



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

V PROMOCIÓN PARALELO “B”

**TRABAJO DE TITULACIÓN DE EXAMEN COMPLEXIVO PARA LA
OBTENCIÓN DEL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO
CONSTITUCIONAL**

TÍTULO DEL TRABAJO

**“LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 95 Y 102 DE LA
LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN
PÚBLICA POR AFECTACIÓN A LOS DERECHOS Y GARANTÍAS DE
SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DEBIDO
PROCESO, EN LOS PROCESOS DE RECLAMACIONES DE
PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA”**

AUTOR:

ABG. ISRAEL SANTIAGO MATUTE VILLOTA

08 DE SEPTIEMBRE DEL 2017



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Abg. Israel Santiago Matute Villota

DECLARO QUE:

El examen complejo, LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 95 Y 102 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA POR AFECTACIÓN A LOS DERECHOS Y GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO, EN LOS PROCESOS DE RECLAMACIONES DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, previo a la obtención del **Grado Académico de Magister en Derecho Constitucional**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 08 días del mes de septiembre del año 2017

EL AUTOR

Abg. Israel Santiago Matute Villota



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

AUTORIZACIÓN

Yo, Abg. Israel Santiago Matute Villota

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo “LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 95 Y 102 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA POR AFECTACIÓN A LOS DERECHOS Y GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO, EN LOS PROCESOS DE RECLAMACIONES DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA”, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 08 días del mes de septiembre del año 2017

EL AUTOR:

Abg. Israel Santiago Matute Villota

DEDICATORIA

Este trabajo se lo dedico con mucha estima a:

Dios, por estar presente en todo momento y abrazarnos con su bendición infinita.

A mis adorables hijos y a mi querida esposa, mis amores y fortaleza por los cuales lucho y lucharé día a día.

A mis padres, por sus acertados consejos, cariño, apoyo incondicional y sin limitaciones.

A mis hermanos, por enseñarme desde muy pequeño el valor de amistad y la perseverancia.

A la Academia y al Derecho, por ilustrarme día a día.

ÍNDICE

Contenido

página

CAPÍTULO I

1. INTRODUCCIÓN	1
1.1. EL PROBLEMA	1
1.2. OBJETIVOS	2
1.2.1. OBJETIVO GENERAL	2
1.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	2
1.3. BREVE DESCRIPCIÓN CONCEPTUAL	2

CAPÍTULO II

2. DESARROLLO	4
2.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	4
2.1.1. ANTECEDENTES	4
2.1.2. DESCRIPCIÓN DEL OBJETO DE INVESTIGACIÓN	6
2.1.3. PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN	7
2.2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA	8
2.2.1. ANTECEDENTES DE ESTUDIO	8
2.2.2. BASES TEÓRICAS	9
2.2.2.1. EL PROCEDIMIENTO DE RECLAMACIONES SEGÚN LOSNCP	9
2.2.2.2. PRINCIPIOS DE PROGRESIVIDAD Y PROHIBICIÓN DE REGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS	11
2.2.2.3. POSTULADOS UNIVERSALES SOBRE DERECHOS HUMANOS	13
2.2.2.4. POSTULADOS UNIVERSALES RESPECTO A LA SEGURIDAD JURÍDICA	15
2.2.2.5. POSTULADOS ACERCA DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA	17
2.2.2.6. IMPORTANCIA DE LA SEGURIDAD JURÍDICA Y TUTELA JUDICIAL EFECTIVA	19
2.2.2.7. POSTULACIONES UNIVERSALES RESPECTO AL DEBIDO PROCESO	19
2.2.2.8. POSTULADOS SOBRE ACCIONES O GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	22
2.2.2.9. EL CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ECUADOR Y LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL	25
2.2.2.9.1. EL CONTROL CONSTITUCIONAL ABSTRACTO EN EL ECUADOR	26
2.2.2.9.1.1. PRINCIPIOS QUE RIGEN EL CONTROL ABSTRACTO DE CONSTITUCIONALIDAD	27
2.2.2.10. POSTULADOS ACERCA DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD	27
2.3. METODOLOGÍA	
2.3.1. MODALIDAD	29
2.3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA	29

2.3.3.MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN	30
CAPÍTULO III	
CONCLUSIONES	32
3.1.RESPUESTAS Y BASES DE DATOS	32
3.2. ANÁLISIS DE RESULTADOS	40
3.3. CONCLUSIONES	45
3.4. RECOMENDACIONES	47
3.5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS Y FUENTES NORMATIVAS	48
APÉNDICES	
APÉNDICE 1: BORRADOR DE DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD	

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 95 Y 102 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA POR AFECTACIÓN A LOS DERECHOS Y GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO, EN LOS PROCESOS DE RECLAMACIONES DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Autor: ISRAEL SANTIAGO MATUTE VILLOTA

Resumen

El presente trabajo es producto de un estudio técnico investigativo en Derecho Constitucional y Derechos Humanos, por el cual se analiza el contenido de las disposiciones establecidas en la actual Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en el cual existe la problemática de que en los procesos de Reclamos de procedimientos de Terminación Unilateral de contratos y de Contratación Pública, existen limitaciones y vulneraciones a derechos fundamentales garantizados por la Constitución y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos. Como método de investigación se utilizó el histórico-lógico, el mismo que desarrolló cronológicamente los aspectos relevantes sobre los derechos y garantías afectados en estos procesos, como la Seguridad Jurídica, la Tutela Judicial Efectiva y el Debido Proceso, además de un análisis sobre el Control Constitucional en el Ecuador y la acción de inconstitucionalidad. Luego se realizó un análisis de Contenidos, basado en la doctrina, normativa nacional e internacional de Derechos Humanos, respecto a los derechos y garantías afectados por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, determinándose luego del respectivo análisis, la vía idónea para que se declare la inconstitucionalidad de las disposiciones establecidas en la Ley, por ser contrarias a la Constitución de la República y los Tratados Internacionales sobre derechos humanos. En el presente trabajo se concluyó que el proceso de reclamos señalados en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, vulnera a los derechos y garantías constitucionales de Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva y Debido Proceso, puesto que en el proceso de reclamaciones de las resoluciones de terminación unilateral de contratos y en los procesos de contratación pública, la Ley analizada dispone que estos actos de la administración pública no son susceptibles de acciones constitucionales, por lo que esta disposición concreta de una norma inferior a la Constitución, está siendo totalmente contraria a un Estado de Derechos y garantías, donde prevalece los derechos del hombre sobre los del Estado. Al existir prohibición expresa de no recurrir a la justicia constitucional en este tipo de procedimientos de contratación pública, la Ley está limitando que los oferentes y contratistas que se sientan amenazados o sean víctimas de vulneración de derechos no puedan acudir a las garantías jurisdiccionales para poder hacer cesar o prevalecer sus derechos en cualquier tipo de proceso judicial o administrativo, por lo que esta normativa, afecta la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva y el debido proceso de las personas interesadas en este tipo de procesos, ya que los deja en estado de indefensión.

Palabras claves

DERECHOS FUNDAMENTALES	GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	INCONSTITUCIONALIDAD
-----------------------------------	---------------------------------------	-----------------------------

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

1.1. EL PROBLEMA

La República del Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, tal como lo señala nuestra Constitución de la República (en adelante “CR”), que fue elaborada en Montecristi por la Asamblea Nacional Constituyente y aprobada por el pueblo ecuatoriano vía referéndum el 20 de octubre del 2008, la misma que entró en vigencia desde su publicación en el Registro Oficial No. 449, del 20 de octubre de 2008. Nuestra Carta fundamental, a diferencia de las anteriores Constituciones promulgadas y aprobadas en el Ecuador, enuncia a las Compras Públicas señalando que deben cumplir con criterios de calidad, transparencia, eficiencia, responsabilidad social y ambiental. En el Ecuador, la materia de Contratación Pública, anteriormente estaba regida por una legislación precaria, que no servía para regular las compras estatales y que se prestaba, lastimosamente, para prácticas desleales. Estas prácticas, causaron grandes perjuicios al Estado y consecuentemente al pueblo ecuatoriano, por eso, la Asamblea Nacional Constituyente elaboró y aprobó la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (en adelante “LOSNCP”), que entró en vigencia desde su publicación en el Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008. Esto quiere decir, que a partir del nuevo paradigma Constitucional que se vino dando desde la Asamblea Constituyente y que posteriormente se materializó con la Constitución del 2008, en el Ecuador se empezaron a ver cambios en varias materias, entre esas la Contratación Pública.

En el año 2013, la Asamblea Nacional debatió y autorizó la reforma a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la misma que fue publicada mediante Registro Oficial Suplemento No. 100 del 14 de Octubre del 2013, normativa que entre otras cosas, modificó el proceso de reclamos que existen en los procedimientos de contratación Pública que lleguen a Resolución de Terminación Unilateral de Contratos y en los demás procesos de Contratación Pública, que a mi manera de entender, afecta gravemente a los derechos y garantías constitucionales, no sólo de oferentes y contratistas, sino de particulares y entes privados en general que tengan interés en dichos procesos de contratación.

En materia de reclamaciones, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, impide ejercer acciones constitucionales en contra de resoluciones de terminación

unilateral de contratos, y, amplía esta prohibición a todo proceso de contratación pública, al disponer que los procesos de contratación pública “no son sujetos de acciones constitucionales ya que cuentan con mecanismos de defensa eficaces y adecuados para proteger los derechos derivados de tales procesos” (Asamblea Nacional del Ecuador. (2013). Reforma a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Publicado en Registro Oficial Suplemento No. 100 del 14 de Octubre del 2013). Con lo señalado en esta Ley, que actualmente se encuentra en vigencia, se estarían afectando a los derechos y garantías constitucionales de los oferentes, contratistas y ciudadanos que están participando en procesos de contratación pública o están interesados en participar en alguno; por tal razón, es materia de este trabajo, un estudio de los derechos y garantías que están siendo afectados.

1.2. OBJETIVOS

1.2.1. Objetivo General

Determinar la inconstitucionalidad por afectación a los Derechos y Garantías Constitucionales de Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva y Debido Proceso, en la normativa de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, que señala el procedimiento de terminación unilateral de contratos y los procesos de contratación pública.

1.2.2. Objetivos Específicos

1. Aportar con un estudio sobre el Derecho a la Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva y Garantías Constitucionales que son afectados por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

2. Analizar si las disposiciones manifestadas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública afectan al principio de progresividad de los derechos y garantías constitucionales.

3. Evaluar la acción de inconstitucionalidad que se presenta ante la Corte Constitucional del Ecuador.

1.3. BREVE DESCRIPCIÓN CONCEPTUAL

El Derecho a la Seguridad Jurídica, es aquel que permite a los ciudadanos apreciar, ejercer, cumplir, hacer cumplir y disponer de sus derechos y mandatos que se encuentran establecidos en el ordenamiento jurídico, sin condiciones, limitaciones, ni obligaciones contrarias a la Constitución, Tratados Internacionales y las leyes. Es decir, la Seguridad

Jurídica exige el efectivo cumplimiento de las normas jurídicas, comenzando desde la Constitución como máxima norma en un Estado de Derechos, garantizando así el respeto de los derechos de las personas, por parte de cualquier entidad pública o privada.

El derecho a la tutela judicial efectiva es aquel que permite a los ciudadanos acudir a los órganos jurisdiccionales del Estado, para que éste otorgue en base a un proceso debidamente sustentado, una respuesta motivada en base a una pretensión determinada. Este derecho, es un derecho de protección de carácter inmediato, por el cual el Estado se obliga a realizar la prestación jurisdiccional inmediata y eficaz a través de la administración de la justicia. Es decir, este derecho tiene como finalidad la justicia, que es la esencia del derecho.

El Debido Proceso, es un avance que se encuentra ya estipulado en el Derecho Constitucional internacional, y nuestra Constitución de la República así lo acoge, y no es más que, el conjunto de derechos y garantías que tienen los ciudadanos para exigir la protección de su integridad, además de asegurar y hacer respetar sus derechos, respecto de los actos y omisiones del poder público. El cumplimiento del Debido Proceso, depende de la seguridad jurídica, pues garantiza una correcta administración de justicia, además de un efectivo respeto de los derechos humanos y de los mecanismos procesales establecidos en la Constitución, Tratados Internacionales de Derechos Humanos y demás ordenamiento jurídico.

La Inconstitucionalidad de norma, se la determina cuando una norma perteneciente al ordenamiento jurídico no guarda armonía o es contraria a lo estipulado en la Constitución de la República, ya sea porque limita o exige condiciones y disposiciones contrarias a los principios y derechos fundamentales protegidos por la Constitución o Tratados Internacionales de Derechos Humanos. La Inconstitucionalidad de norma, debe ser analizada y declarada por el máximo órgano de Control Constitucional, que para nuestro país, la competencia recae sobre la Corte Constitucional. Para el presente trabajo se utilizarán postulados universales del derecho constitucional, dictámenes y sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

CAPÍTULO II

DESARROLLO

2.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1.1 Antecedentes

Para efectos del presente trabajo, es importante tener que recordar, como ha ido evolucionando el Estado a lo largo de la historia, para convertirse en un Estado de Derechos Constitucionales y de Justicia. Las personas antes de la creación de lo que hoy conocemos como “Estado”, coexistíamos en comunidades primitivas, los medios de producción eran comunes para los habitantes de un determinado lugar, por lo que no existía la propiedad privada sobre los medios de producción, pues, aquí el hombre vivía de la pesca, la caza y la recolección de frutos y las relaciones sociales eran de ayuda mutua. Es así que “el Estado nace, cuando nace la propiedad privada sobre los medios de producción”, (López, 2013, p.13), ya que la clase dominante necesitaba de un aparato de represión para mantener su dominio sobre la clase oprimida.

