



RESOLUCIÓN DEFENSORIAL No. 0010-DPE-DPP-2017-CCM

CASO-DPE-1705-170501-225-2016-000277

DEFENSORÍA DEL PUEBLO.- DELEGACIÓN PROVINCIAL DE PICHINCHA.
Sangolquí, 01 de junio de 2017, las 17h00.

1. ANTECEDENTES

El suscrito Delegado Provincial de Pichincha de la Defensoría del Pueblo de Ecuador, avocó conocimiento de la petición presentada por la ciudadana señora NANCY CECILIA CARPIO YÉPEZ, el 05 de agosto de 2016, por medio de la cual puso en conocimiento que presuntamente la Constructora JPYA INGENIERÍA Y CONSTRUCCIONES, no habría garantizado sus derechos humanos y constitucionales, a la vivienda adecuada y a recibir bienes y servicios de óptima calidad.

Señala la peticionaria que en el mes de octubre de 2013 se inició la construcción del Conjunto Habitacional JAZEM y que hasta la fecha de presentación de su petición ante esta autoridad, aparentemente no habría concluido, así como señala que las casas del conjunto predeterminado presentarían algunas alteraciones relacionadas a humedad, fisuras y trabajos que faltarían por culminar y que no habrían sido resueltas por parte del constructor.

Durante este lapso de tiempo ha realizado varios acercamientos con la constructora, quienes se habrían comprometido a entregar un cronograma de trabajo, sin embargo hasta la fecha no lo habrían cumplido.

Dentro de la documentación presentada, obran escritos de los copropietarios del Conjunto Habitacional JAZEM que los habrían presentado a la constructora para que den una solución a sus requerimientos, así como el compromiso por parte de esta, así como la Promesa de Compra Venta otorgada por Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., a favor de la señora Nancy Cecilia Carpio Yépez, de 16 de agosto de 2013.

Luego de analizada la documentación presentada por la señora peticionaria, se procedió a la apertura de la correspondiente investigación defensorial por parte de la Delegación Provincial de Pichincha en ejercicio de las facultadas consagradas en la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, por una presunta falta de garantía a los derechos a la vivienda adecuada y a recibir bienes y servicios de óptima calidad, de la Constructora Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda.

2. TRAMITE ANTE LA DELEGACIÓN PROVINCIAL DE PICHINCHA DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

2.1. A fojas uno a quince (1 a 15) consta, tanto el formulario de petición de la ciudadana predeterminada, así como escrito de fecha 05 de agosto de 2016 con sus respectivos anexos.

2.2. A fojas dieciséis a diecinueve (16 a 19) consta la Providencia de Admisibilidad No. 0167-CASO-DPE-1705-170501-225-2016-000277-SP-RVN, de 22 de agosto noviembre de 2016, mediante la cual se admite a trámite la petición presentada por la ciudadana peticionaria y se apertura la investigación defensorial dentro del Trámite signando con el No. CASO-DPE-1705-170501-225-2016-000277, en la que además se corre traslado de la petición presentada, se dispone: se realice una *visita in situ* al Conjunto Habitacional JAZEM, para el miércoles 24 de agosto del año 2016; se solicita adicionalmente la Constructora Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., presente un informe en el plazo de 08 días de lo actuado dentro de la presente investigación defensorial; finalmente se convoca a una audiencia oral pública entre las partes, la misma que se realizará el viernes 02 de septiembre de 2016, en las oficinas de la Delegación Provincial de Pichincha. Providencia notificada conforme consta a fojas 18 a 19 del Expediente Defensorial.

2.3. A fojas veinte a veinte y tres (20 a 23), obra del expediente el Informe de *Visita In Situ* de 24 de agosto de 2016, el cual en la servidora en la parte pertinente señala: *"Durante la visita se pudo constatar a modo general las condiciones actuales en que se encuentra el Conjunto Habitacional Jazem, es evidente que existen obras por terminar e inconformidad por las y los habitantes del mismo, ya que esperan por lo menos al haber cumplido con el pago total de sus viviendas, se terminen obras importantes que permitan garantizar el derecho al buen vivir y a una vida digna que se encuentran reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos"*.

