

Fecha: 27 AGO 2018 Hora 10:00

Quito,

24 AGO 2018

Nº. HOJAS - ANCO

Recibido por:

Oficio No STHV-

-2018

4332

Abogado
Diego Cevallos
SECRETARIO GENERAL
CONCEJO METROPOLITANO DE QUITO
Presente.-

SECRETARÍA GENERAL DEL CONCEJO

RECIBIDO:	
FECHA:	29/08/18
HORA:	
FIRMA:	Diego Cevallos

QUITO ALCALDÍA

Gdoc. 2018-101875

De mi consideración:

Mediante oficio No. IMP-2018-0002451 de 23 de julio de 2018, la Arq. Angélica Arias, Directora Ejecutiva del Instituto Metropolitano de Patrimonio, remitió a esta Secretaría el reclamo previo de acatamiento de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha de 6 de julio de 2010, relacionada con la denominada "Casa Coloma", presentado por el señor Carlos Alberto Emanuele Juez, en su calidad de Gerente General de la compañía EMA-JU C.A., actual propietaria del referido bien inmueble.

Al respecto manifiesto lo siguiente:

ANTECEDENTES:

El 6 de julio de 2010, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha avoca conocimiento del recurso de apelación interpuesto por el señor Marcelo Herdoiza Guerrero, Gerente de la Compañía Constructora Herdoiza Guerrero S.A., a la resolución dictada por el Tribunal Octavo de Garantías Penales de Pichincha que niega la acción de protección presentada en contra del Directorio del Fondo de Salvamento de Patrimonio Cultural, con el cual solicita se declare ilegítimo el acto contenido en el Informe de Regulación Metropolitana No. 289682 de 27 de enero de 2010 a través del cual se certifica que el predio de su propiedad, ubicado en las calles 12 de Octubre y Abraham Lincon de la ciudad de Quito, se encuentra dentro del inventario de áreas históricas, limitando de esta forma su derecho a la propiedad.

El accionante en su demanda manifiesta que es propietario del inmueble ubicado en las calles 12 de Octubre y Abraham Lincoln (Coruña), añadiendo que el acto violatorio de sus derechos constitucionales es "... el contenido en el Informe de Regulación Metropolitana de fecha 27 de enero de 2010 y con número 289682...", (referente al predio No. 198561), "en el cual consta y se certifica que el predio" de su propiedad "se encuentra constando en el inventario de áreas históricas"; y que, por tanto, existe una vulneración a su derecho de propiedad, pues la limitación ha sido establecida de forma ilegítima; por lo que solicita que en sentencia se "declare ilegítimo el acto contenido en el Informe de Regulación Metropolitana de fecha 27 de enero de 2010 y con número 289682, y por tal razón se retire del supuesto Inventario de Áreas Históricas el bien inmueble de mi propiedad, a fin de que el mismo no siga limitado".

La Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 6 de julio de 2010, dicta sentencia dentro de la acción de protección No. 423-10-GH, que en la parte pertinente señala:

“SEXTO.- (...) El derecho a la propiedad como tal es uno mas de los derechos considerados relativos, es decir que estos pueden ser afectados siempre y cuando se reúnan requisitos estrictos y no se afecte el núcleo duro del derecho por el cual podría desaparecer el derecho en sí, por lo tanto la exigencia al Estado para limitar o restringir un derecho sea cual sea, deben existir circunstancias imponderables para la decisión de trastocar un derecho, caso contrario se estaría violentado (sic) el numeral 9 del artículo 11 de la Constitución de la República. Hoy por hoy el derecho a la propiedad no puede ser observado desde una óptica individualista, pues a lo largo de la historia constitucional, y la mayoría de estados constitucionales suponen una función social al derecho a la propiedad, tal y como nuestra carta constitucional establece en el numeral 26 del artículo 66; sin embargo la función social o ambiental, debe ir concatenada al derecho individual afectado, esto es la obligación de la entidad estatal a justificar el por qué a la afectación del derecho, esgrimiendo detalladamente los motivos y las causas que llevaron a esta acción. En la audiencia pública llevada a cabo, la representante del FONSAL, organismo competente para la identificación, valoración, registro de los bienes patrimoniales en el Distrito Metropolitano de Quito, no ha presentado las razones justificadas y motivadas para que el FONSAL, haya incorporado al inventario de áreas históricas al bien inmueble propiedad de la compañía Herdoíza Guerrero (...) **SÉPTIMO.-** (...) En el caso que nos ocupa, es evidente que el actuar del FONSAL por las consideraciones antes detalladas, ha contravenido principios y derechos constitucionales consagrados, por lo que la garantía de acción de protección es plenamente justificable ante la evidencia de la violación del derecho constitucional a la propiedad del accionante, quién ha visto este derecho vulnerado al habersele privado de forma ilegítima de la posibilidad de disponer el bien inmueble de su pertenencia, en la forma en que este lo considere conveniente, sin que ésta limitación cumpla los mínimos que la ley dispone. (...) **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** resuelve aceptar la acción de protección propuesta por el ingeniero Marcelo Herdoíza Guerrero, Gerente General de CONSTRUCTORA HERDOÍZA GUERRERO S.A., y dejar sin efecto aquellas consecuencias jurídicas que afectaren los derechos constitucionales de éste”.