A partir de la Revolución Francesa del año 1789, emerge a nivel occidental un nuevo marco político, aplicado a las innovaciones económicas que estaba experimentando la sociedad con el auge del capitalismo. Aquí nace y se promulga las libertades del hombre, la igualdad ante la ley y el derecho a la propiedad privada de los ciudadanos, también se limitó a que el Estado y sus gobernantes se sometieran exclusivamente al imperio de la Ley, que fuera aprobada por el pueblo y se dividió los poderes del Estado para que sean independientes unos de otros, con la finalidad de garantizar los derechos de los individuos y correcta gobernabilidad estatal. A este tipo de Estado se lo conoció como Estado de Derecho, en el cual, el Estado estaba sometido a la ley y a respetar los derechos de sus ciudadanos.

Después de la segunda guerra mundial, se puede decir que surge el Estado Social de Derechos, puesto que, el Estado se preocupa por el bienestar de los ciudadanos y para conseguir tal objetivo, fomenta la actividad económica privada, e interviene desmantelando las desigualdades, brindando mayor número de servicios públicos a sus ciudadanos, todo esto iba conllevado de la mano de los paradigmas fundamentales de protección de derechos humanos, establecidos en tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos, por los cuales los Estados se obligan a cumplir y hacer cumplir tales disposiciones.

Con el paso del tiempo los ciudadanos consideraron que se deben tener medios efectivos para hacer cumplir sus derechos y validar lo señalado en tratados internacionales de derechos humanos, por lo cual se crearon reformas y nuevas constituciones, con garantías y acciones de carácter constitucional, que tienen como finalidad hacer cumplir los objetivos de las Cartas Fundamentales, además se reconocieron nuevos derechos y garantías para ejercerlos directamente sin trámites previos y engorrosos, por lo que los Estados se sometieron a tales cambios, a este tipo de Estado se lo conoce como Estado Constitucional de Derechos y Garantías, que se ha convertido en una corriente que por el momento se la ejerce en la mayoría de países democráticos; dentro de tales Estados se encuentra el nuestro, tal como lo señala el artículo primero de la Constitución de la República del Ecuador.

En el Ecuador, antes de la promulgación de la actual Constitución de la República, que entró en vigencia en el mes de octubre del 2008, la Contratación Pública no estaba elevada a rango Constitucional, puesto que las anteriores Constituciones ni la mencionaban, y los procesos de contratación pública no estaban correctamente regulados, lo que conllevaba que la contratación pública sea un medio de prácticas desleales y de enriquecimiento ilícito de sus operadores. Ante este deseo de regular la Contratación Pública en el Ecuador, la Asamblea Nacional Constituyente, proclamó la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 395 de 4 de agosto de 2008.

Una vez que se encontraba en plena vigencia la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la Asamblea Nacional, en uso de sus facultades procede a reformar esta Ley, puesto que para los miembros de la bancada legislativa, consideraron que es necesario introducir reformas a la actual Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública para “profundizar la transparencia en los procesos de contratación, incluir a los actores de la economía popular y solidaria y generar beneficios al conjunto de la sociedad” (Asamblea Nacional del Ecuador. (2013). Reforma de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Publicada Registro Oficial Suplemento No. 100 del 14 de octubre del 2013). En la ley orgánica reformativa se modificaron aspectos respecto al proceso de reclamaciones por parte de los ciudadanos (proveedores, contratistas, terceros interesados, etc) hacia las instituciones del Estado, que actúan como entidades contratantes, puesto que se establecen limitaciones y obligaciones para que sean cumplidas por los jueces en el Ecuador, mermando los derechos y garantías que tienen los ciudadanos de hacer ejercer sus derechos. Estas disposiciones estarían violentando lo emanado en la Constitución de la República.

2.1.2. Descripción del Objeto de Investigación

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, señala entre otras cosas, que las resoluciones de terminación unilateral de contratos, “no se suspenderán por la interposición de ningún recurso o reclamo administrativo/judicial, demanda, arbitraje o cualquier tipo de acciones o amparo de parte del contratista” (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Publicada en Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008. Art. 95). Tan solo con este párrafo se evidencia una total afectación a la tutela judicial efectiva, puesto que no se permite suspender la ejecución de la resolución administrativa que dictamina la Terminación Unilateral del contrato, sin tomar en cuenta que el propio proceso por el cual se llegó a la terminación unilateral del contrato puede adolecer de vicios insubsanables que requieren una atención inmediata por parte de los organismos competentes. Por si fuera poco lo señalado anteriormente, se suma que el propio artículo dispone que “tampoco se admitirá acciones constitucionales contra las resoluciones de terminación unilateral del contrato” (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Publicada en Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008. Art. 95), dejando en total indefensión a los oferentes y contratistas que se sientan afectados en sus derechos fundamentales.

La misma Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, cuestionada en el presente trabajo, en el penúltimo inciso del artículo 102, dispone que los procesos de contratación pública “no son susceptibles de acciones constitucionales porque tienen mecanismos de defensas adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales procesos previstos en la Ley”. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Publicada en Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008. Art. 102) Estos enunciados normativos, respecto a la prohibición de ejercer acciones constitucionales en procesos de contratación pública y en contra de resoluciones de terminación unilateral de contratos, afecta enormemente a lo estipulado en la Constitución y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, puesto que no permite que los oferentes y contratistas, puedan aplicar alguna acción jurisdiccional inmediata de las estipuladas en la Constitución y convenios internacionales de Derechos Humanos.

Es indudable que no se puede limitar al contratista y oferente, ya sea persona natural o jurídica, a no ejercer, por derecho, a las garantías jurisdiccionales que se encuentran establecidos en la Carta Fundamental del Estado, puesto que para estos casos, en específico, fueron creadas, para que los ciudadanos puedan suspender y evitar violaciones a derechos constitucionales en cualquier tipo de procedimiento administrativo/judicial de los poderes del Estado, y así hacer cumplir sus derechos de manera directa y efectiva. El limitar estos derechos y garantías, se podría decir que es propio de un Estado que no respeta los derechos de sus ciudadanos.

2.1.3. Pregunta Principal de Investigación

¿Cómo vulnera a los derechos y garantías constitucionales de Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva y Debido Proceso, las reclamaciones en contra de las resoluciones de Terminación Unilateral de Contratos y procesos de contratación pública?

Variable única

La vulneración de los derechos y garantías constitucionales de Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva, y Debido Proceso en los procesos de reclamaciones señaladas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Indicadores

1. Limitación a no ejercer una defensa de manera inmediata y eficaz.
- 2.- Obligación positiva de acudir ante organismos administrativos y judiciales, no constitucionales, para demostrar afectaciones de derechos fundamentales.
- 3.- Evidente desconocimiento de normativa convencional sobre derechos humanos.

Preguntas Complementarias de Investigación

¿Afecta al derecho de seguridad jurídica, tutela judicial efectiva y debido proceso la limitación de ejercer acciones constitucionales en contra de las Resoluciones de Terminación Unilateral de Contratos y procesos de contratación pública?

¿Afecta la progresividad de los derechos y garantías, la limitación de ejercer acciones constitucionales en contra de las Resoluciones de Terminación Unilateral de Contratos y procesos de contratación pública?

¿Se puede declarar la inconstitucionalidad de los artículos de Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que se encuentran contrarios a la Constitución?

2.2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

2.2.1. Antecedentes de Estudio

El problema objeto del presente estudio, se viene tratando desde su génesis, que nace con la reforma de la Ley materia de contratación pública, ya que, en esta reforma se insertan disposiciones contrarias a la Constitución de la República, puesto que limita ejercer acciones de tipo constitucionales en contra de los actos u omisiones de las entidades contratantes en los procesos de Terminación Unilateral de contratos y en los demás procedimientos de contratación pública.

El Derecho a la seguridad jurídica, como se mencionó anteriormente se fundamenta en el respeto de todos los órganos e instituciones del Estado a la Constitución y las Leyes, y en la existencia previa de normas jurídicas claras y públicas, que deben ser acatadas por los organismos competentes, tal como lo estipula la Constitución de la República (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Publicada mediante Registro Oficial No. 449, del 20 de octubre de 2008. Art. 82). Sin embargo, al realizarse normativas que son contrarias a la Constitución y de obligatorio cumplimiento por parte de los órganos del Estado, se afecta a este derecho que es inviolable y fundamental para mantener un Estado de Derecho.

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, es un derecho de protección de los derechos fundamentales, que está dirigido hacia el Estado, para que éste, además de las normas que dicta como legislador y de sus actuaciones como Administración pública, realice la prestación jurisdiccional a través de los jueces (Zavala, J., Zavala, J., & Acosta, J., 2012, p. 318). Es decir, la tutela jurisdiccional efectiva, es un derecho que tienen los ciudadanos que obliga al Estado para que a través de los organismos de control y justicia atiendan las pretensiones que llegasen a su conocimiento producto de una acción o demanda por parte de personas afectadas o interesadas que necesitan que la administración de justicia actúe de forma inmediata en los conocimientos de las causas.

El Debido Proceso, se creó y está establecido para que a los ciudadanos se les respeten sus derechos y garantías constitucionales, en cualquier instancia, ya sea en sede administrativa, judicial y constitucional. Por lo que las autoridades de turno, deberán respetar lo emanado en la Carta Fundamental para que los ciudadanos dentro de un proceso puedan defenderse de arbitrariedades, para ello existen los mecanismos jurisdiccionales respectivos, pero la Ley para los casos de reclamos en procesos de contratación pública, al privar a los ciudadanos de ejercer

acciones constitucionales en caso de violaciones de derecho, está privando a los ciudadanos de hacer ejercer sus derechos de manera directa, tal como lo señala la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos, como lo es la convención americana sobre los derechos humanos.

2.2.2. Bases Teóricas

2.2.2.1. El procedimiento de reclamaciones según la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública

La ley orgánica del sistema nacional de contratación pública, menciona el procedimiento de reclamaciones que se deben llevar a cabo en los procesos de contratación pública, dividiendo estos en dos: Los reclamos que provienen respecto a resoluciones de terminación unilateral de contratos y los reclamos que provienen respecto a los procesos de contratación pública, señalando la ley lo siguiente:

Procedimiento en Terminación Unilateral de Contratos:

Art. 95.- Notificación y Trámite.- Antes de proceder a la terminación unilateral, la Entidad Contratante notificará al contratista, con la anticipación de diez (10) días término, sobre su decisión de terminarlo unilateralmente. Junto con la notificación, se remitirán los informes técnico y económico, referentes al cumplimiento de las obligaciones de la Entidad Contratante y del contratista. La notificación señalará específicamente el incumplimiento o mora en que ha incurrido el contratista de acuerdo al artículo anterior y le advertirá que de no remediarlo en el término señalado, se dará por terminado unilateralmente el contrato.

Si el contratista no justificare la mora o no remediare el incumplimiento, en el término concedido, la Entidad Contratante podrá dar por terminado unilateralmente el contrato, mediante resolución de la máxima autoridad de la Entidad Contratante, que se comunicará por escrito al contratista y se publicará en el portal institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública SERCOP. La resolución de terminación unilateral no se suspenderá por la interposición de reclamos o recursos administrativos, demandas contencioso administrativas, arbitrales o de cualquier tipo o de acciones de amparo de parte del contratista. Tampoco se admitirá acciones constitucionales contra las resoluciones de terminación unilateral del contrato, porque se tienen mecanismos de defensas adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales resoluciones, previstos en la Ley.

Los contratistas no podrán aducir que la Entidad Contratante está en mora del cumplimiento de sus obligaciones económicas en el caso de que el anticipo que les fuere entregado en virtud del contrato no se encontrare totalmente amortizado. La forma de calcular la amortización del anticipo constará en el Reglamento respectivo.

Solo se aducirá mora en el cumplimiento de las obligaciones económicas de la Entidad Contratante cuando esté amortizado totalmente el anticipo entregado al contratista, y éste mantenga obligaciones económicas pendientes de pago.

La declaración unilateral de terminación del contrato dará derecho a la Entidad Contratante a establecer el avance físico de las obras, bienes o servicios, su liquidación financiera y contable, a ejecutar las garantías de fiel cumplimiento y, si fuere del caso, en la parte que corresponda, la garantía por el anticipo entregado debidamente reajustados hasta la fecha de terminación del contrato, teniendo el contratista el plazo término de diez (10) días para realizar el pago respectivo. Si vencido el término señalado no efectúa el pago, deberá cancelar el valor de la liquidación más los intereses fijados por el Directorio del Banco Central del Ecuador, los que se calcularán hasta la fecha efectiva del pago.

La Entidad Contratante también tendrá derecho a demandar la indemnización de los daños y perjuicios, a que haya lugar.

Una vez declarada la terminación unilateral, la Entidad Contratante podrá volver a contratar inmediatamente el objeto del contrato que fue terminado, de manera directa, de conformidad con el procedimiento que se establezca en el reglamento de aplicación de esta Ley. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Publicada en Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008. Art. 95)

Procedimiento de Reclamaciones en procesos de Contratación Pública:

Art. 102.- Reclamaciones.- Para todos los efectos de esta Ley, quienes tengan interés directo, que se consideren afectados por las actuaciones realizadas por entidades contratantes previstas en el artículo 1 de esta Ley podrán presentar un reclamo motivado ante el Servicio Nacional de Contratación Pública, quien en caso de considerar la existencia de indicios de incumplimiento de las normas de la presente ley, su reglamento y las regulaciones, normas técnicas y demás normativa emitida por el Servicio Nacional de Contratación Pública SERCOP, notificará de este particular a la máxima autoridad de la entidad contratante, quién dispondrá la suspensión del proceso por el plazo de siete días hábiles, en el que deberá presentar las pruebas y argumentos técnicos correspondientes.

Al término del plazo previsto en este artículo, la máxima autoridad de la entidad contratante podrá implementar las rectificaciones que correspondan, o continuar con el proceso.

El Servicio Nacional de Contratación Pública SERCOP podrá sugerir medidas necesarias para rectificar el proceso y, de ser el caso, la suspensión definitiva del procedimiento precontractual y notificará a los órganos de control competentes.