- 2.4. A fojas veinte y cuatro (24), del Expediente Defensorial consta el acta de comparecencia a audiencia pública. De la misma se desprende que estuvieron presentes las/los siguientes ciudadanas/os: Nancy Carpio – peticionaria; Elizabeth Ordoñez – copropietaria Conjunto Habitacional Jazem; Iliana López y Ramiro Navia - Constructora Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda. Adicionalmente consta en dicha acta los compromisos adquiridos en la misma.
- 2.5. A fojas veinte y cinco a veinte y ocho (25 a 28) consta el escrito y sus anexos, suscrito por las ciudadanas Elizabeth Ordoñez y Nancy Carpio, en la cual señalan diversas inquietudes en relación a las adecuaciones que necesitan sus casas así como las del Conjunto en general.
- 2.6. A fojas veinte y nueve (29) consta el registro de asistencia de reunión de trabajo con la ciudadana Iliana López de la constructora Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., de 07 de septiembre de 2016.
- 2.7. A fojas treinta a treinta y cinco (35) del Expediente Defensorial, consta el correo electrónico enviado por la abogada Iliana López Borja, mediante el cual adjunta en formato PDF, el escrito y sus anexos, suscrito por el señor Ramiro Navia Casanova – Representante Legal de Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., en el cual se detalla el cronograma de obras a realizarse en el Conjunto Habitacional JAZEM.
- 2.8. A fojas treinta y seis (36), obra del expediente el acta de reunión. De la misma se desprende que estuvieron presentes las/los siguientes ciudadanas/os: Iliana López - Constructora Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda Nancy Carpio – peticionaria; Elizabeth Ordoñez – copropietaria Conjunto Habitacional Jazem con su profesional del derecho Paulina Regalado. Adicionalmente consta en dicha acta los compromisos adquiridos en la misma.
- 2.9. Consta del expediente a fojas treinta y siete (37) la Providencia de Seguimiento No. 234-2016-DPE-DPP-SP, de 07 de octubre de 2016, mediante la cual se corre traslado del informe de visita in situ realizado por el servidor abogado Sergio Pérez, así como se convoca a una nueva reunión de trabajo para el 13 de octubre de 2016. Providencia Notificada conforme consta a fojas 42 del expediente defensorial.
- 2.10. A fojas treinta y ocho a cuarenta y uno (38 a 41) del Expediente Defensorial, consta el Informe de Visita In Situ, de 03 de octubre de 2016, el mismo que en la parte pertinente señala: *"(...) se debe resaltar que es una obligación sine qua non de todo aquel que se dedique a la construcción, el hacer un uso adecuado de los materiales, edificar en zonas probas, utilizar mano de obra calificada y expender una garantía general por la construcción realizada, que si bien textualmente no lo prevé la ley, es una costumbre mercantil comúnmente usada por los constructores para cumplir con sus responsabilidades no solo expresadas en el Código Civil, sino en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y el Reglamento que Regula el Funcionamiento de las Compañías que realizan Actividad Inmobiliaria; esto es, entregar o prestar, oportuna y eficientemente bienes y servicios de calidad, de acuerdo a las condiciones establecidas de mutuo acuerdo con el comprador"*.
- 2.11. A fojas cuarenta y tres (43), obra del expediente el acta de reunión, de 13 de octubre de 2016. De la misma se desprende que estuvieron presentes las/los siguientes ciudadanas/os: Iliana López y Ramiro Navia - Constructora Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda; Nancy Carpio – peticionaria. Adicionalmente consta en dicha acta los compromisos adquiridos en la misma.
- 2.12. A fojas cuarenta y cuatro a cuarenta y cinco (44 a 45) del Expediente Defensorial, consta el Informe de Inspección de Vivienda en Conjunto Jazem, suscrito por el ingeniero Jorge Naranjo, en el cual recogen las observaciones de la visita realizada a la casa No. 6 del Conjunto Habitacional Jazem.
- 2.13. A fojas cuarenta y seis (46) consta del expediente el correo electrónico de 31 de octubre de 2016, enviado a la abogada Iliana López, el mismo que señala lo siguiente: *"(...) conforme lo conversado vía telefónica informo a usted que la próxima reunión, dentro del trámite defensorial iniciado en esta Delegación Provincial, se realizará el lunes 7 de noviembre a las 15h00, para lo cual es importante nos acompañen y así poder tratar de los temas de relevancia respecto al Conjunto Jazem que son de su conocimiento"*.
- 2.14. A fojas cuarenta y siete (47) consta del expediente el correo electrónico de 31 de octubre de 2016, enviado a la señora peticionaria, el mismo que señala lo siguiente: *"(...) tengo a bien informar que la reunión con los Representantes de JPYA Construcciones, se llevará a cabo el próximo día lunes 7 de noviembre a las 15h00, para lo cual esperamos contar con su presencia ya que se hablará sobre el informe realizado por Ing. Naranjo y la propuesta de la constructora para realizar los trabajos en su casa"*.
- 2.15. A fojas cuarenta y tres (43) del Expediente Defensorial, consta la razón de fecha 31 de octubre de 2016, suscrita por el abogado Sergio Pérez – Especialista de Usuarios y Consumidores, mediante el cual se convoca a la Reunión de Trabajo a las partes para el 07 de noviembre de 2016.
- 2.16. A fojas cuarenta y nueve (49) del Expediente Defensorial, obra la Providencia de Seguimiento No. 287-2016-DPE-DPP-SP, de 16 de noviembre de 2016, en la cual se adjunta la razón sentada por el abogado Sergio Pérez, así como se solicita a los Representantes de la Empresa JPYA Ingeniería y Construcciones informen a esta autoridad los motivos por

