR S.C.C., por el supuesto incumplimiento del contrato en cuestión.

El recurrente indicó que el 21 de abril de 2009, el juez décimo noveno de lo civil de Pichincha dictó sentencia a favor de CABLEZAR S.C.C., disponiendo el cumplimiento del contrato por parte de EMELSAD, al mismo tiempo condenándola al pago de los perjuicios causados a CABLEZAR S.C.C. Ante esto, el representante legal de CNEL Santo Domingo, interpuso recurso de apelación dentro de los términos legales, dictándose la respectiva sentencia por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas en la que se confirmó la sentencia apelada, disponiéndose el cálculo de los intereses. El representante legal de CNEL Santo Domingo presentó recurso de casación que fue negado por la misma Sala. Posteriormente, el representante legal de CNEL Santo Domingo planteó un recurso de hecho ante la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, que fue admitido el 14 de abril de 2010 a las 16h00. El 04 de noviembre de 2010 a las 15h45, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia emitió sentencia respecto al recurso de hecho interpuesto, en la que no se casó la sentencia dictada por la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas. El 30 de noviembre de 2010 se solicitó por parte de CNEL Santo Domingo la nulidad de la sentencia dictada el 04 de noviembre de 2010, alegando que no cumple con las formalidades previstas en la ley. El 14 de diciembre de 2010 a las 11h10 la misma Sala negó el pedido de nulidad, y el 17 de enero de 2011 a las 11h45 se determinó por la misma Corte Nacional “no ha lugar” el pedido de aclaración y ampliación que CNEL Santo Domingo realizara sobre la sentencia dictada por la Corte.

El accionante pasa a determinar el contenido contractual, materia del conflicto suscitado, y es así como indica que el contrato de arrendamiento de postes EMELSAD 097-GG-2005, en su cláusula quinta contenía la siguiente

disposición: “QUINTA.- DURACIÓN.- El presente convenio tendrá una duración de UN año contado a partir del 1 de enero de 2005, pudiendo renovarse por voluntad de las partes, para lo cual bastará una comunicación de cualquiera de las partes, con seis meses de anticipación a la fecha de terminación del convenio, en la que se indique la voluntad de renovar el mismo.

Los postes que arrendará CABLEZAR S.C.C., serán de uso exclusivo para esta y no podrá EMELSAD arrendar a otra empresa que preste un servicio o actividad similar, por razones constantes en la cláusula cuarta y que tienen relación con la responsabilidad que adquiere CABLEZAR S.C.C. por la integridad de los referidos bienes de la EMELSAD, además CABLEZAR S.C.C., determinará durante el primer año las zonas de instalación del servicio y tendrá prioridad a establecer lo que le convenga”.

El legitimado activo dice que con la suscripción del *adendum* del 23 de agosto de 2005, se ratificó el contrato principal y se modificó integralmente la cláusula de duración del contrato de la siguiente manera: “La duración del contrato de arrendamiento de postes con CABLEZAR S.C.C., será de CUATRO (4) años, a partir del 1 de enero de 2005; y no de un año como consta en el mismo, pudiendo renovarse por voluntad de las partes, con seis meses de anticipación a la fecha de terminación del contrato, en la que se indique la voluntad de renovar el mismo”, se asevera de esta forma que la finalidad del *adendum* fue la modificación integral de la cláusula debido a que en ningún momento se señaló que se lo hacía solo en parte. Que con el *adendum*, el contrato conserva sus características esenciales y que subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención. Por tanto el *adendum* no ha modificado al contrato en su esencia, sino en una cláusula puramente accidental, como lo es la exclusividad.

Manifiesta que el contenido del artículo 304 numeral 6 de la Constitución dice: “La política comercial tendrá los siguientes objetivos: ... 6. Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten el funcionamiento de los mercados”.