El reclamo que trata el presente artículo, se podrá ejercer sin perjuicio del recurso administrativo previsto en esta Ley que se pueda interponer contra actos administrativos expedidos por las entidades públicas; y, las acciones judiciales previstas en la normativa vigente.

Todo esto sin perjuicio de una reclamación ante la misma entidad contratante, de así considerarlo quien tenga interés directo.

Operará la preclusión de derechos, una vez transcurridos tres días hábiles después de concluida cada fase del proceso de contratación pública.

Los procesos de contratación pública no son susceptibles de acciones constitucionales porque tienen mecanismos de defensa adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales procesos previstos en la Ley.

La suspensión del proceso no dará lugar a ningún tipo de reparación o indemnización a los oferentes. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Publicada en Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008. Art. 102).

De la lectura de los artículos antes mencionados de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, podemos encontrar que tienen en común una clara disposición que el legislador ha interpuesto en dichos enunciados normativos, y esto es, la prohibición de interponer acciones constitucionales en los reclamos que un oferente, contratista o cualquier interesado pueda interponer ante las acciones y omisiones emanadas por las entidades contratantes, puesto que según esta Ley, tiene los mecanismos eficaces adecuados de defensa para proteger los derechos derivados de tales resoluciones y procesos (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Publicada en Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008. Arts. 95 y 102). Ante dichas disposiciones de que los reclamos provenientes de terminación unilateral de contratos y procesos de contratación pública no son susceptibles de acciones constitucionales, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, está siendo contraria a la Constitución de la República y los Tratados de Derechos Humanos de los cuales Ecuador forma parte y está obligado a cumplirlos, por lo que dichas disposiciones estarían violentando a los derechos a la Seguridad Jurídica, a la Tutela Judicial Efectiva y al Debido Proceso.

2.2.2.2 Principios de Progresividad y prohibición de Regresividad de los Derechos

Las disposiciones establecidas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, son contrarias al principio de progresividad y prohibición de regresividad de los derechos, establecidos no solamente en nuestra Constitución de la República, sino también en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, este principio de progresividad y prohibición de regresividad lo señala nuestra Constitución de la República, en el siguiente artículo:

Art. 11.- Principios para el ejercicio de los derechos: El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

(...)

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Publicada mediante Registro Oficial No. 449, del 20 de octubre de 2008. Art. 11)

Así también la Convención Americana sobre derechos humanos también contiene disposiciones respecto a la progresividad de los derechos, señalando lo siguiente:

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. (Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. Convención Americana sobre derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica". (1969). Publicado mediante Registro Oficial Nro. 801 del 6 de Agosto de 1984. Art. 26).

Por su parte el Ávila Santamaría (2012), explicó respecto a la progresividad de los derechos lo siguiente:

Tradicionalmente se ha considerado que los derechos económicos, sociales y culturales eran de desarrollo progresivo y que solo los derechos civiles eran de cumplimiento inmediato. Lo cierto es que todos los derechos humanos tienen dimensiones de cumplimiento inmediato y dimensiones de progresividad. Por ejemplo, nadie negará que la prohibición de la tortura es de cumplimiento inmediato pero que, al mismo tiempo, requiere de progresividad en su aplicación, conforme avanza la ciencia y la técnica, así como la sensibilidad social de la humanidad; la inviolabilidad de la correspondencia comprendía, en el pasado, la de la comunicación escrita, luego se extendió a la telefónica y ahora comprende a la que se realiza por medios electrónicos. (p. 88)

En cambio, El principio de regresividad de derechos, se constituye en dos ámbitos, primero en el ámbito de las políticas públicas (regresividad de resultados). En este sentido, la política pública desarrollada por el Estado es regresiva cuando sus resultados hayan empeorado en relación con los de un punto de partida temporalmente anterior elegido como parámetro y por otra parte el ámbito de regresividad normativa. (Courtis, 2006, p. 3).

Es parte del análisis del presente estudio, la regresividad normativa que existe en las disposiciones otorgadas por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, puesto que existiendo normativa constitucional que dispone el respeto y garantía de sus derechos y los medios para efectivizar su cumplimiento en caso de violaciones. Es así que por su parte el tratadista Courtis (2006), señaló respecto a la regresividad normativa lo siguiente:

La noción de regresividad normativa resulta mucho más adecuada a la estructura de la argumentación judicial sobre normas que es común a los países de la región. Al comparar una norma anterior con una posterior, el estándar de juicio de regresividad normativa consiste en evaluar si el nivel de protección que ofrece el ordenamiento jurídico ante una misma situación de hecho ha empeorado. Este tipo de juicio es similar a varios tipos de juicios comunes a muchas ramas del derecho... En el mismo derecho internacional de los derechos humanos, en caso de coexistencia de dos normas de alcance distinto al derecho internacional, o en el nacional y en el internacional, el principio “*pro homine*” o “*pro hominis*”, prescribe la prevalencia de la norma más favorable a la persona humana. (p. 4).

En otras palabras, existe regresividad normativa cuando existiendo normativa vigente el legislador, elabora, formula, crea, modifica o reforma una normativa que contenía derechos y garantías, para dejar una normativa peor a la ya establecida anteriormente, es decir, la normativa que se crea o modifica es contraria a lo señalado en la Constitución y Tratados Internacionales de Derechos Humanos. Así también, existe regresividad normativa cuando un Estado no adopta en su ordenamiento jurídico interno, las medidas establecidas en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos o en las recomendaciones realizadas por los organismos de Derechos Humanos como por ejemplo, la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos.

2.2.2.3. Postulados Universales sobre Derechos Humanos

Continuando con el análisis del presente trabajo, es importante señalar lo que se conoce como Derechos Humanos, ya que seguridad jurídica, tutela judicial efectiva y las garantías establecidas como el Debido Proceso, están considerados en este rango, además de ser derechos constitucionales; respecto a la definición de derechos humanos encontramos lo siguiente:

Los derechos Humanos buscan un fundamento común a la persona, pero reconociendo particularidades de tipo geográfico, cultural, histórico, entre otras. En otras palabras los Derechos Humanos son inherentes a la naturaleza de la persona, y por tanto constituyen preceptos que no deben ser vulnerados por normas de carácter positivo. (Nuques & Velásquez, 2008, p. 17)

Los Derechos Humanos son aquellas libertades, facultades, instituciones o reivindicaciones relativas a bienes primarios o básicos que incluyen a toda persona, por el simple hecho de su condición humana, para la garantía de una vida digna. También son aquellos inherentes al hombre por su propia naturaleza, ya que son anteriores a la existencia del Estado, que no los otorga ni concede, sino que solo se limita a reconocerlos, sin ningún tipo de discriminación social, económica, jurídica, ideológica, política, cultural o sexual. (Eyner, 2014, p. 24)

Es decir, los derechos humanos, son aquellos que nacen con la persona y son el resultado de una lucha constante a lo largo de la historia de la humanidad para mantener la dignidad humana, y aquellos no pueden ser vulnerados por ninguna normativa. En relación con

ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sostuvo como premisa de carácter general, que:

Los derechos humanos deben ser respetados y garantizados por todos los Estados. Es incuestionable el hecho de que toda persona tiene atributos inherentes a su dignidad humana e inviolables, que le hacen titular de derechos fundamentales que no se le pueden desconocer y que, en consecuencia, son superiores al poder del Estado, sea cual sea su organización política. (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18)

Es así que los Estados tienen como obligación el respeto de los derechos humanos y sus garantías para que se cumplan, puesto que los derechos se encuentran plasmados no solamente en sus normativas internas como las Constituciones y leyes, sino también en varios instrumentos internacionales que velan sobre los derechos humanos. Dentro de su Jurisprudencia la Corte Interamericana, respecto a la violación de los derechos humanos y responsabilidad estatal, afirmó lo siguiente:

El artículo 1.1 es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención puede ser atribuida a un Estado Parte. En efecto, dicho artículo pone a cargo a los Estados Partes los deberes fundamentales de respeto y de garantía, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención. (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso cinco pensionistas. 28 de febrero 2003. Serie C No. 98. Parr. 163.)

En relación a lo antes indicado, es importante mencionar lo que manifestó Ferrajoli, (1999) respecto a los derechos fundamentales: “Son fundamentales los derechos adscritos por un ordenamiento jurídico a todas las personas físicas en cuanto tales, en cuanto ciudadanos o en cuanto capaces de obrar.”(p. 291). Sin alejarse del tema, puesto que uno va ligado al otro, los Derechos Constitucionales son aquellos que están promulgados en la normativa suprema de un Estado o la Carta Magna, sobre lo cual el tratadista Bidart Campos, indicó lo siguiente:

Derechos constitucionales, acumula diversidad de sentidos, pero todos con una base común: hay unos derechos del hombre que alcanzan consagración y reconocimiento en el orden normativo de la Constitución, hecho que los constitucionaliza y los convierte en constitucionales, con todo lo que eso significa: el alojamiento en la Constitución, el resguardo que les proporciona su supremacía, etcétera. Cualquiera de esos derechos dependerá del diseño constitucional del Estado, del poder, de la sociedad y del hombre. (Bidart, 1991, p. 170).

En otras palabras, los derechos fundamentales son aquellos derechos que obtienen tal rango por elevarse a rango de norma Constitucional, y adquieren la protección y garantías

directas que la misma Carta Fundamental de un Estado otorga, además atendiendo lo señalado en las normativas de los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos. Por otra parte, los derechos humanos pueden ser objeto de violaciones, tal como ocurre diariamente a nivel mundial, sin embargo la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala habitualmente en su jurisprudencia que:

Se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a las víctimas y a sus familias de conocer lo que sucedió y quienes fueron los agentes del Estado responsables de los respectivos hechos. La investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad. Además, este Tribunal ha indicado que el Estado tiene la obligación de combatir la impunidad por todos los medios legales disponibles ya que ésta propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares. (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cantoral Benavides vs Perú. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 178).

Es decir, tanto nuestra Carta Fundamental, los Tratados internacionales sobre derechos humanos y la jurisprudencia internacional, respecto a derechos humanos, obligan a los Estados a respetar y garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos. Para lo cual deben adoptar todas las medidas necesarias para que se respeten los derechos humanos, y así evitar que se realicen violaciones de derechos y en caso de realizarse alguna violación de derechos, que el Estado tenga los medios para sancionar a los causantes.

2.2.2.4. Postulados Universales respecto a la Seguridad Jurídica

La Constitución de la República, afirma que son deberes del Estado garantizar sin discriminación alguna el goce efectivo de los derechos instituidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Art. 3). Luego insiste nuestra Carta Fundamental, que el Estado tiene como más alto deber y obligación, respetar y hacer que se respeten los derechos y garantías consagrados en la Constitución (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Art. 11 numeral 9). Es decir, el Estado tiene como deber primordial el asegurar la efectiva vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales de derechos humanos. Es así que la Constitución de la República, señala que la Seguridad Jurídica se fundamenta en el debido respeto a la Constitución y en la existencia previa de normas jurídicas claras y públicas, debidamente aplicadas por las autoridades respectivas (Asamblea Nacional Constituyente del

Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Art. 82). Es así que respecto a la Seguridad Jurídica, se manifestó lo siguiente:

Si leemos con detenimiento el artículo 82 CRE resulta fácil concluir que nuestro constituyente vincula la seguridad jurídica de los habitantes del Ecuador con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con su efectiva e inmediata vigencia, con la reserva de la Ley para su tratamiento, con la imposición de la interpretación *pro libertatis*, con la interdicción que, incluso, la misma Ley restrinja su núcleo esencial, es decir, la seguridad jurídica tiene como presupuesto, fundamento, contenido y finalidad los derechos fundamentales de las personas. (Zavala *et al.*, 2012, p. 292)

Por su parte el portal jurídico Derecho Ecuador, señaló respecto a este derecho lo siguiente:

El tratadista (Pérez, A., 1994), en su obra “La Seguridad Jurídica”, señala “(...) En el Estado de Derecho la seguridad jurídica asume unos perfiles definidos como: presupuesto del derecho, pero no de cualquier forma de legalidad positiva, sino de aquella que dimana de los derechos fundamentales, es decir, los que fundamentan el entero orden constitucional; y función del derecho que “asegura la realización de las libertades”. Con ello la seguridad jurídica no sólo se inmuniza frente al riesgo de su manipulación, sino que se convierte en un valor jurídico ineludible para el logro de los restantes valores constitucionales. (Derecho Ecuador (2013). Seguridad Jurídica. Recuperado de:

<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2013/05/20/derecho-constitucional-a-la-seguridad-juridica>).

En el mismo artículo, el autor Falconí, señaló lo siguiente:

La seguridad jurídica, no es otra cosa que la posibilidad que el Estado debe darnos mediante el derecho, de prever los efectos y consecuencias de nuestros actos o de la celebración de los contratos para realizarlos en los términos prescritos en la norma, para que ellos surtan los efectos que deseamos o para tomar las medidas actualizadas para evitar los efectos que no deseamos, y que podrían producirse según la ley. (Derecho Ecuador (2013). Derecho Constitucional a la Seguridad Jurídica. Recuperado de: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2013/05/20/derecho-constitucional-a-la-seguridad-juridica>).

En el portal de la Universidad de San Francisco, el tratadista Jorge Zavala, señaló respecto a la Seguridad Jurídica lo siguiente:

Lo que sí es necesario considerar es que la justicia es el valor final de Derecho, mientras que la seguridad jurídica es el valor instrumental con respecto a aquella. Se la consolida, se la estructura y se la garantiza funcionalmente para llegar a la justicia. Es un valor fundante la seguridad jurídica, mientras que la justicia es un valor fundado o valor superior. (USFQ. Teoría de la Seguridad Jurídica. Recuperado de: http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/IurisDictio_8/Teoria_de_la_seguridad_juridica.pdf).