los cuales no acudieron a la diligencia, teniendo en cuenta los acuerdos y compromisos establecidos y canalizados a través de esta Delegación Provincial.

2.17. A fojas cincuenta (50), consta la razón sentada de 7 de noviembre de 2016, la misma que en la parte pertinente señala: *"(...) que el día de hoy lunes siete de noviembre de dos mil dieciséis, a las quince horas, se convocó a Reunión de Trabajo a las partes dentro del presente trámite defensorial, con la finalidad de conocer los avances de los acuerdos realizados en esta Delegación Provincial, respecto a los arreglos de la casa número seis del Conjunto Habitacional Jazem, la que se encuentra en posesión de la ciudadana señora Nancy Carpio, así como temas de relevancia respecto al Conjunto en mención. Sin embargo a falta de media hora para realizarse la diligencia, se recibió una llamada de parte de la señorita abogada Iliana López, quien en representación de la Empresa requirente, JPYA Construcciones, informó que por motivos de fuerza mayor no podrán acudir a la diligencia, pese a haber sido notificados de la misma con fecha lunes 31 de octubre del 2016, mediante correo electrónico: sylabogadas@gmail.com y por vía telefónica, conforme consta a fojas 46 y 48 del expediente defensorial"*.

2.18. A fojas cincuenta y uno (51) a Providencia de Seguimiento No. 292-2016-DPE-DPP-SP, de 24 de noviembre de 2016, en la cual se aparece el escrito presentado por el ciudadano señor Ramiro Navia Casanova – Representante Legal de JPYA Ingeniería y Construcción y privilegiando los acuerdos y compromisos canalizados a través de la Delegación Provincial de Pichincha, se convoca para el 29 de noviembre de 2016 a una nueva reunión de trabajo.

2.19. A fojas cincuenta y dos (52) , obra del expediente el escrito presentado por el ciudadano señor Ramiro Navia Casanova – Representante Legal – Ingeniería y Construcciones JPYA Cía. Ltda, el mismo que en la parte pertinente señala: *"(...) reiteramos nuestra intención de dar cumplimiento a los acuerdos alcanzados, así como también de seguir trabajando en la atención y resolución de la petición presentada por la Dra. Nancy Carpio Yépez. Quedamos a la espera de la notificación con una nueva fecha y hora en la que se pueda mantener una nueva reunión de trabajo"* . ,

2.20. A fojas cincuenta y tres (53), obra del expediente el acta de reunión, de 29 de noviembre de 2016. De la misma se desprende que estuvieron presentes las/los siguientes ciudadanas/os: Iliana López y Ramiro Navia - Constructora Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda; Nancy Carpio – peticionaria. Adicionalmente consta en dicha acta los compromisos adquiridos en la misma.

2.21. A fojas cincuenta y seis a cincuenta y ocho (56 a 58), obra del expediente el escrito presentado por la ciudadana señora Nancy Carpio Yépez, de 01 de diciembre de 2016, el mismo que en la parte pertinente señala: *"Los representantes de la compañía en mención presentaron un informe de trabajos para la casa 6. Este informe fue rechazado por la Dra. Nancy Carpio, debido a que estaba incompleto. Adjunto el informe realizado y que corresponde con la visita técnica del ingeniero de la empresa JPYA. (...) No se ratificó la fecha de terminación del conjunto (abril 2017) mencionado en reunión anterior. El Representante Legal de la empresa presente en la reunión no tenía ninguna idea de fechas claras y precisas de terminación de conjunto (casa 2, casa 5, sala comunal y áreas verdes) (...). Espero que los tiempos sean acortados y que de alguna manera se indique a la compañía que debe haber compromiso para cumplir las fechas y para finalmente concretar las obras"*.