Indica que el artículo 335 de la misma Carta Magna ordena que el Estado debe establecer mecanismos para sancionar toda práctica contraria a la libre competencia y de abuso de posición de dominio. Asimismo, el artículo 336 del mismo cuerpo normativo supremo ordena que el Estado sea responsable de promover y garantizar el comercio justo con un medio de acceso a bienes y servicios de calidad, reduciendo al mínimo las distorsiones de la intermediación y promover la sostenibilidad.





Dice el accionante que los principios de libre competencia son directamente aplicables a este caso, debido a que la sentencia impugnada pretende que se dé cumplimiento a una cláusula que fue eliminada y que se encuentra en flagrante contraposición al orden público y al ordenamiento jurídico vigente en el Ecuador. Puntualiza que la sentencia obliga al pago de una indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de contrato y que se sanciona a CNEL S. A., por no infringir la Constitución del Ecuador, lo que sentaría un precedente grave de violación de la juridicidad de la justicia en nuestro país. Se analiza, por parte del accionante, la naturaleza del monopolio natural con los criterios bajo el principio de facilidad esencial, la que analiza con cinco puntualizaciones, concluyendo que la decisión judicial impugnada en esta acción permitiría la eliminación de la libre competencia y por lo tanto contraría a la Constitución de la República del Ecuador.

Se indica que se ha presentado una vulneración a la seguridad jurídica conjuntamente con el derecho a la competencia, al pretender mantener vigente una cláusula contractual inconstitucional y que atenta al ordenamiento jurídico. Asimismo, manifiesta que es un caso importante y relevante dentro de los precedentes constitucionales que se emiten por esta Corte debido a su primordial relación con los participantes del mercado y con los consumidores; ciudadanos que deben ser protegidos por el aparato estatal.

Derechos constitucionales que se consideran vulnerados por el fallo judicial impugnado

A criterio del accionante se ha vulnerado, a través de la sentencia impugnada, el derecho a la libre competencia establecido en el artículo 244 numeral 3 de la Constitución Política de la República del Ecuador de agosto de 1998, aplicable al momento de la firma del contrato; el derecho a la seguridad jurídica establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República vigente.

Petición concreta

Con estos antecedentes y fundamentos solicita a la Corte Constitucional que, mediante resolución, se ampare de manera directa y eficaz los derechos reconocidos en la Constitución y se ordene:

- Admitir a trámite la presente acción extraordinaria de protección, debido a la necesidad de precautelar la protección constitucional antimonopolios y la seguridad jurídica; además de la oportunidad de sentar precedente con respecto a la importancia que tiene que las infraestructuras que constituyen monopolios

naturales sean reguladas, de tal manera que no se constituyan en barreras para la competencia;

- Declarar la existencia de la violación del derecho constitucional a la protección del mercado; y,
- Dada la existencia de dicha violación, que se declare nula la sentencia impugnada y se retrotraiga el proceso hasta el momento en el cual se causó la violación. Se entiende que debido a que existiría un conflicto de intereses, para que vuelva a resolver sobre la causa *sub judice* la Primera Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, no podría ser dicha Sala quien sentencie el caso.

Contestación a la demanda

Planteamiento de los legitimados pasivos

Los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, doctores Galo Martínez Pinto, Carlos Ramírez Romero y Manuel Sánchez Zuraty, mediante oficio N.º 068-SCMF-PCNJ-GMP del 10 de octubre de 2011, e ingresado el 11 de octubre de 2011 a las 10h21, presentan su informe, mismo que en lo principal señala:

“...Cúmplenos manifestarle que, en virtud de haberse interpuesto acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada por esta Sala de fecha 4 de noviembre de 2010; las 15H45, el auto que niega la nulidad, de fecha 14 de diciembre de 2010; las 11h10; y auto de mayoría que niega la aclaración y ampliación de fecha 17 de enero de 2011; las 11h45, por este Tribunal, dentro del juicio No. 156-2010-k.r., Resolución No. 618-2010-k.r. se han enviado las actuaciones originales de primera y segunda instancias; y, las actuaciones originales del recurso de casación a la Secretaría de la Corte Constitucional.