Finalmente, el tratadista Hernández (2004), considera que la Seguridad Jurídica consiste en:

La certeza que tiene todo sujeto de Derecho sobre la aplicación efectiva del ordenamiento jurídico del Estado, o reconocido por éste con eficacia jurídica, y la garantía de que en caso de vulneración de dicho ordenamiento, la institucionalidad del país impulsa la materialización de la responsabilidad correspondiente. (p. 93)

Para que el Derecho se ajuste a la seguridad jurídica, deben existir ocho exigencias, estas son: 1. Generalidad de las normas; 2. Promulgación. 3. Irretroactividad; 4. Claridad; 5. Coherencia; 6. Posibilidad de cumplimiento; 7. Estabilidad; y, 8. Congruencia entre lo dispuesto en las leyes y su aplicación. (Zavala *et al.*, 2012, p. 297). Según lo expuesto, quiere decir que si las normas que se desprenden del ordenamiento jurídico no están ajustadas a lo que señala la Constitución, no se estaría garantizando la Seguridad Jurídica dentro de un Estado. Una vez enunciados varios conceptos de Seguridad Jurídica, se puede entender la misma como aquella que se encuentra inherente a cada persona, y la que le da la facultad de cumplir, disponer, hacer cumplir y ejecutar los mandatos legales vigentes, así también la de hacer cesar disposiciones legales y hechos que se encuentren contrarias a la Constitución, leyes y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, para que exista una armonía entre la sociedad y el hombre respetando siempre los derechos.

2.2.2.5. Postulados acerca de la Tutela Judicial Efectiva

El derecho de la Tutela Judicial efectiva, se constituye como uno de los pilares básicos de los derechos humanos y del propio Estado de derecho en una sociedad netamente democrática. De la simple lectura del artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), en concordancia con lo emanado en el artículo 11 # 3 y 426, se llega a la conclusión que la tutela judicial efectiva es un derecho, y su aplicación es inmediata. Respecto a la Tutela Judicial Efectiva, es preciso mencionar los siguientes enunciados:

La tutela efectiva, imparcial y expedita es un deber del Estado y específicamente de los jueces de garantizar el acceso a la justicia, un debido proceso y el cumplimiento de las decisiones que pongan fin a los procesos, por tanto asegura la imparcialidad en la resolución de las pretensiones de las partes, que los procesos se sustancien de manera constitucional en atención a los principios de inmediación y celeridad, garantizados en el Estado Constitucional de Derechos y Justicia. (Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 080-13-SEP-CC, Caso No. 0455-11-EP, del 09 Octubre 2013)

Como podemos notar, la Corte Constitucional del Ecuador, señala que la Tutela Judicial efectiva, es la que brinda el acceso a una justicia imparcial y expedita, y a un debido proceso, señalando también que la Tutela Judicial efectiva, asegura la imparcialidad de las resoluciones

en los procesos que se sustancien de manera constitucional. Al existir una limitación en una Ley, es claro que no se estaría cumpliendo por parte del Estado el respeto a este derecho.

Por su parte los autores Zavala, Zavala y Acosta (2012), expresaron respecto a la exigibilidad al juez sobre la Tutela Judicial Efectiva, lo siguiente:

El derecho fundamental a la tutela efectiva, cuando es exigible al juez, no le impone sólo la efectividad de la protección de los derechos fundamentales, sino que la tutela sea prestada de manera efectiva para todos los derechos. Es claro que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva se cumple cuando el juez da respuesta y protege a toda y cualquier situación derecho sustancial. (p. 319)

De la lectura de ambos enunciados, se determina que la Tutela Judicial Efectiva es aquella que brinda el acceso expedito a la justicia, para la protección de los derechos, no simplemente a los fundamentales, sino de todos los derechos, para que en base a un debido proceso, se emitan las decisiones de los órganos competentes. En otras palabras, este derecho se cumple efectivamente cuando: 1) no existe una restricción al acceso de la justicia mediante órganos jurisdiccionales, 2) Se respeta el debido proceso y 3) Se garantiza el cumplimiento de las decisiones judiciales.

Respecto a la Tutela Judicial Efectiva, como norma convencional encontramos que “toda persona tiene derecho al acceso a la justicia, mediante un juez o tribunal competente, imparcial e independiente” (Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, Convención Americana sobre derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica”, (1969), publicado mediante Registro Oficial Nro. 801 del 6 de Agosto de 1984. Art. 8). De la misma manera, la Tutela Judicial Efectiva, la encontramos también en el artículo 25 de la Convención Americana sobre derechos humanos, al disponer que toda persona tiene derecho a un recurso rápido y sencillo o cualquier recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que amparen contra actos que vulneren sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la Convención. De la lectura del artículo 25 de la Convención Americana sobre derechos humanos, podemos colegir que el constituyente ecuatoriano, insertó en la Constitución de la República del 2008 las garantías jurisdiccionales, para que las personas puedan tener un recurso eficaz y sencillo ante jueces o tribunales competentes, que ampare contra violaciones de los derechos fundamentales.

Como podemos notar la Tutela Judicial Efectiva, aparte de estar regulada constitucionalmente, la encontramos en normativa internacional sobre derechos humanos, ya que este derecho da la pauta al respeto de los derechos fundamentales, como también es un

mecanismo eficaz para el cese de la violaciones de los derechos, ya que al tener el acceso a una justicia eficaz, emanada por órgano competente imparcial, colabora con un Estado de Derecho.

2.2.2.6. Importancia de la Seguridad Jurídica y Tutela Judicial Efectiva

De lo manifestado anteriormente, se entiende que la seguridad jurídica es el derecho que tiene la sociedad para desarrollarse democráticamente, ya que la seguridad jurídica exige una especial atención por parte del Estado a los diferentes conflictos que se producen en la convivencia humana, para que estos se vayan solucionando y regulando en apego al Derecho; pues solo de esta manera se origina estabilidad, y el buen vivir de los ciudadanos. La resolución del operador judicial es propia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, sea el derecho protegido fundamental o no. Al ser así, el rol del juez no debe someterse solamente a solucionar litigios, sino a lograr que la prestación jurisdiccional sea idónea y, por ello, a impedir que la rigurosidad formal del proceso lo conduzca a prestar una tutela judicial no efectiva.

Es por eso que la prohibición expresa de impedir ejercer acciones jurisdiccionales ante las acciones u omisiones de los entes estatales, que existe en los procesos de terminación unilateral de los contratos y los procesos de contratación pública, es totalmente inconstitucional, puesto que afecta a la Tutela Judicial efectiva y Seguridad Jurídica de los oferentes y contratistas, ya que éstos no podrían acudir ante una justicia expedita e imparcial para el cese de violaciones en sus derechos fundamentales por los actos administrativos adoptados por las entidades del Estado.

2.2.2.7. Postulaciones Universales respecto al Debido Proceso

La Constitución de la República de nuestro país, garantiza a las personas el derecho al debido proceso, según su artículo 76, que entre otras cosas señala la obligación que tienen las autoridades judiciales o administrativas de garantizar el efectivo cumplimiento de las normas, disposiciones y derechos de las partes, a respetar y garantizar el derecho a la defensa de las mismas y aceptar que toda persona tiene el derecho a recurrir los fallos o resoluciones emanadas por organismo competente en los que se decida sobre sus derechos.

Respecto al Debido proceso la Corte Constitucional del Ecuador señaló:

En relación al derecho al debido proceso plasmado en el artículo 76 de la Constitución de la República, se muestra como un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo se sujeten a las reglas mínimas, con el fin de proteger los derechos garantizados por la Carta Suprema, constituyéndose el debido proceso en un límite a la actuación discrecional de los jueces. Por tanto, no es sino aquel proceso que cumple con las garantías básicas

establecidas en la Constitución, y que hace efectivo el derecho de las personas a obtener una resolución de fondo basada en derecho. (Corte Constitucional del Ecuador para el periodo de transición. Caso No. 0422-09-EP. Sentencia No. 0034-09-SEP-CC, del 09 de diciembre de 2009, p.12).

Del mismo modo, la propia Corte, concluyó en su sentencia que “el derecho al debido proceso es aquel que permite que la tutela jurisdiccional sea efectiva” (Corte Constitucional del Ecuador para el periodo de transición. Caso No. 0422-09-EP. Sentencia No. 0034-09-SEP-CC, del 09 de diciembre de 2009, p.12). Lo que nos explica la Corte Constitucional es que el debido proceso va ligado siempre de la Tutela Judicial Efectiva, ya que sin un debido proceso, una persona no se podrá defender de manera eficaz, ante los juzgados o tribunales imparciales que decidan sobre sus derechos y pretensiones.

En otra sentencia, la Corte Constitucional del Ecuador, manifestó respecto al debido proceso lo siguiente:

El debido proceso se ha entendido en un doble ámbito de aplicación, tanto como derecho fundamental de todas las personas y como garantía para la protección de los demás derechos reconocidos en la Constitución, por lo que no contar con una garantía que tutele el derecho al debido proceso en sede jurisdiccional implicaría restarle importancia a este derecho-garantía y como tal, dejar en indefensión a las personas que, dentro de un proceso jurisdiccional, vean sus derechos vulnerados, permitiendo al Estado también cumplir con las obligaciones contraídas por el mismo al ser signatario de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 185-14-CC, del 22 de octubre de 2014, p. 5.)

Por su parte, la Convención Americana de los Derechos Humanos, dispone respecto a las Garantías Judiciales, lo siguiente:

Art. 8.- Garantías Judiciales

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, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. (Convención Americana sobre Derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica”.(1969). Publicado mediante Registro Oficial Nro. 801 del 6 de Agosto de 1984. Art. 8)

Como se manifestó anteriormente, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 8, encontramos disposiciones inherentes al debido proceso, como son las “Garantías Judiciales”, sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala:

Si bien el artículo 8 de la Convención Americana, se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales, en sentido estricto, sino al conjunto de

requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso. Sea administrativo sancionador o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal. (Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Baena Ricardo y otros Vs Panamá. Sentencia del 02 de febrero del 2001, Serie C, número 61, p. 92, parr. 124.)

Sobre el Debido Proceso los autores Jorge Zavala Egas, Jorge Zavala Luque y José Acosta Zavala (2012), manifestaron:

En realidad de lo que se trata cuando se invoca el principio del debido proceso es de evitar la intromisión no justificada del Estado en el ámbito de los derechos de las personas, de su sacrificio mediante la imposición de obligaciones o cargas no adecuadas para la consecución de fines constitucionales o, simplemente, innecesarias para tal efecto. Se lo argumenta, incluso, para evitar que el Estado afecte derechos no enumerados expresamente en la Constitución y a los que se refiere el artículo 84 de la CRE. (p.108)

Así también, Jorge Zavala Egas, señaló también respecto al debido proceso lo siguiente:

Actualmente el derecho al debido proceso va mucho más allá que cumplir con la norma-regla que supone el hecho de un procedimiento y preceptúa la necesidad de la defensa ante juez imparcial, se trata ahora de una norma-principio con todas las consecuencias que su adhesión implica, incluso para la determinación de su contenido. Desde este contemporáneo punto de vista el debido proceso es un derecho fundamental resultante de un conjunto de principios que deben operar en todo tipo de procedimiento, pues se trata de un deber. Un deber que lo imponen las propias normas constitucionales reforzadas por el derecho supranacional. Hay que recordar siempre que en su origen el derecho al debido proceso legal determinaba el irrestricto cumplimiento de la ley preexistente; se suma, en otra etapa, el derecho de defensa; luego, se constitucionaliza y, finalmente, pasa a ser derecho humano supranacional. (Zavala, 2016)

De la misma manera, la Tratadista Ibáñez (2014), expresó respecto al debido proceso y el derecho al acceso a la justicia según la Convención Americana de los Derechos Humanos, lo siguiente:

La Jurisprudencia de la Corte Interamericana ha sido constante al señalar que las garantías judiciales del artículo 8 se refieren a las exigencias del debido proceso legal, así como al derecho de acceso a la justicia. Así, en un primer momento, en atención a lo desarrollado en la Opinión Consultiva OC-9/87, la Corte afirmó que el artículo 8 de la Convención consagra los lineamientos al llamado “debido proceso legal”, entendido éste como “el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos”. Asimismo, el Tribunal ha destacado que el artículo 8 de la Convención consagra el derecho de acceso a la justicia, el cual, entendido por la propia Corte como una norma imperativa de Derecho Internacional, no se agota ante el hecho de que se tramiten los respectivos procesos internos, sino que exige que el Estado garantice que estos aseguren, en un

tiempo razonable, la satisfacción de los derechos que tienen las partes en el mismo. (Ibáñez, 2014, p. 212)

Según lo expuesto, en otras palabras, el debido proceso es un derecho y a la vez una garantía que está vigente en nuestra Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos para asegurar el justo trato en un proceso legal y así proteger la integridad de las personas, sus derechos, pertenencias, dignidad, etc., frente a los actos y omisiones de los poderes públicos. Asegura también que en todo proceso judicial se respeten las normas establecidas en la Constitución y ley, a la vez que exige a los Estados a cumplir e insertar en su normativa interna, normas que garanticen el respeto de los derechos fundamentales en un proceso judicial.