2.22. A fojas cincuenta y nueve (59), obra del expediente el escrito presentado por la ciudadana señora Nancy Carpio Yépez, de 07 de diciembre de 2016, el mismo que en la parte pertinente señala: *"La presente tiene por objeto informarle que los acuerdos mencionados en la reunión de trabajo del 29 de noviembre, efectuada en las oficinas de la Defensoría del Pueblo, no se cumplieron pese a que por dos ocasiones los representantes de la Empresa Ingeniería y Construcciones JPYA, fueron invitados a un proceso de mediación en el Municipio de Quito, teniendo como antecedente que en la Notaría 4 de la ciudad de Quito., el abogado de dicha empresa mencionó el deseo de conversar para llegar a acuerdos, sin que hasta la actualidad se hayan puesto en contacto con mi abogado. (...) En efecto y toda vez que los acuerdos suscritos en la última reunión de trabajo no se han cumplido por parte de la Empresa, me veo obligada a solicitar a usted, se vuelva a tratar el tema de los arreglos de la Casa No 06 a través de la Defensoría del Pueblo, de ser necesario convocar a una nueva reunión. Por otro lado recordar que, la Abogada Iliana López se comprometió a enviar al Sr. Dr. Pérez las fechas de terminación de los trabajos en el conjunto Jazem así como también el manejo de desechos"*.

2.23. A fojas sesenta (60) a Providencia de Seguimiento No. 316-2016-DPE-DPP-SP, de 30 de diciembre de 2016, en la cual se aparejan y se corre traslado los escritos presentados por la ciudadana señora Nancy Carpio y se fija la realización de una audiencia pública entre las partes para involucradas para el viernes 06 de enero de 2017, a las 11h30, legalmente notificada conforme consta a fojas 61 a 63.

2.24. A fojas sesenta y cuatro (64), consta la razón sentada de 6 de enero de 2017, la misma que en la parte pertinente señala: *"(...) se convocó a Audiencia Pública a las partes involucradas en el presente trámite defensorial, con la finalidad de verificar el cumplimiento de los acuerdos construidos a través de esta Delegación Provincial, en el desarrollo de la presente investigación. Sin embargo, no comparece a la diligencia ningún representante de la Empresa JPYA Ingeniería y Construcciones, pese haber sido notificados en legal y debida forma; cabe mencionar que, la señorita abogada Iliana López de la empresa en mención, manifestó que comparecerá a la audiencia en representación JPYA Ingeniería y*

Construcciones, el abogado Hernán Bedoya, quien no se presentó”.

2.25. A fojas sesenta (60) a Providencia de Seguimiento No. 024-2017-DPE-DPP-CCM, de 02 de febrero de 2017, en la cual se adjunta al expediente defensorial la razón sentada por el ex servidor de la Delegación Provincial de Pichincha, abogado Sergio Pérez, mediante la cual informa la no comparecencia de los *Representantes de la Empresa JPYA Ingeniería y Construcciones* a la Audiencia Pública que debía llevarse a cabo el viernes 06 de enero de 2017 a las 11h30 y por disposición del suscrito, se dispone que el expediente defensorial pase para resolver, legalmente notificada conforme consta a fojas 66 a 68.

3. ANÁLISIS DE DERECHOS

Para el presente caso la Delegación Provincial de Pichincha abrió el trámite a fin de tutelar efectivamente el derecho a la vivienda adecuada y a acceder a bienes y servicios privados de calidad, con eficiencia y eficacia, de la ciudadana señora NANCY CECILIA CARPIO YÉPEZ.

3.1 EL MODELO CONSTITUCIONAL ACTUAL Para el suscrito constituye un punto relevante y preponderante de análisis, el ubicarnos desde el modelo constitucional que mantiene el Ecuador, así como el cambio de paradigma del Estado social de derechos al Estado constitucional de derechos y justicia social, que establece la fuerza normativa de la Constitución como central y por lo tanto, la obligación de todas las funciones y organismos del Estado de adecuar su actuación a los valores, principios y derechos constitucionales, con la finalidad de garantizar la protección y vigencia de los mismos, lo que privilegia el suscrito dentro de la presente causa.