En la indicada sentencia se encuentra expuesto nuestro criterio jurídico conforme a derecho, en la causa que ha motivado esta acción extraordinaria de protección, criterio jurídico que se fundamenta en la Constitución y leyes de la República, resolviendo en estricta justicia los recursos correspondientes.

En todo caso, sobre cualquier puntualización o fundamento en derecho nos remitimos expresamente en nuestra resolución dictada en la causa enunciada...” (fojas 28 y 29 del expediente constitucional).

d



Comparece el señor Holger Velasteguí Ramírez, en calidad de representante legal de CABLEZAR, actora en el juicio verbal sumario (beneficiario de la sentencia emitida en la jurisdicción ordinaria), quien en lo principal señala:

“Que la acción extraordinaria de protección planteada por la Corporación Nacional de Electricidad S.A. (CNEL) Regional Santo Domingo (antes EMELSAD) para que la Corte declare nula la sentencia del 4 de noviembre de 2010, expedida por la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, carece de sustento constitucional, al manifestar que todas las instancias judiciales que han avocado conocimiento de este caso, se han pronunciado en el sentido de que la CNEL violó la Constitución y la ley al reformar unilateralmente el contrato de utilización de postes que suscribió con ella y la indemnización que se le ha reconocido es apenas la sexta parte del monto que reclamo. Además solicita desechar el pedido de nulidad de la sentencia de casación”. (Fojas 41 a 43 del expediente constitucional).

Comparecencia del delegado de la Procuraduría General del Estado

El abogado Marcos Arteaga Valenzuela, director nacional de Patrocinio, delegado del procurador general del Estado, mediante escrito ingresado el 06 de octubre de 2011 a las 09h16, en lo principal señala:

“... Que, estudiada la demanda, se advierte que es procedente, razón por la cual, me adhiero a la misma, sin perjuicio del ejercicio de supervisión judicial... Señala casilla constitucional para recibir notificaciones...”. (Fojas 25 del expediente constitucional).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver sobre las acciones extraordinarias de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal **d** de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y de acuerdo con el artículo 3 numeral 8 literal **b** y el tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

Por otra parte, esta acción es tramitada de conformidad con el ordenamiento constitucional y legal vigente, por lo que se declara su validez.

Finalidad de la acción extraordinaria de protección

La acción extraordinaria de protección procede exclusivamente en contra de sentencias o autos firmes o ejecutoriados; en esencia, la Corte Constitucional, por medio de esta acción, se pronunciará respecto a dos cuestiones principales: la vulneración de derechos constitucionales y/o la violación del debido proceso.

En un Estado constitucional de derechos y justicia como es el caso de Ecuador, el juez ordinario también es un juez garantista, en la medida en que debe respetar los derechos garantizados por la Constitución y aplicarlos de forma inmediata y directa tal como lo establece el artículo 11 numeral 3, que prescribe: “Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: ...3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte...”. En este sentido, las normas constitucionales se deben respetar en todas las instancias y etapas de los procesos judiciales, tanto en materias ordinarias como en los procesos de garantías jurisdiccionales, de naturaleza netamente constitucional.

En efecto, esta garantía jurisdiccional está concebida para precautelar y proteger en debida forma los derechos fundamentales garantizados por la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos, tal como lo establece el artículo 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al disponer que: “Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación...”, vulneración que puede presentarse dentro de cualquier proceso judicial ordinario o constitucional, sin importar la materia de que se trate. Entonces, la protección de los derechos fundamentales dentro de una acción extraordinaria de protección, que materialmente revisa cuestiones de constitucionalidad, mal puede realizarse sobre aspectos de mera legalidad, ya que son observados por los órganos jurisdiccionales competentes dentro de las materias y en las instancias correspondientes; incurrir en este despropósito supondría convertir a esta garantía en otra instancia ordinaria, lo cual a toda costa se debe evitar.

d



Ahora bien, de acuerdo a la demanda, el actor sostiene que la sentencia ejecutoriada, atentatoria de derechos constitucionales, fue emitida por la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia el 04 de noviembre de 2010 a las 15h45, misma que no casa la sentencia dictada por la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas dentro de la causa N.º 065-09-C, la que confirma la sentencia venida en grado, por lo que esta Corte pasará a realizar un análisis de la causa, tanto de las aseveraciones esgrimidas en la demanda, así como de las principales contestaciones que se han realizado por las demás partes involucradas.