El 9 de septiembre de 2011, el Dr. Ernesto Guarderas Izquierdo, en calidad de representante legal del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, interpuso Acción Extraordinaria de Protección en contra de la sentencia emitida el 6 de julio de 2010, por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

El 22 de junio de 2016, la Corte Constitucional emite la Sentencia No. 197-16-SEP-CC dentro del caso No. 1600-11-EP en la que señala:

- “1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. En virtud de las argumentaciones efectuadas, la Corte Constitucional del Ecuador, dispone que toda declaratoria de bien patrimonial debe ser inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón donde está ubicado el inmueble afectado.
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase”.

RECLAMO PREVIO:

El 10 de julio de 2018, mediante guía de control y trámite No. 2018-2178 el señor Carlos Alberto Emanuele Juez, en calidad de Gerente General de la compañía EMA-JU-CA actual propietaria del bien inmueble identificado como predio No. 0198561, presentó ante el Instituto Metropolitano de Patrimonio un reclamo previo de acatamiento de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha de 6 de julio de 2010; así como de la sentencia No. 197-16-SEP-CC dentro del caso No. 1600-11-EP de 22 de junio de 2016, y solicita:

"a) Retirar del inventario de bienes patrimoniales que maneja el Instituto Metropolitano de Patrimonio al inmueble denominado como predio No. 0198561, ubicado en las calles 12 de octubre (sic) N26-15 y Abraham Lincoln de esta ciudad de Quito.

b) Emitir certificado en el que conste que el inmueble denominado como predio No. 0198561, ubicado en las calles 12 de octubre N26-15 y Abraham Lincoln, ya no es un bien patrimonial de acuerdo a las sentencias dictadas por los órganos judiciales".

DE LA SENTENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DE PICHINCHA

En la sentencia de la Corte Provincial de Pichincha emitida el 6 de julio de 2010, se resuelve "aceptar la acción de protección propuesta por el ingeniero Marcelo Herdoíza Guerrero, Gerente General de CONSTRUCTORA HERDOÍZA GUERRERO S.A., y dejar sin efecto aquellas consecuencias jurídicas que afectaren los derechos constitucionales de éste". En este sentido se colige que la Corte aceptó la pretensión del actor.

Recordemos que la acción de protección fue planteada con la pretensión de que "se declare ilegítimo el acto contenido en el Informe de Regulación Metropolitana de fecha 27 de enero de 2010 y con número 289682, y por tal razón se retire del supuesto Inventario de Áreas Históricas el bien inmueble" de propiedad del accionante con el fin de que el mismo no siga limitado.

Al respecto es importante señalar que de acuerdo a lo señalado en el artículo 33 de la Ordenanza Metropolitana No. 172, el Informe de Regulación Metropolitana "IRM" es un instrumento de información básica para la habilitación del suelo y la edificación, que por su naturaleza no otorga ni extingue derechos, **en tanto constituye la aplicación de la información contenida en los instrumentos de planificación vigentes a un caso concreto.**

En el presente caso, la acción de protección interpuesta por la compañía Herdoíza Guerrero S.A., fue presentada en contra el IRM que no crea ni extingue derechos, ya que la calidad de inmueble patrimonial y la inclusión en el inventario patrimonial del inmueble no se genera ni tiene su origen en el IRM sino a través de Resolución del Concejo Metropolitano.