Por lo expuesto, el principio de legalidad valorado para cobijar las actuaciones de quienes nos encontramos en la esfera del derecho público, ante el modelo precitado, no cabe la aplicación simplemente del principio de mera legalidad, sino por el contrario el de estricta legalidad, esto es la aplicación directa e integral de las disposiciones constitucionales, especialmente de toda aquella que más favorezca la plena vigencia de los derechos humanos. Siendo imperativo el mantener una lectura integral de todas las disposiciones contenidas en la Constitución de la República.

Es imperante determinar que la garantía contenida en el numeral 6 del artículo 11 del cuerpo constitucional que instituye: *“El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: [...]6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”.*

El numeral 23 del artículo 66 *ibídem* garantiza el derecho a las personas a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas.

El artículo 417 del cuerpo constitucional, prescribe la aplicación directa del *principio pro ser humano*, por lo que para la presente investigación defensorial, no cabe ponderación, sino su directa aplicación.

Finalmente, de acuerdo al primer inciso del artículo 426 de la Constitución de la República, que instituye que todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución, por lo que, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, deben aplicar directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

a) HABITAT Y VIVIENDA

La Constitución de la República en su artículo 30 determina que: *“Las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable, y a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica”.*

En ese sentido, la Corte Constitucional en Sentencia N^o 148-12-SEP-CC, se pronunció manifestando entre otras cosas que: *“(...) Este derecho social se interrelaciona con el derecho a una vida digna, en virtud del cual es deber primordial del Estado ecuatoriano fomentar las mejores condiciones a través de garantías normativas, jurisdiccionales y políticas tendientes a conseguir el denominado buen vivir (...)”*^[1] De igual manera señala que La Observación General No. 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que el párrafo 1 del artículo 11 establece que: *“reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso, alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”. Reconocido de este modo una vivienda adecuada, tiene una importancia fundamental para el disfrute de todos los derechos económicos sociales y culturales”*^[2]

Es necesario mencionar que dentro de la presente causa sustanciada en la Corte Constitucional, la Defensoría Pueblo del Ecuador presentó un Amicus Curiae^[3], señala que: *“(...) en la Constitución de la República, dentro del Título II relativo a los Derechos, en el Capítulo II de los derechos del Buen Vivir, la sección 6^a contiene el derecho de las personas a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica. De igual manera, el derecho a la vivienda adecuada se encuentra consagrado en el artículo 11, inciso primero del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Tratado Internacional firmado y ratificado por el Estado ecuatoriano”.*

En consecuencia, el acceso a este derecho humano implica el cumplimiento de ciertos factores como la tenencia, la disponibilidad de servicios básicos de calidad, gastos soportables, su habitabilidad, asequibilidad entre otros factores que configuran su pleno goce.

En correlación, el numeral 2 del artículo 66 de la Constitución garantiza 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*”, de su lado el numeral 26 ibídem reconoce a las personas: *“El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental (...)”*. (El énfasis me pertenece).

En este contexto, es necesario mencionar que de acuerdo a la Resolución de Revisión No. 072-ADHN-2015, del 30 de septiembre de 2015, emitida por el doctor Patricio Benalcázar – Adjunto de Derechos Humanos y de la Naturaleza de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, señala que: *“30. Como se ve de estos mandatos constitucionales (...), se evidencia la garantía del derecho a la vivienda que no debe ser entendido de manera fría como la simple posibilidad de tener un techo y cuatro paredes que cubran al ser humano y lo protejan de las inclemencias naturales y sociales, sino que se lo debe concebir como el derecho a una “vivienda adecuada”, la cual da lugar a la existencia de algunos estándares cualitativos que le dan contenido y dan lugar a esa adecuación”*.