2.2.2.8. Postulados sobre Acciones o Garantías Constitucionales

Nuestra Constitución de la República, señala en su título III las Garantías Constitucionales, de los cuales según los capítulos primero, segundo y tercero que se encuentran insertos en éste título de la Constitución, se puede decir que en nuestro ordenamiento constitucional existen tres tipos de Garantías Constitucionales, siendo estas: 1) Las Garantías Normativas; 2) las Garantías Institucionales; y 3) las Garantías Jurisdiccionales. Las Garantías normativas, son aquellas que otorgan la obligación que tienen los órganos con potestad normativa de adecuar las leyes y demás normas jurídicas a los derechos estipulados en la Constitución de la República y los tratados internacionales sobre Derechos Humanos, con la finalidad de garantizar la dignidad del ser humano (Asamblea Nacional Constituyente. Constitución de la República del Ecuador. (2008). Art. 84). Por su parte el doctor Santiago Velázquez, expresó respecto a las garantías normativas lo siguiente:

Las garantías normativas son los principios y reglas constitucionales que permiten: operar directamente a los derechos; que no se restrinjan los mismos; que se resarzan adecuadamente los daños que se generen como consecuencia de la violación de éstos; y, que se sancione a los transgresores. (Velásquez, 2010, p. 50)

Las Garantías Institucionales, son aquellas que guardan relación con la obligación que tiene el Estado de ejecutar, evaluar, y controlar las políticas públicas y servicios públicos con el objetivo de garantizar y hacer respetar los derechos fundamentales (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 85). Es así que el tratadista Grijalva, manifestó respecto a las Garantías institucionales lo siguiente:

Las garantías institucionales corresponden a las diversas instituciones o poderes públicos, en contraste las garantías sociales son ejercidas por los propios titulares de los derechos ya sea mediante participación directa o indirecta... Entre las garantías

institucionales la división más importante es la de garantías políticas y garantías jurisdiccionales. Mientras las garantías políticas consisten en garantías primarias en cabeza de órganos de tipo legislativo y ejecutivo, las garantías jurisdiccionales están encargadas a los jueces e incluyen sanciones o reparaciones. (Grijalva, 2012, p. 243)

Por otra parte, las Garantías Jurisdiccionales se encuentran enunciadas en el artículo 86 y siguientes de la Constitución de la República, y son aquellas por las cuales las personas pueden recurrir para reclamar ante acciones u omisiones de los poderes del Estado y terceros, ante la amenaza o vulneración de los derechos. Sobre este tipo de garantías, el Tratadista Grijalva, mencionó:

Constituyen un segundo tipo de garantías institucionales; por su naturaleza son necesariamente garantías secundarias. Están siempre confiadas a tribunales o jueces independientes de los órganos políticos, tribunales o jueces que pueden recibir denuncias de vulneraciones a los derechos y que cuentan con capacidad de sanción. (Grijalva, 2012, p. 246)

Por su parte el Tratadista Velázquez, manifestó respecto a las Garantías Jurisdiccionales lo siguiente:

Las garantías jurisdiccionales son aquellas que, a través de verdaderos procesos constitucionales, protegen los derechos, cuando éstos están amenazados o son vulnerados. Nuestra Constitución en este sentido contempla las acciones de Hábeas Corpus, de Protección, Extraordinaria de Protección, de Incumplimiento, de Acceso a la Información Pública y de Hábeas Data. Además reconoce el derecho que tiene toda persona de proponer acciones constitucionales. (Velásquez, 2010, p. 51)

Respecto al contenido y desarrollo de las Garantías Constitucionales, nuestra Corte Constitucional las ha mencionado en varias de sus sentencias, como por ejemplo en la siguiente, que distingue a las garantías constitucionales:

Nuestra Norma Fundamental establece tres tipos de garantías constitucionales con la finalidad de asegurar el ejercicio de los derechos contenidos en la Constitución de la República y en instrumentos internacionales de derechos humanos. Por un lado, las garantías denominadas “normativas”, que consisten en el deber que tienen todos los órganos con potestad normativa de adecuar formal y materialmente las normas jurídicas al marco constitucional; por otro lado, las garantías “institucionales”, que tienen relación con la obligación de la administración pública de garantizar los derechos constitucionales en la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos; y, finalmente las garantías “jurisdiccionales”, mediante las cuales se recurre a la intervención jurisdiccional cuando las acciones u omisiones del sector público o de particulares, vulneran los derechos de las personas. (Corte Constitucional del Ecuador. Caso No. 0308-11-EP. Sentencia No. 103-14-SEP-CC, del 09 de julio del 2014, p. 5)

En otras palabras, nuestra Constitución de la República señala tres tipos de Garantías Constitucionales, de las cuales las Garantías Jurisdiccionales son el medio idóneo y eficaz que

tienen las personas para evitar o suspender la amenaza o vulneración de derechos fundamentales. Recordemos que nuestra Carta Magna dispone que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos son de inmediata y directa aplicación por cualquier ente público, sea administrativo o judicial (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. (2008), Art. 11 numeral 3). Es por eso que, se crearon las garantías jurisdiccionales, para que mediante un proceso de carácter constitucional las personas puedan recurrir a un procedimiento abreviado que aseguraría la suspensión o vulneración de sus derechos.

Por su parte la Convención Americana sobre los derechos humanos, dispone respecto a la “protección judicial” que tienen las personas lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados Partes se comprometen:
 - a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
 - b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
 - c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. (Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. Convención Americana sobre derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica”. (1969). Art. 25)

De la lectura del artículo 25 de la Convención Americana sobre derechos humanos, podemos colegir que el constituyente ecuatoriano, insertó en la Constitución del 2008 las garantías jurisdiccionales, para que las personas puedan ejercer recursos rápidos y sencillos ante jueces y/o tribunales competentes, que los proteja contra violaciones de los derechos fundamentales. Respecto a la sencillez y rapidez del recurso judicial, la tratadista Ibañez (2014) manifestó lo siguiente:

El artículo 25 de la Convención regula el recurso sencillo y rápido que ampara a los lesionados por las violaciones de sus derechos. (Corte Interamericana De Derechos Humanos). El tribunal no ha desarrollado un concepto específico sobre la sencillez del recurso. No obstante, frente a los hechos de cada caso, la Corte ha analizado los recursos concernidos concluyendo, previa indicación de sus características, si son sencillos o no a la luz de la Convención Americana. Con relación a la rapidez, el Tribunal ha señalado que el recurso debe resolverse “dentro de un plazo que permita amparar la violación (...) que se reclama”. Asimismo, conforme se anticipó en la introducción del presente capítulo, en ciertas oportunidades la Corte ha tomado como base el artículo 7.6 de la Convención Americana, sobre el derecho a la libertad personal, que exige proteger

a través de un recurso que sea decidido por un juez o tribunal competente sin demora. (p. 614)

Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló respecto a los recursos rápidos, sencillos y efectivos ante vulneración de derechos lo siguiente:

El artículo 25 de la Convención dispone en su párrafo 1 que toda persona tiene derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo, ante los jueces o los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, la Ley o la Convención, inclusive cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Blake vs Guatemala. Sentencia del 24 de enero de 1998. Párr. 101, P. 33)

Así como la rapidez de los recursos es importante, también su efectividad, puesto que de esta manera se consume el recurso, por lo tanto, la efectividad de los recursos, según la tratadista Ibáñez (2014), trata que:

No basta que el recurso esté previsto formalmente, sino que debe ser capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido dando respuestas a las violaciones de derechos reconocidos, ya sea en la Convención, Constitución o las Leyes, lo cual no implica evaluar dicha efectividad en función a una eventual resolución favorable a los intereses de la víctima. (p. 615)

2.2.2.9. El Control Constitucional en el Ecuador y la Supremacía Constitucional

Con la finalidad de conocer sobre la acción de inconstitucionalidad, es menester conocer y analizar previamente lo que se conoce como Control Constitucional y el aplicado en nuestro país. El Control Constitucional tiene su origen en dos principios que el constitucionalismo ha desarrollado profundamente: la supremacía constitucional y la fuerza normativa de la Constitución. (Guerrero, 2011, p. 63). Respecto a la Supremacía Constitucional, nuestra Constitución de la República nos indica que la Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico, además de que las normas y los actos del poder público deberán mantener armonía con las disposiciones señaladas en la Constitución y señala específicamente que las normas o actos contrarios a la Constitución carecerán de eficacia jurídica (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. (2008). Art. 424). La Constitución de la República, es una norma suprema puesto que de esta proviene todo el ordenamiento político, organizacional y jurídico de un Estado.

Respecto a la Supremacía de la Constitución de la República y su naturaleza, la Corte Constitucional del Ecuador (2010) en la sentencia interpretativa No. 001-09-SIC-CC, del 25 de febrero de 2010, manifestó lo siguiente:

Esta acotación es necesaria, puesto que la incidencia que ejerce la Constitución por sobre todo el ordenamiento jurídico se explica a partir de su carácter normativo, es decir, la Constitución debe ser entendida como un todo integral, compuesta por el preámbulo, sus normas estructurales en títulos y capítulos, las disposiciones transitorias y derogatorias. En este sentido, el constituyente aprobó un conjunto de disposiciones, contenidas en un solo cuerpo, denominado Constitución de la República del Ecuador; por tanto, la Constitución no es una sola norma, sino un conjunto de normas fundamentales que identifican o caracterizan el ordenamiento jurídico. (p. 5)

Es decir, la Supremacía de la Constitución de la República, radica entre otros preceptos, que no es una sola norma, sino un conjunto de normas que contiene normas fundamentales que la caracterizan como suprema dentro del ordenamiento jurídico, por lo tanto, toda norma de orden jerárquico inferior que la contradiga es inconstitucional. De la misma manera, toda norma que menoscabe el ejercicio de derechos establecidos en la Constitución y en Tratados Internacionales de Derechos Humanos es inconstitucional y por lo tanto ineficaz.

Por otra parte, en cuanto al principio de fuerza normativa de la Constitución, es preciso señalar que este se refiere a que la Constitución es una norma susceptible de ser directamente aplicada e invocada de forma autónoma e independiente, sin que su exigibilidad pueda estar condicionada a un ordenamiento secundario a ésta. (Guerrero, 2011, p. 64). Por lo cual, la Constitución de la República al ser la norma Suprema del Estado y al tener inserta en sí el principio de fuerza normativa, no deberían existir normas o disposiciones que estén fuera de ésta que le sean contrarias, ya que carecería de eficacia jurídica.

Para que una Constitución sea debidamente respetada por los poderes públicos, debe existir un órgano imparcial que no pertenezca a los poderes estatales para garantizar su efectivo cumplimiento, y en el caso de nuestro país, el constituyente decidió que sea la Corte Constitucional el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. (2008). Art. 429).

2.2.2.9.1. El Control Constitucional abstracto en el Ecuador

El control abstracto puede definirse como aquel que es ejercido para garantizar la adecuación de las normas que componen el ordenamiento jurídico al contenido de la Constitución. (Guerrero, 2011, p. 69). Es decir, se limita a resolver una discrepancia abstracta en torno a la armonía de una norma jurídica del ordenamiento jurídico, comparándola con la Constitución, el cual produce un examen de constitucionalidad de norma, la misma que

arrojaría el resultado si la norma es contraria o no a la Constitución, en caso de ser contraria será expulsada o eliminada del ordenamiento jurídico.

Por tanto, el control abstracto, no es otra cosa que la posibilidad de examinar la constitucionalidad de una norma, sin hacer referencia a un caso concreto o individualizado que haya llegado a conocimiento de un juez o tribunal por el litigio entre las partes, lo cual no implica, como ha quedado anotado, el hacerlo en abstracto de todo supuesto de hecho; es la potestad de ejercer una actividad en la que se cuestiona la norma de manera general y abstracta sin alusión a un litigio *inter partes*. (Guerrero, 2011, p. 70)

2.2.2.9.1.1. Principios que rigen el control abstracto de constitucionalidad

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, enumera una serie de principios y reglas que regulan el control abstracto de constitucionalidad, siendo estos los siguientes:

1. Control integral.- Se deberá confrontar la disposición acusada con todas las normas constitucionales, incluso aquellas que no fueron invocadas expresamente por el demandante.
2. Presunción de constitucionalidad de las disposiciones jurídicas.- Se presume la constitucionalidad de las disposiciones jurídicas.
3. In dubio pro legislatore.- En caso de duda sobre la constitucionalidad debe estar orientado a permitir la permanencia de las disposiciones en el ordenamiento jurídico.
4. Permanencia de las disposiciones del ordenamiento jurídico.- El examen de constitucionalidad debe estar orientado a permitir la permanencia de las disposiciones en el ordenamiento jurídico (...) (Asamblea Nacional del Ecuador. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. (2009). Publicado mediante Registro Oficial Segundo Suplemento No. 52, del 22 de octubre de 2009. Art. 76)

2.2.2.10. Postulados acerca de La Acción de Inconstitucionalidad

Para tratar del tema, es necesario transcribir lo que dice nuestra Constitución de la República respecto a esta acción:

Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:

(...) 2. Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.

(...) 4. Conocer y resolver, a petición de parte, la inconstitucionalidad contra los actos administrativos con efectos generales emitidos por toda autoridad pública. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto administrativo. (Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. (2008). Art. 436)

El tratadista Velázquez, señala respecto a la acción de inconstitucionalidad lo siguiente:

Una de las características fundamentales de la Acción de Inconstitucionalidad es que a través de la misma se pretende lograr un control abstracto de constitucionalidad, esto es, contraponer la norma objeto de la acción con el texto constitucional para poder apreciar si transgrede la misma los principios o no de la Constitución. (Velásquez, 2010, p. 98)

Por su parte el Tratadista Guerrero, reflexionó sobre la acción de inconstitucionalidad lo siguiente:

La acción de inconstitucionalidad es el mecanismo de control abstracto por antonomasia que le corresponde conocer a la Corte Constitucional. La acción de inconstitucionalidad, en cuanto a la oportunidad, es una modalidad de control a posteriori, es decir, que se lo ejerce una vez que la norma ha sido promulgada y está vigente. El alcance de la acción de inconstitucionalidad está desarrollada cuatro literales del artículo 75, numeral 1 de la LOGJCC, establece como actos y normas impugnables vía acción de inconstitucionalidad: a) las enmiendas y reformas constitucionales; b) las legislativas aprobatorias de tratados internacionales; c) las leyes de urgencia económica y demás normas con fuerza actos normativos y administrativos con carácter general. (Guerrero, 2014, p.120)

Respecto a las acciones de inconstitucionalidad, los autores ecuatorianos Zavala Egas, Zavala Luque y Acosta Zavala, manifestaron lo siguiente:

Las acciones que dan inicio a los procesos de inconstitucionalidad y garantizan la supremacía de la Constitución, integran junto a las garantías jurisdiccionales de derechos fundamentales, la justicia constitucional; sin embargo, tienen una pretensión abstracta que no tiene relación alguna con concretos derechos subjetivos de los actores, pues, tiende a la vigencia de la supremacía normativa de la CRE como principio clave que preserva la unidad y la coherencia del sistema jurídico. (Zavala *et al.*, 2012, p. 434)

La Corte Constitucional del Ecuador (2010) en la sentencia interpretativa No. 001-09-SIC-CC publicada en el Registro Oficial del 26 de marzo de 2010, manifestó lo siguiente:

Esta acotación es necesaria, puesto que la incidencia que ejerce la Constitución por sobre todo el ordenamiento jurídico se explica a partir de su carácter normativo, es decir, la Constitución debe ser entendida como un todo integral, compuesta por el preámbulo, sus normas estructurales en títulos y capítulos, las disposiciones transitorias y derogatorias. En este sentido, el constituyente aprobó un conjunto de disposiciones, contenidas en un solo cuerpo, denominado Constitución de la República del Ecuador; por tanto, la Constitución no es una sola norma, sino un conjunto de normas fundamentales que identifican o caracterizan el ordenamiento jurídico. (p. 5)

Según lo acotado anteriormente, puedo apuntar que la Acción de Inconstitucionalidad es aquella que busca eliminar del ordenamiento jurídico, aquella norma que se encuentra contraria no sólo a la Constitución, sino también a lo que señala el bloque de Constitucionalidad, que comprende, todos los tratados internacionales que versen sobre los derechos humanos, las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y de las sentencias emanadas por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos,

que en su contextualización contienen recomendaciones a los Estados partes de la Convención. Con esta acción, la Corte Constitucional, tiene la potestad o el poder constitucional de eliminar y/o ajustar el texto normativo cuestionado. Sobre este tipo de acción es menester mencionar que la acción puede ser iniciada por cualquier persona.