Es así que el Concejo Metropolitano de Quito, en sesión pública ordinaria realizada el día lunes 6 de julio de 1998, al considerar el Informe No. IC-98-362 de la Comisión de Áreas Históricas, resolvió aprobar el Listado de Edificaciones de valor histórico en el Inventario de Edificaciones Protegidas del Distrito Metropolitano de Quito, en el cual consta, entre otros, el inmueble ubicado en las avenidas 12 de Octubre 2263 y Coruña (N26-15), con la respectiva ficha.

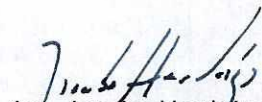
Como un antecedente importante es necesario señalar que el primer IRM del predio No. 198561 se emitió con fecha 28 de mayo de 2004, en el cual ya constaba la siguiente observación: "PREDIO INVENTARIADO, PARA CUALQUIER INTERVENCIÓN SOLICITARÁ EL ASESORAMIENTO DEL DEP. DE GESTIÓN URBANA DE ESTA ADMINISTRACIÓN".

Sin embargo de lo señalado, al haberse negado la Acción Extraordinaria de Protección propuesta por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito en contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Pichincha el 6 de julio de 2010, corresponde a la autoridad competente ejecutar dicha sentencia, considerándose adicionalmente que se ha presentado un reclamo previo, cuya copia adjunto, el mismo que de no ser atendido en el término legal correspondiente daría paso a la presentación de una acción de incumplimiento conforme lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el mismo que fue puesto en conocimiento de esta Secretaría por parte de la Directora Ejecutiva del Instituto Metropolitano de Patrimonio mediante oficio No. IMP-2018-0002451 de 23 de julio de 2018.

Para este efecto, corresponde a la autoridad competente resolver sobre los actos administrativos conducentes al cumplimiento de la sentencia, los cuales en última instancia, de ser el caso, se reflejarán en la actualización del Informe de Regulación Metropolitana por parte de esta Secretaría.

Lo que comunico para los fines pertinentes.

Atentamente,



Arq. Jacobo Herdóiza Bolaños

SECRETARIO DE TERRITORIO, HÁBITAT Y VIVIENDA

Ejemplar 1: Destinatario

Ejemplar 2: Procuraduría Metropolitana

Ejemplar 3: Instituto Metropolitano de Patrimonio

Ejemplar 4: Archivo de la Secretaría de Territorio, Hábitat y Vivienda

YMJ

Quito, 05 de julio de 2018

Señora Arquitecta
Angélica Arias
DIRECTORA EJECUTIVA
INSTITUTO METROPOLITANO DE PATRIMONIO
En su despacho.-

De mi consideración:

Carlos Alberto Emanuele Juez, con cédula de ciudadanía No. 0907846208, en mi calidad de Gerente General de la compañía EMA-JU C A., tal como lo justifico con mi nombramiento (ANEXO 1), actual propietaria del bien inmueble identificado como predio No. 0198561, ubicado en las calles 12 de octubre N26-15 y Abraham Lincoln de esta ciudad de Quito (ANEXO 2), ante usted amparado en el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que establece: "Reclamo previo.- Con el propósito de que se configure el incumplimiento, la persona accionante previamente reclamara el cumplimiento de la obligación a quien deba satisfacerla. Si se mantuviera el incumplimiento (...) se considerara configurado el incumplimiento", presento el reclamo previo en los siguientes términos:

1.- ANTECEDENTES:

1.1.- El 16 de marzo de 2010, la entonces propietaria del bien inmueble identificado como predio No. 0198561, ubicado en las calles 12 de octubre N26-15 y Abraham Lincoln, presento una acción de protección en contra del director del Fondo de Salvamento del Patrimonio Cultural -Municipio, por cuanto el bien inmueble ubicado en las calles 12 de octubre N26-15 y Abraham Lincoln se encontraba dentro del inventario de bienes patrimoniales, sin tener sustento alguno.

Dicha acción de protección fue resuelta en última instancia por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, mediante sentencia de 06 de julio de 2010, resolvió: "(...) En el caso que nos ocupa, es evidente que el actor FONSAL, por las consideraciones antes detalladas, ha contravenido principios y derechos constitucionalmente consagrados, por lo que la garantía de acción de protección es plenamente justificable ante la evidencia de la violación del derecho constitucional a la propiedad del accionante, quien ha visto este derecho vulnerado al haberse privado de forma ilegítima de la posibilidad de disponer el bien inmueble de su pertenencia, en la forma en la que este lo considere conveniente, sin que esta limitación cumpla los mínimos que la ley dispone: (...) ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, resuelve aceptar la acción de protección propuesta (...) y declarar sin efecto aquellas consecuencias jurídicas que afectaren los derechos constitucionales de este". (ANEXO 3)

1.2.- Posteriormente el Municipio de Quito, interpuso una acción administrativa de protección, la misma que fue tramitada con el caso NO 1606-11-EP, la cual fue resuelta en última instancia mediante sentencia No. 197-16-SEP-CC, de 22 de junio de 2016.