Armonización de la normativa constitucional

La sentencia impugnada en esta acción constitucional ha sido emitida el 04 de noviembre de 2010 a las 15h45, dentro del recurso de casación N.º 156-2010, la misma que derivó de la sentencia emitida por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas, dentro del juicio verbal sumario que por cumplimiento de contrato sigue la Compañía CABLEZAR en contra de la Empresa Eléctrica de Santo Domingo (EMELSAD), ahora Corporación Nacional de Electricidad (CNEL), juicio iniciado el 13 de febrero de 2007, fecha en la cual estuvo vigente la Constitución Política del Ecuador de 1998. El 20 de octubre del 2008, en el Registro Oficial N.º 449, se publicó la vigente Constitución. Por tanto, esta Corte considera indispensable efectuar un ejercicio de armonización de los derechos constitucionales y del debido proceso en la Constitución de 1998, bajo cuya vigencia se sustanció y resolvió el juicio verbal sumario. En este sentido, la Corte estima que si bien es cierto que la sentencia impugnada se emitió bajo la vigencia de la anterior Constitución y por consiguiente no se pudieron haber vulnerado disposiciones de la actual, es menester señalar que una Constitución, antes que normas, contiene valores y principios, los que son comunes tanto en la anterior como en la actual Carta Constitucional, como son: el derecho a la libre competencia y el derecho a la seguridad jurídica, los que son acusados de infringirse en la sentencia. Por tanto, puestas en marcha las garantías jurisdiccionales que no contemplaba la Constitución de 1998, pero sí la actual, la acción extraordinaria de protección procede, a fin de adoptar el control de constitucionalidad de las decisiones judiciales, puesto que la finalidad primordial del nuevo Estado ecuatoriano es ser garante de los derechos constitucionales, los cuales, de conformidad con los numerales 3 y 5 del artículo 11 de la Constitución, son de directa e inmediata aplicación y plenamente justiciable, por y ante cualquier servidor público, jueza o juez, sin que puedan establecerse o exigir requisitos adicionales. Por tanto, si se presume que los derechos y principios constitucionales están siendo vulnerados

hay que dar paso a esta acción a fin de adoptar el control de constitucionalidad de las disposiciones judiciales.

Análisis de la causa e identificación de los problemas jurídicos

El juez constitucional está obligado a examinar la descripción de los fundamentos fácticos y sus pretensiones que ante él se expone y a verificar, si por sus características, el caso puede ser resuelto en relación con los derechos constitucionales posiblemente violados y con la efectividad indispensable para su salvaguardia. Por tanto, es ineludible que el legitimado activo describa el acto u omisión violatorio del derecho constitucional de manera clara, cierta, específica, pertinente y suficiente. Estos elementos, informados adecuadamente al juez constitucional, hacen posible el debate en el ámbito de la jurisdicción constitucional.

Para delimitar el problema jurídico y efectuar el razonamiento adecuado, ineludiblemente corresponde a la Corte Constitucional recapitular los principales fundamentos fácticos y jurídicos, expuestos por el legitimado activo en el texto de su acción extraordinaria de protección. En efecto, el accionante alega:

“Que se atenta directamente al derecho a la libre competencia garantizado y protegido por la actual Constitución de la República en sus artículos 304 numeral 6, 335 y 336. De la misma manera manifiesta que se ha producido una violación del derecho a la Seguridad Jurídica consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República vigente, en este sentido se alega que no es posible que se haya ordenado el cumplimiento de una cláusula inconstitucional que estaba establecida en el contrato y que por lo tanto era nula de pleno derecho”.