Lo cual del análisis de la documentación que obra del expediente defensorial no fue garantizado de forma óptima, de tal forma que se privilegie el derecho de la ciudadana peticionaria a una vivienda adecuada en todas sus formas, tanto material como formal.

b) DERECHO A RECIBIR BIENES Y SERVICIOS DE OPTIMA CALIDAD

Tanto la Constitución de la República, como la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor garantizan varios derechos para los usuarios/as y consumidores/as, entre ellos en el artículo 4 que determina: *“Derecho a la protección de la vida, salud y seguridad en el consumo de bienes y servicios, así como a la satisfacción de las necesidades fundamentales y el acceso a los servicios básicos”*; *“Derecho a que proveedores públicos y privados oferten bienes y servicios competitivos, de óptima calidad, y a elegirlos con libertad”*; *“Derecho a la información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa sobre los bienes y servicios ofrecidos en el mercado, así como sus precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los mismos, incluyendo los riesgos que pudieren presentar”*; *“Derecho a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores de bienes o servicios, especialmente en lo referido a las condiciones óptimas de calidad, cantidad, precio, peso y medida”*; *“Derecho a la protección contra la publicidad engañosa o abusiva, los métodos comerciales coercitivos o desleales”*; *“Derecho a la reparación e indemnización por daños y perjuicios, por deficiencias y mala calidad de bienes y servicios”*; *Derecho a acceder a mecanismos efectivos para la tutela administrativa y judicial de sus derechos e intereses legítimos, que conduzcan a la adecuada prevención sanción y oportuna reparación de su lesión”*; *“Derecho a seguir las acciones administrativas y/o judiciales que correspondan”*. (El énfasis me pertenece).

El artículo 17 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor establece que: *“Es obligación de todo proveedor, entregar al consumidor información veraz, suficiente, clara, completa y oportuna de los bienes o servicios ofrecidos, de tal modo que éste pueda realizar una elección adecuada y razonable”*. Así también el artículo 20 ibídem manifiesta que: *“El consumidor podrá optar por la rescisión del contrato, la reposición del bien o la reducción del precio, sin perjuicio de la indemnización por daños y perjuicios, cuando la cosa objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos que la hagan inadecuada o disminuyan de tal modo su calidad o la posibilidad del uso al que habitualmente se le destine, que, de haberlos conocido el consumidor, no la habría adquirido o hubiera dado un menor precio por ella”*.

En lo que respecta a la entrega del bien, la Ley en mención impone la obligación al proveedor de entregarlo de forma **oportuna y eficientemente**, conforme a las condiciones establecidas de mutuo acuerdo; en ese sentido, pues no puede existir una variación en cuanto al precio, costo de reposición, diferimiento u otras ajenas a lo acordado entre las partes. Esto, en correlación con el artículo 1766 del Código Civil, que obliga al vendedor a entregar la cosa vendida, inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él: *“(…) Si el vendedor, por hecho o culpa suya, ha retardado la entrega, podrá el comprador, a su arbitrio, perseverar en el contrato o desistir de él; y en ambos casos, con derecho para ser indemnizado de los perjuicios, según las reglas generales (...)”*. (El énfasis me pertenece).

Por otro lado, el Reglamento de Funcionamiento de las Compañías que realizan Actividad Inmobiliaria publicado en el Registro Oficial 296 de 24 de julio de 2014, faculta a la Superintendencia de Compañías para ejercer un adecuado control de las compañías dedicadas a la construcción de viviendas, otras edificaciones y promoción inmobiliaria en cualesquiera de sus fases, tales como, la promoción, construcción y comercialización. De conformidad al artículo 2 del Reglamento, estas compañías deberán cumplir entre otras con las siguientes obligaciones: a) *“Ser propietaria del terreno en el cual se desarrollará el proyecto o titular de los derechos fiduciarios del fideicomiso que sea propietario del terreno (...)”*; b) *“Contar con el presupuesto detallado de cada proyecto (...)”*; c) *Suscribir a través de su representante o representantes legales y en calidad de promitente vendedora, las escrituras públicas de promesa de compraventa con los promitentes*

compradores de las unidades inmobiliarias. (...); d) "Construir, dentro de los plazos establecidos, los proyectos inmobiliarios aprobados y autorizados por los organismos competentes en materia de uso de suelo y construcciones, de conformidad con los contratos de promesa de compraventa celebrados con los promitentes compradores de los inmuebles"; entre otros los más importantes para el análisis del presente caso.

De conformidad al artículo tercero del Reglamento ibídem, aquellas compañías que realicen actividad inmobiliaria, deben abstenerse de realizar entre otras cosas las siguientes: a) "Ofrecer al público la realización de proyectos en terrenos que no sean de su propiedad o en terrenos que sean de propiedad de fideicomisos respecto de los cuales no sean titulares de los derechos fiduciarios (...)" ; "b) Promover proyectos inmobiliarios que no tengan el presupuesto detallado."; d) "Suscribir contratos de promesa de compraventa por instrumento privado."; f) "Destinar el dinero de promitentes compradores participantes de un determinado proyecto Inmobiliario o etapa del mismo, a otros proyectos inmobiliarios o etapas que desarrolle la compañía, así como desviarlos a fines distintos al objeto específico para el cual fueron entregados (...)".