QUITO DOCUMENTACION
ALCALDIA MUNICIPAL INICIATIVA
INSTITUTO METROPOLITANO DE PATRIMONIO RECEPCION DE DOCUMENTOS

Hora:
Nombre:
Firma:

3

motiva señaló: "(...) en virtud de lo mencionado, este Organismo colige que en el proceso administrativo que declara al inmueble (...) como un bien inventariado como patrimonial, no se contó con el propietario del inmueble registrado, actuación que vulnera el derecho a la defensa de la constructora, de manera especial porque la declaratoria de "predio inventariado", lleva consigo una serie de restricciones al derecho de dominio e imposición de cargas para los propietarios de estos, que se relacionan con su disponibilidad y ello incluye el uso que ha de darse al bien para efectos de preservación y protección (...). SENTENCIA: 1.- Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales. 2.- Negar la acción extraordinaria de protección planteada. 3.- En virtud de las argumentaciones efectuadas, la Corte Constitucional del Ecuador, dispone que toda declaratoria de bien patrimonial debe ser inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón donde esté ubicado el inmueble afectado" (ANEXO 4)

1.3.- Es claro y evidente que al haberse negado la acción extraordinaria de protección, propuesta por el Municipio de Quito, han quedado en firme la acción de protección emitida por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial.

1.4.- En la actualidad como he podido demostrar con el certificado de gravámenes y con la escritura pública de compraventa, actualmente soy propietario de un bien inmueble que desde hace casi tres años no he podido usufructuar del mismo, por el incumplimiento de la administración pública a sentencias que se encuentran con efecto de cosa juzgada, y que claramente determinan que el bien inmueble de mi propiedad no debe constar en el catastro de bienes patrimoniales, por lo que a la fecha se me está ocasionando un grave daño a mi derecho de propiedad y de seguridad jurídica, establecido en el artículo 66, numeral 26) y 82 de la Constitución de la República respectivamente.

2.- ANÁLISIS JURIDICO

La Constitución de la República establece: "Son deberes y responsabilidades de los ecuatorianos y las ecuatorianas (...) 1.- Acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente".¹

El Código Orgánico de la Función Judicial determina, "En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogados o abogadas que observen una conducta de respeto recíproca e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis (...)".²

Como puede verificarse la Corte Constitucional, dictó la sentencia de 22 de junio de 2016, que señaló de forma expresa: "SENTENCIA: 1.- Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales. 2.- Negar la acción extraordinaria de protección planteada. 3.- En virtud de las argumentaciones efectuadas, la Corte Constitucional del Ecuador, dispone que toda declaratoria

¹ Art. 83, numeral 1) Constitución de la República del Ecuador.

² Art. 26 Código Orgánico de la Función Judicial.

de bien patrimonial debe ser inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón donde esté ubicado el inmueble afectado”.

Lamentablemente esta sentencia ha sido pasada por alto por su autoridad por dos años, sin que exista el mínimo afán de cumplir una sentencia ejecutoriada, ocasionando un grave perjuicio económico a mi representada.

Como usted puede observar, existen sentencias EJECUTORIADAS que emanan su cumplimiento inmediato, por lo que solicito a usted muy comedidamente se sirva atender mi solicitud.

2.1.- INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIA OBJETO DE ACCIÓN CONSTITUCIONAL.

La Constitución de la República señala: *“La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias (...)”*¹.

En este sentido el constituyente ha implementado herramientas de jerarquía constitucional para que la Administración Pública cumpla las decisiones emitidas por los órganos jurisdiccionales y no permitir que se quebrante el derecho a la Tutela Judicial Efectiva², por lo que la Acción de Incumplimiento determinado en el artículo 93 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 52 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ha establecido la potestad a la Corte Constitucional de **DESTITUIR A LOS FUNCIONARIOS QUE INCUMPLAN LAS RESOLUCIONES**, un ejemplo real de la aplicación fehaciente de esta garantía es el caso de la destitución de la Prefecta de Esmeraldas llevada a cabo el 04 de julio de 2013 donde la Corte Constitucional del Ecuador señaló: *“Su salida se da por el incumplimiento de las decisiones constitucionales: resolución 0474-05-RA de 20 de junio del 2006 emitida por el Tribunal Constitucional y la sentencia 010-11-SJS-CC de 12 de octubre del 2011”*³.