Dentro de la sentencia impugnada, ¿se vulneraron o no las normas constitucionales referidas a la libre competencia?

La Constitución Política de 1998, en su artículo 244 numeral 3, establecía: “Dentro del sistema de economía social de mercado al Estado le Corresponderá... 3. Promover el desarrollo de actividades y mercados competitivos. Impulsar la libre competencia y sancionar, conforme a ley, las prácticas monopólicas y otras que la impidan y distorsionen”.

Asimismo, la Constitución de la República, en su artículo 304 numeral 6, establece: “La política comercial tendrá los siguientes objetivos: ...6. Evitar las prácticas monopólicas y oligopólicas, particularmente en el sector privado, y otras que afecten el funcionamiento de los mercados”.

d

Artículo 335.- El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos.

El Estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privados, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal.

Artículo 336.- El Estado impulsará y velará por el comercio justo como medio de acceso a bienes y servicios de calidad, que minimice las distorsiones de la intermediación y promueva la sustentabilidad.

El Estado asegurará la transparencia y eficiencia en los mercados y fomentará la competencia en igualdad de condiciones y oportunidades, lo que se definirá mediante ley.

Desde estas premisas constitucionales, **¿los postes de CNEL, Regional Santo Domingo (antes EMELSAD) podían ser de uso exclusivo para la compañía CABLEZAR S.C.C?**

El contrato de arrendamiento de postes de EMELSAD N.º 097-GG-2005, en su cláusula quinta contenía la siguiente disposición: "QUINTA.- DURACIÓN.- El presente convenio tendrá una duración de UN año contado a partir del 1 de enero de 2005, pudiendo renovarse por voluntad de las partes, para lo cual bastará una comunicación de cualquiera de las partes, con seis meses de anticipación a la fecha de terminación del convenio, en la que se indique la voluntad de renovar el mismo.

Los postes que arrendará CABLEZAR S.C.C. serán de uso exclusivo para ésta y no podrá Emelsad arrendar a otra empresa que preste un servicio o actividad similar, por razones constantes en la cláusula cuarta y que tienen relación con la responsabilidad que adquiere CABLEZAR S.C.C. por la integridad de los referidos bienes de la Emelsad, además CABLEZAR S.C.C., determinará durante el primer año las zonas de instalación del servicio y tendrá prioridad a establecer que le convenga". (Las neग्रillas son nuestras).

La Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, aplicable a la época de suscripción del contrato de arrendamiento de utilización de postes entre

Corporación Nacional de Electricidad S. A., Regional Santo Domingo (antes Empresa Eléctrica Santo Domingo S. A., EMELSAD) y CABLEZAR S.C.C., disponía que se evitarán las prácticas monopólicas y oligopólicas particularmente en el sector privado, lo que hacía imposible el cumplimiento de la cláusula quinta, en la que se establece la duración del contrato de arrendamiento de postes, debido a que se presentaba en su segundo inciso una exclusividad que generaba una condición monopólica en el mercado privado, no prevista en el ordenamiento jurídico y por lo tanto restrictiva de los derechos fundamentales de los sujetos que actúan y subsisten en función a ese mercado.

Al respecto, la Corte Constitucional para el período de transición, ha señalado que: “SÉPTIMA... Del estudio procesal se determina la violación de preceptos constitucionales tales como la igualdad ante la ley, libertad de trabajo, libertad de empresa, libertad de contratación según lo ordenado en el Art. 23 numerales 3, 16, 17 y 18 de la Constitución Política de la República, en armonía con lo dispuesto en el Art. 35, ibídem, señala: “El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia” (...), de esta forma se está negando el derecho de trabajar al recurrente, toda vez que el Consejo Nacional de Radiodifusión y Televisión, en resolución N.º 3674, con fecha 22 de diciembre del 2006 le autoriza la instalación, operación y explotación de un sistema de audio y video por suscripción bajo la modalidad de cable físico a denominarse “YANTZAZA TV” para servir a la ciudad de Yantzaza, provincia de Zamora Chinchipe, con un total de 30 canales y 4 antenas; en vista de la negativa del Presidente Ejecutivo de la EERSSA le ocasiona un daño grave al no poder ejercitar en debida forma su derecho al trabajo, además de no permitirle ejercer libremente la competitividad con el propósito de erradicar los monopolios y fomentar más fuentes de trabajo...”¹.