2.3. METODOLOGÍA

2.3.1. Modalidad

Cualitativa.- Consiste en el análisis y estudio del contenido de las normas legales y de su convergencia con los referentes teóricos, normativos expuestos o desarrollados a través de la doctrina, con la finalidad de reconocer el problema y su alcance, su evolución y finalmente desarrollar un criterio o propuesta de solución.

Categoría no interactiva.- Puesto que corresponde de forma exclusiva al análisis de las normas y disposiciones jurídicas, además de su relación con lo argumentado por la doctrina.

Diseño.- El empleado es Análisis de conceptos, puesto que se ha realizado un análisis crítico de la ciencia constitucional, con la doctrina y las normas jurídicas que forman parte del problema, objeto de desarrollo del presente trabajo de titulación. Este análisis compete un estudio completo del problema, su definición, causas y efectos, a través del examen de sus antecedentes y su contextualización.

2.3.2. Población y Muestra

Tabla 1

Población y Muestra

Unidades de Observación	Población	Muestra
Constitución de la República del Ecuador (2008): Art. 11, numerales 1,2,3,4,5, 8 y 9 Art. 66, numerales 2, 23 y 26 Art. 75 Art. 76, numeral 7, literales a) l) y m) Art. 82 Art. 84 Art. 86	444 artículos	10 artículos

Art. 424 Art. 429 Art. 436		
Declaración Americana sobre los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1948)	38 artículos	2 artículos
Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969): Art. 8 Art. 25 Art. 26	82 artículos	3 artículos
Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (2008): Art. 95 Art. 102	108 artículos	2 artículos

Tomado de:

Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. (2008). Publicado mediante Registro Oficial No. 449, del 20 de octubre de 2008.

IX Conferencia Internacional Americana. (1948). Declaración Americana de los Derechos del Hombre y Deberes del Hombre.

Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. Convención Americana sobre derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica”. (1969). Publicado mediante Registro Oficial Nro. 801, del 6 de Agosto de 1984.

Asamblea Nacional del Ecuador. Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. (2008). Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008.

2.3.3. Métodos de investigación**2.3.3.1. Métodos Teóricos**

Análisis: Permitió examinar los apuntes y postulados teóricos de la investigación, los mismos que guardaron concordancia con las normas jurídicas aplicables en la detección del problema y en la solución del mismo.

Síntesis: Se continuó con la unificación de la información obtenida con la finalidad de obtener conceptos precisos sobre Garantías Constitucionales, Seguridad Jurídica, Tutela

Judicial Efectiva, Debido proceso, Control Constitucional y la acción de inconstitucionalidad, los mismos que colaboraron con la solución del problema planteado.

Histórico- Lógico: Se desarrolló cronológicamente los aspectos más relevantes sobre el derecho a la Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva, y Debido proceso.

2.3.3.2. Métodos Empíricos

Análisis de Contenido: Se analizó la normativa nacional e internacional de Derechos Humanos, respecto a las Garantías Constitucionales, Derecho a la Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva, Debido Proceso, el Control Constitucional y la Acción de Inconstitucionalidad, cuya problemática es base del presente estudio.

Procedimiento

El procedimiento empleado en la presente investigación, obtiene su génesis desde la identificación de los artículos de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que ese encuentran contrarias a la Constitución de la República, y aquellos artículos de la Constitución que reconocen derecho y garantías, entre esos el derecho seguridad jurídica, tutela judicial efectiva y el debido proceso, que no solo están reconocidos en la Constitución, sino también en tratados internacionales como la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Así también, a través de herramientas informáticas otorgadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Constitucional Ecuatoriana, se encontraron sentencias que avalan la protección de estos derechos y garantías, que son obligatorias para los Estados, además de utilizar la herramienta informática ESILEC de LEXIS, en la cual se encontraron este tipo de sentencias con normativas conexas.

Luego del análisis a esta información, se analizó la normativa constitucional y se recolectaron doctrinas de diversos autores reconocidos nacional e internacional, especialistas en el derecho y especialmente en el derecho constitucional; en base a lo señalado se realizó el trabajo de investigación con la ayuda de recursos informáticos y de libros que mantengo en mi poder y que han sido debidamente referenciados en el presente trabajo.

CAPÍTULO III

CONCLUSIONES

3.1. RESPUESTAS

Dentro del presente trabajo investigativo, se muestra a manera de respuesta la base de datos que contiene el estudio de los artículos relacionados con reclamaciones, garantías constitucionales, derecho de seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, debido proceso, control constitucional y acción de inconstitucionalidad, garantizado no solo en la Constitución de la República, sino también en tratados internacionales sobre derechos humanos. Este estudio nos permitió conocer el alcance de estas normas y la afectación que está realizando los artículos noventa y cinco (95) y ciento dos (102) de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Base de Datos

ESTUDIO DE LOS ARTÍCULOS NORMATIVOS RELACIONADOS CON EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, DEBIDO PROCESO, GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

Casos del objeto de estudio	Unidades de Análisis
<p>NORMATIVA DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR RESPECTO AL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, DEBIDO PROCESO, GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD</p>	<p>Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.</p> <p>Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:</p> <p>(...)</p> <p>1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.</p> <p>(...)</p>

	<p>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.</p> <p>Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.</p> <p>4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.</p> <p>5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.</p> <p>(...)</p> <p>8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.</p> <p>9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.</p> <p>El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública,</p>
--	--

estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

(...)

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

(...)

23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo.

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

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

(...)

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

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

(...)

l) 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.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

Art. 82.- 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.

Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

1. Cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.

	<p>2. Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos, y serán aplicables las siguientes normas de procedimiento:</p> <ul style="list-style-type: none">a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases e instancias.b) Serán hábiles todos los días y horas.c) Podrán ser propuestas oralmente o por escrito, sin formalidades, y sin necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción.d) Las notificaciones se efectuarán por los medios más eficaces que estén al alcance del juzgador, del legitimado activo y del órgano responsable del acto u omisión.e) No serán aplicables las normas procesales que tiendan a retardar su ágil despacho. <p>3. Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información. La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.</p> <p>Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos</p>
--	--

	<p>judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.</p> <p>4. Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley.</p> <p>5. Todas las sentencias ejecutoriadas serán remitidas a la Corte Constitucional, para el desarrollo de su jurisprudencia.</p> <p>Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.</p> <p>La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.</p> <p>Art. 429.- La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito. Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte.</p>
--	--

	<p>Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones:</p> <ol style="list-style-type: none">1. Ser la máxima instancia de interpretación de la Constitución, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado ecuatoriano, a través de sus dictámenes y sentencias. Sus decisiones tendrán carácter vinculante.2. Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.3. Declarar de oficio la inconstitucionalidad de normas conexas, cuando en los casos sometidos a su conocimiento concluya que una o varias de ellas son contrarias a la Constitución.4. Conocer y resolver, a petición de parte, la inconstitucionalidad contra los actos administrativos con efectos generales emitidos por toda autoridad pública. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto administrativo. <p>(...)</p> <ol style="list-style-type: none">10. Declarar la inconstitucionalidad en que incurran las instituciones del Estado o autoridades públicas que por omisión inobserven, en forma total o parcial, los mandatos contenidos en normas constitucionales, dentro del plazo establecido en la Constitución o en el plazo considerado razonable por la Corte Constitucional. Si transcurrido el plazo la omisión persiste, la Corte, de manera provisional, expedirá la
--	--

	norma o ejecutará el acto omitido, de acuerdo con la ley.
<p>NORMATIVA DE TRATADOS INTERNACIONALES RESPECTO DEL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, DEBIDO PROCESO, Y GARANTÍAS JURISDICCIONALES</p>	<p>DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE:</p> <p>Artículo XVIII. Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.</p> <p>Artículo XXIV. Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución.</p> <p>CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS:</p> <p>Art. 8.- Garantías Judiciales.-</p> <p>1. 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, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.</p> <p>(...)</p> <p>Art. 25.- Protección Judicial.-</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun</p>

	<p>cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.</p> <p>2. Los Estados Partes se comprometen:</p> <p>a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;</p> <p>b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y</p> <p>c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.</p> <p>Art. 26.- Desarrollo Progresivo.-</p> <p>Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.</p>
--	---

Tomado de:

Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Publicado mediante Registro Oficial No. 449, del 20 de octubre de 2008.

IX Conferencia Internacional Americana. (1948). Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre.

Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. (1969). Convención Americana sobre derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica”. Publicado mediante Registro Oficial Nro. 801 del 6 de Agosto de 1984.

3.2. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.-

Se procede a realizar el análisis de los resultados respecto a la base de datos, de cada cuerpo normativo citado, para que se pueda evidenciar los derechos que están siendo

vulnerados por normativa expresa de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE, 2008)

El artículo once (11), establece y enumera los principios por los cuales se ejercerán los derechos en territorio ecuatoriano, entre los que podemos encontrar que todos los derechos tienen igual jerarquía, son de directa e inmediata aplicación, se pueden ejercer y exigir de forma individual y colectiva ante cualquier autoridad, las mismas que deben garantizar su cumplimiento, además que los derechos en el Ecuador son progresivos, es decir, no debe existir normativa que menoscabe el ejercicio de los derechos y garantías establecidas en la Constitución, por lo que en caso de incumplimiento y violación de derechos, el Estado y todas las personas que actuaron en el ejercicio de una función pública, están obligados a reparar las vulneraciones de derechos que realicen. El artículo antes mencionado es pilar fundamental de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, el mismo que deja establecido la forma de protección de los derechos y su forma de exigir cumplimiento.

El artículo sesenta y seis (66), manifiesta el reconocimiento que realiza el Estado a los Derechos de libertad, dentro de los cuales se pueden destacar en base al presente estudio, los derechos que tenemos los ecuatorianos a tener una vida digna, que asegure la salud, vivienda, trabajo y educación, entre otros, además del derecho de presentar quejas y peticiones a las autoridades, y a recibir atención con respuestas fundamentadas o motivadas, así también el respeto del Estado hacia la propiedad privada en todas sus formas. La consecución del presente artículo y la enumeración de los derechos de libertad de obligatorio cumplimiento y respeto por parte del Estado, es consecuencia de una lucha histórica del hombre en contra del Estado. En el presente trabajo, que trata sobre la violación que existe en los procesos reclamos de procesos de contratación pública, es evidente que el Estado ecuatoriano está incumpliendo con estos derechos de libertades, al limitar que se ejerzan acciones constitucionales en contra de las resoluciones que terminan unilateralmente los contratos y en los procedimientos de contratación pública.

El artículo setenta y cinco (75), menciona el derecho gratuito, sin condiciones, que tiene toda persona al acceso a una justicia y a la tutela judicial efectiva y expedita de sus derechos, además de que un juez o tribunal imparcial decida sobre los asuntos puestos a su conocimiento en base a un debido proceso. Además este artículo señala que nadie, en ningún proceso en que se trate sobre sus derechos quedará en indefensión. Es importante el análisis del presente artículo, puesto que al existir prohibición expresa en la ley que rige la Contratación

Pública en el país, de iniciar acciones constitucionales en contra de las resoluciones de terminación unilateral de contratos y en los procedimientos de contratación pública, ya que según la Ley, ésta tiene mecanismos de defensas adecuados de defensa, se está afectando a la tutela judicial efectiva e imparcial que merecen los oferentes y contratistas de iniciar acciones en contra de las entidades estatales ante las evidentes violaciones de derechos que se pueden dar por parte de las entidades estatales en estos procesos.

Por su parte el artículo setenta y seis (76), determina las garantías básicas que se deben respetar a las personas para que se lleve un debido proceso, entre los que encontramos que toda persona tiene el derecho a su defensa y no podrá ser privado de la misma en ninguna etapa o grado del procedimiento, además que las resoluciones de los poderes públicos deben ser debidamente motivadas, caso contrario serán nulos. Este artículo también nos otorga la pauta sobre el procedimiento de queja o reclamo expedito, puesto que también señala que toda persona tiene derecho a recurrir a los fallos o resoluciones en los procedimientos en los que se resuelva sobre sus derechos. En el presente caso, al existir omisiones o afectaciones de derechos fundamentales a los contratistas u oferentes del Estado, la vía idónea y eficaz para recurrir a un fallo o resolución es con una acción constitucional, mas no con una acción administrativa y/o judicial contenciosa administrativa.