La Constitución de la República señala: *“Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de un servidor o servidores públicos, la juez o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar”*⁴.

Como puede observarse existen herramientas jurídico-constitucionales que permiten no solo el cumplimiento de las sentencias judiciales, sino a su vez la destitución del funcionario que incumpla las mismas y de eso como he demostrado ya existe jurisprudencia, sin embargo mi afán no es la salida de su cargo a través de una destitución, sino más bien una solicitud formal de solución de este inconveniente para no llegar a la presentación de otras acciones legales.

¹ Art. 93 Constitución de la República del Ecuador

² Art. 75 *Ibid.*- *“Todas persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva (...) el incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”*.

³ <http://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador/destitucion-de-prefecta-de-esmeraldas.html>

⁴ Art. 86, numeral 4, Constitución de la República del Ecuador.

2.2.- INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIA OBJETO DE ACCIÓN PENAL

De igual manera el legislador a manera de protección del cumplimiento de sentencias y/o resoluciones, ha establecido un tipo penal el mismo que se encuentra determinado en el artículo 282 del COIP que señala: *"Incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente.- La persona que incumpla órdenes, prohibiciones específicas o legalmente debidas, dirigidas a ella por autoridad competente en el marco de sus facultades legales, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años"*.

Como puede observarse incluso el Código Orgánico Integral Penal, permite o da protección a los ciudadanos que teniendo resoluciones o sentencias que no son cumplidas, acarrea incluso responsabilidades de índole penal

2.3.- INCUMPLIMIENTO DE CRITERIO LEGAL DE LA PROCURADURÍA METROPOLITANA

Así mismo hay que señalar señora Directora, que incluso el doctor Gianí Frixone Enriquez, en su calidad de Procurador Metropolitano del Municipio de Quito, frente a una consulta y solicitud de criterio legal, emitió su informe mediante Oficio NO. 0000371 de 23 de noviembre de 2016, en la que señala en su parte pertinente: *"De lo expuesto, las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, al ser de carácter definitivas e inapelables, son de cumplimiento inmediato y obligatorio la misma que debe acatarse por todos y todos los funcionarios y servidores públicos, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 440 de la Constitución de la República y artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional"*

3.- PETICIÓN.-

Por todos estos argumentos fácticos y legales, solicito a usted muy comedidamente se sirva atender mi Reclamo Previo el mismo que tiene como base el artículo 54 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y en acatamiento inestrieto de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Provincial de fecha 06 de julio de 2010, así como la sentencia No. 197-16-SEP-CC, dentro del caso No. 1600-11-EP, de 22 de junio de 2016, sírvase:

- a) Retirar del inventario de bienes patrimoniales que maneja el Instituto Metropolitano de Patrimonio al inmueble denominado como predio No. 0198561, ubicado en las calles 12 de octubre N26-15 y Abraham Lincoln de esta ciudad de Quito.
- b) Emitir certificado en el que conste que el inmueble denominado como predio No. 0198561, ubicado en las calles 12 de octubre N26-15 y Abraham Lincoln, ya no es un bien patrimonial de acuerdo a las sentencias dictadas por los organismos judiciales.

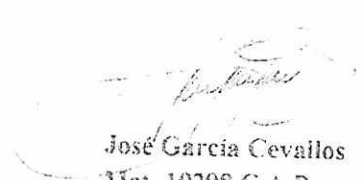
4- AUTORIZACIÓN Y NOTIFICACIÓN

Nombre como mi abogado patrocinador al abogado Jose Garcia Cevallos, profesional del derecho a quien faculto para que en mi nombre y con su sola firma presente cuanto escrito fuere necesario en el presente reclamo previo.

Señalo el casillero judicial No. 5119 y casillero electronico pepes69garcia@hotmail.com, para recibir notificaciones formales al presente requerimiento.

De igual manera señalo de ser el caso la direccion de la oficina de mi patrocinador, siendo esta Av. 12 de Octubre y Cordero, Ed. World Trade Center, of. 305, teléfono 0986216387.

Carlos Alberto Emanuele Juez
C.C. 0907846208


José García Cevallos
Mat. 10298 C.A.P.