En consecuencia, denegar acceso al uso de postes se convierte en inconstitucional y deformador de la libre competencia. Así las cosas, los jueces de mayoría integrantes de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, evidentemente han inobservado el principio de libre competencia y de seguridad jurídica, tanto más cuando se hace una referencia a la Decisión Andina 608 del 29 de marzo de 2005 y al Decreto Presidencial 1614 publicado el 27 de marzo de 2009, que se refiere a la aplicación de la Decisión Andina antes señalada, se ha establecido que uno de los objetivos de la normativa

¹ Caso No. 0019-08-RA, Publicado por el Registro Oficial Suplemento Edición Especial No. 125 de fecha 02 de junio de 2009, Pág. 15 a 17.

comunitaria es la protección de la libre competencia que tiene que ser garantizada por los Estados.

Argumentos de los legitimados pasivos en el caso concreto

Del examen de las motivaciones constantes en la sentencia se observa que la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia ha realizado su análisis al margen de los preceptos constitucionales antes señalados, basándose en una interpretación literal-textual de lo acordado contractualmente por las partes², lo que indudablemente permite mantener el monopolio en el mercado.

La motivación del fallo impugnado omite los principios contenidos en el artículo 244 numeral 3 de la Constitución de 1998, que establecía promover el desarrollo de actividades y mercados competitivos, impulsar la libre competencia y sancionar las prácticas monopólicas, por lo que se observa que la decisión judicial vulnera la garantía de la seguridad jurídica, prevista en el artículo 82 de la Constitución de la República, toda vez que se aleja de esos postulados contemplados en la normativa constitucional señalada.

La seguridad jurídica es el elemento esencial y patrimonio común de la cultura del Estado de Derecho, garantiza la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y ley, es la confiabilidad en el orden jurídico, la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica.

En el aspecto funcional de la seguridad jurídica se destaca el deber y responsabilidad de todas las ecuatorianas y ecuatorianos de acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente, así como en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, así como que las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal, ejerzan solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley.

El conocimiento del Derecho y su aplicación por parte de los jueces debe garantizar la observancia de las disposiciones legales y constitucionales, a fin de

² Dicho sea de paso, Ecuador vive la era de una nueva cultura jurídica, donde la jurisdicción –ordinaria y constitucional-, para elaborar sus sentencias debe recurrir al modelo argumentativo. Las disposiciones de la Constitución, las leyes, los actos administrativos, los contratos, no pueden escapar de la labor de ser interpretada. La interpretación textual opera únicamente cuando una adecuada interpretación finalista les indica que es más importante ser textualista para el fin que se busca.

asegurar la tranquilidad y certidumbre que coadyuven al uso y goce eficaz de sus derechos, que no sean obstaculizados por imprevisiones y arbitrariedades de las autoridades.

La doctrina constitucional explica que el derecho a la seguridad jurídica ha de entenderse como “la regularidad o conformidad a Derecho y la previsibilidad de la actuación de los poderes públicos y, muy especialmente, de la interpretación y aplicación del Derecho por parte de las Administraciones públicas y de los jueces y tribunales”³. Esta previsibilidad en la actuación de autoridades, entre ellos los jueces, excluye la posibilidad de modificación arbitraria de situaciones jurídicas preexistentes; lo contrario, es decir, actuaciones imprevisiones, ocasionan inseguridad jurídica, cuyo efecto puede ser la vulneración de derechos y la provocación de perjuicios.

La Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia incumplió con el deber de motivar legítimamente sus decisiones, basándose en razonamientos de hecho y de derecho. Su exigencia es una garantía de justicia a la cual se le ha reconocido jerarquía constitucional, como derivación del principio de la inviolabilidad de la defensa. Por ella también podrán los interesados conocer las razones que justifican el fallo y decidir su aceptación o impugnación. Cualquier deficiencia en la motivación equivale a la inexistencia, afectando indefectiblemente a la validez de la decisión de que se trate.

Al respecto, la Constitución de la República, en su artículo 76 numeral 7 literal I exige que:

“...I) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

En el presente caso, los legitimados pasivos no tomaron en consideración todos los antecedentes necesarios para tomar una decisión adecuada en el caso, por lo que se vulneró además el derecho a la seguridad jurídica, previsto en el artículo 82 de la Carta Magna, que dispone: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”, ya que los

³ Eduardo Espín. El sistema de fuentes en la Constitución, en Derecho Constitucional, Valencia, Tirant lo Balch, Pág. 65.

jueces integrantes de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia inobservaron la disposición constitucional vigente a la fecha de suscripción del contrato de arrendamiento de postes, comprendida en el artículo 244 numeral 3 de la Constitución de 1998, que disponía: "...Promover el desarrollo de actividades y mercados competitivos. Impulsar la libre competencia y sancionar, conforme a la ley, las prácticas monopólicas y otras que la impidan y distorsionen", (las neग्रillas son nuestras). Como se observa, existía una disposición constitucional explícita contraria a las prácticas monopólicas de mercado, y que en este caso debieron observarse desde el momento mismo de la suscripción del contrato, cuestión que, como se analizó anteriormente, se enmendó con la suscripción del *adendum*, dejando sin efecto el inconstitucional segundo inciso de la cláusula quinta del contrato referente a la duración del mismo y a la improcedente y posteriormente extinta exclusividad, la cual vulneraba derechos fundamentales consagrados en la Norma Suprema.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional expide la siguiente:

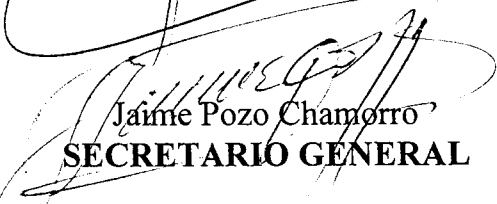
SENTENCIA

1. Declarar vulnerados los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso en la garantía de la motivación, previstos en los artículos 82 y 76, numeral 7 literal I de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección; por tanto, se deja sin efecto la sentencia emitida el 04 de noviembre del 2010 a las 15h45, por la mayoría de los jueces integrantes de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia.
3. Se ordena que el expediente sea devuelto a la Corte Nacional de Justicia, a fin de que sea otra Sala la que resuelva.

4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Patricio Pazmiño Freire
PRESIDENTE



Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL

Razón: Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, con seis votos de las señoras juezas y señores jueces: Antonio Gagliardo Loor, Marcelo Jaramillo Villa, Wendy Molina Andrade, Tatiana Ordeñana Sierra, Alfredo Ruiz Guzmán y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los señores jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Ruth Seni Pinoargote y Manuel Viteri Olvera, en sesión ordinaria del 21 de marzo del 2013. Lo certifico.



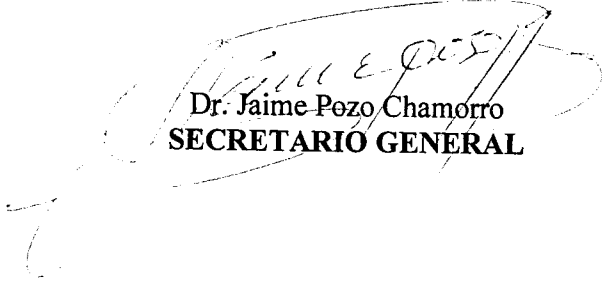
Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

CASO No. 0317-11-EP

RAZON.- Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día miércoles 03 de abril de dos mil trece.- Lo certifico.


**Dr. Jaime Pozo Chamorro
SECRETARIO GENERAL**

JPCH/lcca