Nótese que el artículo ochenta y dos (82), resalta el derecho a la Seguridad Jurídica, el mismo que no es otro que el respeto obligatorio por parte del Estado a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y que sean debidamente aplicadas por las autoridades respectivas. Al tener un Estado con normas que sean contrarias a la Constitución, no existe armonía con las normas Constitucionales y ante la inexistencia de normas claras aplicables, las personas caerían en inseguridad jurídica en un Estado donde no se respetarían los derechos, ni las garantías debidamente establecidas en norma Constitucional y convencional.

El artículo ochenta y cuatro (84), es aquel que trata sobre las garantías normativas como garantías constitucionales, y es la obligación Constitucional que tiene el órgano legislativo y todo órgano con potestad normativa de adecuar las leyes y demás normas jurídicas a los preceptos previstos en la Constitución y Tratados Internacionales sobre derechos humanos. En el presente estudio, esta norma constitucional es importante, puesto que la Asamblea Nacional, incumpliendo esta disposición, ha formulado normativa que limita derechos y garantías constitucionales.

Mientras tanto el artículo ochenta y seis (86), se encuentra dentro de las Garantías Constitucionales establecidas en nuestra Carta Magna, y este artículo específicamente trata

sobre las reglas por las cuales se regirán las Garantías Jurisdiccionales, que son aquellas garantías que tienen las personas para recurrir al órgano jurisdiccional competente ante la amenaza o vulneración de sus derechos fundamentales, el mismo que se resolverá mediante un procedimiento sencillo, expedito y eficaz, puesto que la vulneración de derechos fundamentales merece ser atendido en el menor tiempo posible. Este artículo es base del presente estudio, puesto que existen normas de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que impide ejercer acciones Constitucionales en contra de las resoluciones administrativas que terminan unilateralmente los contratos y en contra de los procedimientos de contratación pública, lo que evidencia que se está mermando a los oferentes y contratistas de ejercer las garantías jurisdiccionales.

La Jerarquía y supremacía de la Constitución la encontramos en el artículo cuatrocientos veinticuatro (424), el mismo que manifiesta que la Constitución es la máxima norma del Estado ecuatoriano y predomina sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, además de la obligación que tienen los poderes del Estado de normar y actuar de conformidad con las disposiciones constitucionales, este artículo guardaría concordancia con el artículo 84 que trata sobre las garantías constitucionales normativas, pero la diferencia radica en que el artículo 424 añade a que los actos del poder público deben mantener conformidad con la Constitución y el artículo 84 le otorga la facultad de normar a los órganos legislativos pertinentes. El presente artículo, es menester su análisis, ya que señala la prevalencia que tiene la Constitución sobre cualquier norma, y en caso de contradicción de normas inferiores con la Constitución, carecerán de eficacia jurídica.

El artículo cuatrocientos veintinueve (429), dispone que el máximo órgano de control constitucional en el Ecuador, recae en la Corte Constitucional, nuestra Carta Magna señala que esta corte tiene la facultad de velar por el respeto que se debe realizar en la Constitución por parte de los órganos estatales y particulares, además de interpretar y administrar la justicia Constitucional. De la lectura del presente artículo se deduce que el control de constitucionalidad de las normas lo realiza la Corte Constitucional, ya que no existe otro organismo que tenga esta potestad dentro del territorio ecuatoriano.

En cambio, el artículo cuatrocientos treinta y seis (436), enumera las atribuciones que tiene la Corte Constitucional, entre las que encontramos, la competencia y potestad de ser el máximo órgano de control e interpretación en materia constitucional, y de los tratados internacionales que versen sobre derechos humanos; además de conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad contra actos normativos de carácter general emanados por los órganos y autoridades del Estado; así también como resolver de oficio la inconstitucionalidad

de normas conexas, de los casos que lleguen a sus conocimientos que les permita concluir que una o varias de ellas violentan contra la Constitución; de igual manera tiene la potestad de declarar la inconstitucionalidad en que incurran las entidades del Estado o autoridades públicas que por omisión inobserven las normas constitucionales. Este artículo establecido en la Constitución le da el poder a la Corte Constitucional de ser el garante del cumplimiento de las normas Constitucionales.

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE (1948)

Esta declaración es la que realizan los Estados americanos en conferencia internacional de 1948, llevada a cabo en Colombia, la misma que también es pilar fundamental en las posteriores Constituciones que se desarrollaron en América Latina, inclusive de la propia declaración Universal de los Derechos Humanos que se llevó posteriormente. Esta declaración, en su Artículo XVIII señala lo que conocemos el “acceso a la justicia”, que no es más que el derecho que tiene toda persona de recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos, los mismos que se resolverán en base a un procedimiento ágil y sencillo, por el cual la justicia lo ampare en contra de los actos de toda autoridad que vulnere alguno de los derechos fundamentales consagrados. Como podemos analizar esta disposición de una justicia expedita, sencilla e imparcial forma parte de nuestra Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos. De la misma manera, el Artículo XXIV expresa que toda persona tiene derecho a presentar peticiones a cualquier autoridad, y a obtener una pronta resolución. Como se puede evidenciar, nuestra Constitución adoptó estas normas invocadas hace más de 60 años, ya que son pilares de los derechos fundamentales.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA (1969)

El artículo octavo de la Convención, trata sobre las Garantías Judiciales que tienen las personas en un proceso judicial del cual es parte, el mismo que señala entre otras cosas, el derecho que tiene toda persona de ser atendida dentro de un plazo razonable, ante un juez o tribunal imparcial y competente, establecido de conformidad con la ley. Para la presente problemática, en el caso de los contratos públicos que se terminen mediante resolución unilateral de contratos, según la ley, los contratistas u oferentes no podrán ser oídos en materia constitucional si sus derechos fueron menoscabados en estos procedimientos, por lo que es evidente la afectación a esta disposición convencional por parte de la ley.

El artículo vigésimo quinto de la Convención trata sobre la Protección Judicial que debe dar el Estado a las personas, para que en caso de vulneraciones de derechos fundamentales,

tengan el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los jueces o tribunales competentes. Esta norma convencional, es la génesis de lo que hoy conocemos en el Ecuador como las Garantías Jurisdiccionales, por el cual las personas pueden acceder gratuitamente, en caso de violaciones de derechos o ante la amenaza inminente de los derechos. Los Estados están obligados a crear en su normativa interna, procedimientos y normas que cumplan con esta protección judicial, para que los trámites sean oportunos y eficaces.

Nuestra Constitución de la República del Ecuador al ser garantista de derechos, dispone la protección efectiva de todos los derechos ya que todos contienen igualdad de jerarquía, dentro de los cuales encontramos la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica que son derechos fundamentales de toda persona. En los procesos de reclamaciones en resoluciones de terminación unilateral de contratos y de contratación pública, al no ser susceptibles de acciones constitucionales, la ley está violentando directamente con la Constitución y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, puesto que como se ha explicado anteriormente, existen derechos y garantías básicas que deben ser respetadas, y el ordenamiento jurídico de un Estado debe ir acorde a lo señalado en la Constitución y demás normativa internacional sobre derechos humanos, caso contrario carecerían de eficacia y serían nulas, porque los derechos y garantías establecidos son progresivos y no regresivos.

3.3. CONCLUSIONES

1.- La limitación de ejercer acciones constitucionales en contra de resoluciones que dan por terminado los contratos unilateralmente y en contra de procedimientos de contratación pública, afecta a los derechos y garantías constitucionales de Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva y Debido Proceso, puesto que al no permitirse que los oferentes y/o contratistas, o cualquier persona que tenga interés en ese tipo de procesos, ejerzan sus garantías jurisdiccionales ante posibles y evidentes violaciones de derechos fundamentales, ya que con estas disposiciones se estaría dejando a tales ciudadanos en un total estado de indefensión, y en total evidencia de falta de seguridad jurídica en el país, ya que la normativa que está siendo aplicada por los organismos correspondientes se atienden a lo que dice una Ley y no la norma suprema para hacer valer los derechos de los interesados, y como conocemos la vía expedita para hacer prevalecer los derechos es la vía Constitucional.

2.- En el presente estudio se determinó que existe afectación al principio de progresividad de los derechos y garantías, ya que las disposiciones establecidas en la Ley, están limitando el ejercicio claro del derecho a la Seguridad Jurídica, Tutela Judicial Efectiva y Debido Proceso, derechos y garantías que se encuentran establecidos previamente, no solo en la Constitución de la República, puesto que también se encuentran dichos preceptos

fundamentales en Tratados Internacionales de Derechos Humanos. La propia Constitución de la República, señala que no debe existir una normativa o acto que regrese, merme o limite el ejercicio de los derechos y garantías ya establecidos, por lo que todo acto o norma contraria a la Constitución carece de eficacia jurídica y será declarada nula.

3.-Para el presente caso, se evidenció que existe la inconstitucionalidad de norma y la misma puede ser declarada por la Corte Constitucional, ya que es el máximo organismo de control e interpretación constitucional en el Ecuador. En el presente estudio, quedó claro que las disposiciones señaladas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de contratación Pública, se considera como un retroceso a un Estado Constitucional de Derechos y garantías, puesto que está limitando a los oferentes y/o contratistas y a cualquier interesado en dichos procesos, a no realizar ningún tipo de acciones constitucionales cuando se vean afectados en sus derechos fundamentales. Estas disposiciones son totalmente inconstitucionales, puesto que la propia Constitución de la República y los tratados internacionales de derechos humanos, como la convención americana sobre derechos humanos, crearon las garantías básicas jurisdiccionales para que los afectados en sus derechos puedan tener un procedimiento, ágil, expedito e imparcial para la defensa inmediata de sus derechos.

4.- Como se ha analizado en el presente estudio, las disposiciones contempladas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, vulnera a los derechos y garantías constitucionales de Seguridad Jurídica, Tutela Judicial efectiva y Debido Proceso de los ciudadanos que directamente resulten afectados por esta normativa, puesto que en el proceso de reclamaciones que detalla la propia Ley, al limitar que dichos actos administrativos no son susceptibles de acciones constitucionales, está siendo totalmente contraria a un Estado de Derechos y garantías, donde prevalecen los derechos del hombre sobre los del Estado, puesto que al existir prohibición expresa de no recurrir a la justicia constitucional en este tipo de actos administrativos, la Ley está limitando que los oferentes y contratistas que se sientan amenazados o sean víctimas de vulneración de derechos no puedan acudir a las garantías jurisdiccionales para poder hacer cesar o prevalecer sus derechos en cualquier tipo de proceso judicial o administrativo. Con esta disposición de limitación de acceso a la justicia constitucional en los procesos de terminación unilateral de los contratos y de reclamos en procesos de contratación pública, se está limitando a los afectados a seguir sus reclamos por vías ordinarias y no constitucionales, agravando más el problema de afectación de derechos.

3.4. RECOMENDACIONES

Dada la naturaleza crítica de la presente investigación y a las conclusiones que se ha llegado, una vez que conocemos la afectación que produce a los derechos de las personas naturales o jurídicas, oferentes, contratistas o cualquier interesado en los procesos de Contratación Pública, se recomienda que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad de los artículos 95 y 102 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en virtud de las facultades que esta tiene en atención al artículo 436 de la Constitución de la República del Ecuador. Para lo cual se adjunta al presente trabajo, un modelo de demanda de inconstitucionalidad de los artículos antes mencionados, para que la Corte Constitucional en virtud de sus competencias se sirva declarar la inconstitucionalidad de las normas antes señaladas y derogarlas del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Se recomienda también que por vía Legislativa, se tramite en la Asamblea Nacional un proyecto de Ley Reformatoria a las disposiciones señaladas en los artículos 95 y 102 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, para que de acuerdo a sus facultades reformen la Ley antes mencionada, para que así las normas del ordenamiento jurídico resulten concordantes con lo señalado por la norma suprema que es la Constitución de la República y se facilita cumplir con el principio de Garantía Normativa que emana de la misma Carta Magna.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS Y FUENTES NORMATIVAS.-

1. Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Publicada mediante Registro Oficial No. 449, del 20 de octubre de 2008.
2. Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador. (2008). *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. Publicada en Registro Oficial Suplemento No. 395, del 04 de agosto de 2008.
3. Asamblea Nacional del Ecuador. *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. (2009). Publicado mediante Registro Oficial Segundo Suplemento No. 52, del 22 de octubre de 2009.
4. Asamblea Nacional del Ecuador. (2013). *Reforma a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. Publicado en Registro Oficial Suplemento No. 100 del 14 de Octubre del 2013.
5. Ávila, R. (2012). *Los Derechos y sus Garantías, Ensayos críticos*. Quito: Centro de Estudios y Difusión de Derechos Constitucionales (CEDEC).
6. Bidart, G. (1991). *Teoría General de los Derechos Humanos*. Buenos Aires: Astrea.
7. Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. (1969). *Convención Americana sobre derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica"*. Publicado mediante Registro Oficial Nro. 801 del 6 de Agosto de 1984.
8. Corte Constitucional del Ecuador para el Periodo de Transición. *Caso No. 0422-09-EP*. Sentencia No. 0034-09-SEP-CC, del 09 de diciembre de 2009.
9. Corte Constitucional del Ecuador. *Caso No. 0019-09-IC*. Sentencia interpretativa No. 001-09-SIC-CC, del 25 de febrero de 2010.
10. Corte Constitucional del Ecuador. *Caso No. 0455-11-EP*. Sentencia No. 080-13-SEP-CC, del 09 Octubre 2013.
11. Corte Constitucional del Ecuador. *Caso No. 0308-11EP*. Sentencia No. 103-14-SEP-CC, del 09 de julio de 2014.
12. Corte Constitucional del Ecuador. *Sentencia No. 185-14-CC*, del 22 de octubre de 2014.
13. Corte Constitucional de Colombia. *sentencia C-836/01*. Recuperado de: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-836-01.htm>
14. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Blake vs Guatemala*. Sentencia del 24 de enero de 1998.

15. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Cantoral Benavides vs Perú*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69.
16. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Baena y otros Vs Panamá*. Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia del 02 de febrero del 2001, Serie C, número 61.
17. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “*Cinco Pensionistas*”. Sentencia del 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98.
18. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.
19. Courtis, Ch. (2006). *Ni un paso atrás La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*. Buenos Aires: Editoriales del Puerto S.R.L.
20. Derecho Ecuador (2012). *Seguridad Jurídica*. Recuperado de: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2012/01/06/seguridad-juridica>
21. Derecho Ecuador (2013). *Derecho Constitucional a la Seguridad Jurídica*. Recuperado de: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2013/05/20/derecho-constitucional-a-la-seguridad-juridica>
22. Eyner, H. (2014). *Los Derechos Humanos y Sistema Interamericano*. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica)
23. Ferrajoli, L. (1999). *Derechos y Garantías. La ley del más débil*. Madrid: Trotta.
24. Grijalva, A. (2012). *Constitucionalismo en el Ecuador*. Quito: Corte Constitucional para el periodo de transición.
25. Guerrero, J. (2011). *Aproximación al control abstracto en el Ecuador*. Quito: Corte Constitucional.
26. Guerrero, J. (2014). *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional-Parte 2 Control Constitucional y otras competencias de la Corte Constitucional*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
27. Hernández, M. (2004). *Seguridad Jurídica. Análisis, Doctrina y Jurisprudencia*. Guayaquil: Edino.
28. Ibáñez, J.M., (2014). *Convención Americana sobre Derechos Humanos, comentarios*. Bogotá: Temis

29. IX Conferencia Internacional Americana. (1948). *Declaración Americana de los Derechos del Hombre y Deberes del Hombre*.
30. López, W. (2013). *Tratado de Contratación Pública*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
31. Nuques, T. & Velásquez, S. (2008). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Guayaquil: Edino.
32. Pérez, A. (1994). *La Seguridad Jurídica*. Barcelona: Editorial Ariel.
33. USFQ. *Teoría de la Seguridad Jurídica*. Recuperado de:
http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/IurisDictio_8/Teoria_de_la_seguridad_juridica.pdf.
34. Velásquez, S. (2010). *Manual de Derecho Procesal Constitucional*. Guayaquil: Editorial Edino.
35. Zavala et al. (2012). *Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Guayaquil: Edilexa S.A. Editores.
36. Zavala, J. (2016). *Introducción al COGEP- Reflexiones sobre los Derechos fundamentales de protección*. Lima: Biblioteca Nacional del Perú No. 2015-18430.

APÉNDICE 1

BORRADOR DE DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD DE NORMA

SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Miguel Angel García Falconí, ecuatoriano, mayor de edad, de estado civil casado, de ocupación comerciante, portador de la cédula de ciudadanía 0392840595; María José Malvera Almera, ecuatoriana, mayor de edad, de estado civil casado, de ocupación comerciante, portadora de la cédula de ciudadanía 0885266823; Carlos Alejandro Cevallos Velez, ecuatoriano, mayor de edad, de estado civil casado, de ocupación comerciante, portador de la cédula de ciudadanía 0922582015, en nuestras calidades de ciudadanos ecuatorianos; por nuestros propios derechos, acogiéndonos a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 436 y 439 de la Constitución de la República y 77 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional acudimos ante ustedes como máximo organismo de control constitucional para deducir la siguiente ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD por el fondo del inciso segundo del artículo 95 e inciso séptimo del artículo 102 la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, disposiciones que fueron insertadas en la referida ley mediante ley orgánica reformativa publicada en registro oficial Suplemento 100 de 14 de Octubre del 2013, al tenor de las siguientes consideraciones jurídicas:

PRIMERO.- DESIGNACIÓN DE AUTORIDAD ANTE QUIEN SE PROPONE

Por ser la Corte Constitucional el máximo órgano de control, interpretación y de administración de justicia constitucional, conforme lo dispone el artículo 429 de la Constitución de la República, acudimos ante ustedes señores jueces de la Corte Constitucional, en vista de la competencia que tienen para conocer y resolver la demanda de inconstitucionalidad por el fondo de los actos normativos de carácter general emitidos por órganos autoridades del Estado, conforme está prescrito en el artículo 436, número 2 de la Constitución.

SEGUNDO.- LEGITIMADO ACTIVO

Nuestros nombres, apellidos y más generales de ley están señalados anteriormente. y estos son: Miguel Angel García Falconí, María José Malvera Almera, y Carlos Alejandro Cevallos Velez, quienes por nuestros propios derechos planteamos esta acción de constitucionalidad, solicitándoles se sirvan declarar legitimada nuestra comparecencia.

TERCERO.- ORGANO O AUTORIDAD CONTRA QUIEN SE DEDUCE LA ACCIÓN

La acción de inconstitucionalidad la planteamos en contra de la Asamblea Nacional, órgano legislativo, quien mediante sesión en pleno aprobó la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la misma que fue publicada en oficial Suplemento 100 de 14 de Octubre del 2013. A la Asamblea Nacional, se la citará a través de su presidente el Sr. José Serrano, en la sede del órgano legislativo ecuatoriano en la capital de la república. Se citará también al procurador general del Estado, para que actúe de conformidad con la ley.

CUARTO.- INDICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES ACUSADAS COMO INCONSTITUCIONALES

Las normas jurídicas inconstitucionales por el fondo, son las siguientes:

Inciso segundo del artículo 95 e inciso séptimo del artículo 102 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, disposiciones que fueron insertadas en la referida ley mediante ley orgánica reformativa publicada en registro oficial Suplemento 100 de 14 de Octubre del 2013.

Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública

Segundo Inciso artículo 95:

“Art. 95.- Notificación y Trámite.- Antes de proceder a la terminación unilateral, la Entidad Contratante notificará al contratista, con la anticipación de diez (10) días término, sobre su decisión de terminarlo unilateralmente. Junto con la notificación, se remitirán los informes técnico y económico, referentes al cumplimiento de las obligaciones de la Entidad Contratante y del contratista. La notificación señalará específicamente el incumplimiento o mora en que ha incurrido el contratista de acuerdo al artículo anterior y le advertirá que de no remediarlo en el término señalado, se dará por terminado unilateralmente el contrato.

Si el contratista no justificare la mora o no remediare el incumplimiento, en el término concedido, la Entidad Contratante podrá dar por terminado unilateralmente el contrato, mediante resolución de la máxima autoridad de la Entidad Contratante, que se comunicará por escrito al contratista y se publicará en el portal institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública SERCOP. La resolución de terminación unilateral no se suspenderá por la interposición de reclamos o recursos administrativos, demandas contencioso

administrativas, arbitrales o de cualquier tipo o de acciones de amparo de parte del contratista. Tampoco se admitirá acciones constitucionales contra las resoluciones de terminación unilateral del contrato, porque se tienen mecanismos de defensas adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales resoluciones, previstos en la Ley.”

Séptimo inciso artículo 102:

Art. 102.- Reclamaciones.- Para todos los efectos de esta Ley, quienes tengan interés directo, que se consideren afectados por las actuaciones realizadas por entidades contratantes previstas en el artículo 1 de esta Ley podrán presentar un reclamo motivado ante el Servicio Nacional de Contratación Pública, quien en caso de considerar la existencia de indicios de incumplimiento de las normas de la presente ley, su reglamento y las regulaciones, normas técnicas y demás normativa emitida por el Servicio Nacional de Contratación Pública SERCOP, notificará de este particular a la máxima autoridad de la entidad contratante, quién dispondrá la suspensión del proceso por el plazo de siete días hábiles, en el que deberá presentar las pruebas y argumentos técnicos correspondientes.

(...)

Los procesos de contratación pública no son susceptibles de acciones constitucionales porque tienen mecanismos de defensa adecuados y eficaces para proteger los derechos derivados de tales procesos previstos en la Ley.”

QUINTO.- FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN

a) Fundamentos de Hecho

La Asamblea Constituyente expidió la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 395 de 4 de agosto de 2008.

Mediante Decreto Ejecutivo No. 1700, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 588 de 12 de mayo de 2009, se expidió el Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Dentro de los considerando de la Ley Orgánica reformativa de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la Asamblea Nacional señala lo siguiente: “...es necesario introducir reformas a la actual Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública para profundizar la transparencia en los procesos de contratación, incluir a los actores de la economía popular y solidaria y generar beneficios al conjunto de la sociedad...”

La Secretaria General de la Asamblea Nacional, certificó que la Asamblea Nacional discutió y aprobó la “LEY ORGÁNICA REFORMATORIA A LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA”, en primer debate el 6 de octubre de 2011; en segundo debate el 26 de enero y 8 de agosto de 2012, 6 de junio y 30 de julio de 2013 y se pronunció sobre la objeción parcial del Presidente Constitucional de la República el 26 de septiembre de 2013.

La Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública fue publicada en oficial Suplemento 100 de 14 de Octubre del 2013.

b) Normas constitucionales infringidas

Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

(...)

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.

2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

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. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

(...)

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

(...)

2. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.

(...)

23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo.

(...)

26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas.

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

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

(...)

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

(...)

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

Art. 82.- 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.

c) Fundamentos de Derecho

Inconstitucionalidad por el fondo

Las disposiciones contempladas en los artículo 95 y 102 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, vulnera a los derechos y garantías constitucionales de Seguridad Jurídica, Tutela Judicial efectiva y Debido Proceso de los ciudadanos que directamente resulten afectados por esta normativa, puesto que en el proceso de reclamaciones que detalla la propia Ley, al limitar que dichos actos administrativos no son susceptibles de acciones constitucionales, está siendo totalmente contraria a un Estado de Derechos y garantías, donde prevalecen los derechos del hombre sobre los del Estado, puesto que al existir prohibición expresa de no recurrir a la justicia constitucional en este tipo de actos administrativos, la Ley está limitando que los oferentes y contratistas que se sientan amenazados o sean víctimas de vulneración de derechos no puedan acudir a las garantías jurisdiccionales para poder hacer cesar o prevalecer sus derechos en cualquier tipo de proceso judicial o administrativo. Con esta disposición de limitación de acceso a la justicia constitucional en los procesos de terminación unilateral de los contratos y de reclamos en procesos de contratación pública, se está limitando a los afectados a seguir sus reclamos por vías ordinarias y no constitucionales, agravando más el problema de afectación de derechos, inclusive esta normativa es contraria a lo señalado en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos artículos 8, 25 y 26.

SEXTO.- SUSPENSIÓN PROVISIONAL

A efectos de evitar y seguir causando violaciones a los derechos constitucionales, por las normas impugnadas, solicitamos que conforme lo dispone el artículo 79 numeral 6 de la Ley

Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que en el auto de calificación de la acción que proponemos, que disponga como medida cautelar, la suspensión de lo emanado en el inciso segundo del artículo 95 e inciso séptimo del artículo 102 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

SÉPTIMO.- CITACIONES Y NOTIFICACIONES

Al Presidente de la Asamblea Nacional, Sra. José Serrano, se la citará en el palacio legislativo domiciliado en la capital de la República.

Se contará con el señor Procurador General del Estado, a quien se le citará en su despacho ubicado en las calles Robles 731 y Amazonas de la capital de la República.

OCTAVO.- NOTIFICACIONES

Nombramos como nuestro abogado defensor en al presente acción al abogado Israel Santiago Matute Villota, profesional del derecho a quien facultamos para que en nuestro nombre y con su sola firma suscriba y presente los escritos que fueren necesarios en la presente causa.

Notificaciones las recibiremos en el casillero judicial No. 19983 y correo electrónico matute_israel@yahoo.com.

Dígnese proveer.

Es justicia, etc.

Abg. Israel Santiago Matute Villota
MAT.PROF.#: 09-2012-468 F.A.G.



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT

Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Abg. Israel Santiago Matute Villota** con C.C: # **0922201967** autor del trabajo de titulación: *LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 95 Y 102 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA POR AFECTACIÓN A LOS DERECHOS Y GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO, EN LOS PROCESOS DE RECLAMACIONES DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA*, previo a la obtención del grado de **MAGÍSTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 08 de septiembre de 2017.

f. _____

Nombre: Abg. Israel Santiago Matute Villota

C.C: 0922201967



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTÍCULOS 95 Y 102 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA POR AFECTACIÓN A LOS DERECHOS Y GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO, EN LOS PROCESOS DE RECLAMACIONES DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	MATUTE VILLOTA ISRAEL SANTIAGO		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	RIVERA HERRERA NICOLÁS – ÁVILA LIZÁN LUIS FERNANDO		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Constitucional		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Constitucional		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	08 DE SEPTIEMBRE DE 2017	No. DE PÁGINAS:	50
ÁREAS TEMÁTICAS:	DERECHO CONSTITUCIONAL, DERECHOS HUMANOS, CONTRATACIÓN PÚBLICA		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	DERECHOS FUNDAMENTALES, SEGURIDAD JURÍDICA, TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, DEBIDO PROCESO, INCONSTITUCIONALIDAD		
RESUMEN/ABSTRACT:	<p>El presente trabajo es producto de un estudio técnico investigativo en Derecho Constitucional y Derechos Humanos, por el cual se analiza el contenido de las disposiciones establecidas en la actual Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, respecto a los procesos de Reclamos en procedimientos de Terminación Unilateral y de Contratación Pública, en el mismo se analizan los contenidos de los postulados universales respecto a los derechos humanos y los derechos afectados por estas normativas, como el derecho a la seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, el debido proceso y las garantías constitucionales, determinándose luego del respectivo análisis, la vía idónea para que se declare la inconstitucionalidad de las disposiciones establecidas en la Ley, por ser contrarias a la Constitución de la República y los Tratados Internacionales sobre derechos humanos.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0984930019	E-mail: matute_israel@yahoo.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Nuques Martínez, Hilda Teresa		
	Teléfono: 0998285488		
	E-mail: tnuques@hotmail.com		



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



**Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes**



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	