En esa línea el artículo 6 prescribe: "De oficio o a petición de parte, la Superintendencia de Compañías y Valores podrá realizar en cualquier momento inspecciones para verificar que las compañías, en forma previa a la construcción y comercialización de sus proyectos inmobiliarios, han cumplido con lo dispuesto en la normativa vigente". Esto sin perjuicio de las acciones que la Defensoría del Pueblo o la misma Superintendencia puedan iniciar en contra de las compañías que atenten contra lo establecido en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, especialmente en lo referido a cumplimiento de contratos de promesa o de compraventa definitiva.

De lo expuesto, se tienen varios hallazgos que permitirían determinar que no se han garantizado los derechos a una vivienda adecuada por parte de la Empresa Constructora, si bien en la tramitación de la presente investigación al inicio, se evidenció apertura por parte de la constructora, sin embargo posteriormente se verifica su falta de interés, la no comparecencia a la audiencia convocada, así como de los acuerdos construidos de manera voluntaria entre las partes.

3.2 DE LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS:

El Corpus Iure Internacional que recoge todos los estándares internacionales de Derechos Humanos, en el caso de la presente investigación defensorial, es necesario mencionar los siguientes instrumentos internacionales:

• SOBRE EL DERECHO AL HÁBITAT Y VIVIENDA:

La Declaración Universal de Derechos Humanos en el primer párrafo del artículo 25 manifiesta que: "25. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda (...)."

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 11 expresa: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de todas las personas a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, (...)".

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (DESC), en su Observación General No. 4, analiza los estándares del derecho a la vivienda consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, que hacen referencia a: a) La seguridad jurídica de la tenencia que implica que los Estados Partes deban adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección; y b) La habitabilidad, en el sentido de que una vivienda adecuada debe ser habitable, y ofrecer un espacio adecuado a sus ocupantes y de protección frente al frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores enfermedad.

"En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad.

Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, "la dignidad inherente a la persona humana", de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término "vivienda" se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos.

En segundo lugar, la referencia que figura en el párrafo 1 del artículo 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada. Como han reconocido la Comisión de Asentamientos Humanos y la Estrategia Mundial de Vivienda hasta el Año 2000 en su párrafo 5: "el concepto de "vivienda adecuada"... significa disponer de un

lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable".

• SOBRE EL DERECHO A RECIBIR BIENES Y SERVICIOS DE ÓPTIMA CALIDAD:

La Asamblea General de Naciones Unidas mediante resolución 70/186, de fecha 22 de diciembre del 2015, decide aprobar la versión revisada de las directrices de las Naciones Unidas para la protección del consumidor, en tal virtud: "Corresponde a los Estados Miembros formular, fortalecer o mantener una política enérgica de protección al consumidor, (...). Al hacerlo, cada Estado Miembro debe establecer sus propias prioridades para la protección de los consumidores, según las circunstancias económicas, sociales y ambientales del país y las necesidades de su población (...)".

Las directrices anteriormente citadas, señala entre sus principios a los siguientes: "a) **Trato justo y equitativo.** Las empresas deben tratar de manera justa y honesta a los consumidores en todas las etapas de su relación, como parte esencial de la cultura empresarial. Las empresas deben evitar prácticas que perjudiquen a los consumidores, en particular a los consumidores en situación vulnerable y de desventaja; (...)" (El énfasis me pertenece).

Lo que se puede determinar cómo hallazgo que no se garantizó de forma adecuada conforme la documentación aportada.

3.3 DE LAS FACULTADES DELEGADAS:

Las atribuciones constitucionales de la Defensoría del Pueblo, están determinadas en el artículo 214 al prescribir que su estructura será desconcentrada y tendrá delegados en cada provincia.

Por otra parte, el literal b) del artículo 2 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo manifiesta que le corresponde a la Defensoría del Pueblo, defender y excitar, de oficio o a petición de parte, cuando fuere procedente, la observancia de los derechos fundamentales individuales o colectivos que la Constitución de la República, las leyes, los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador.

Concordante con el primer inciso del artículo 13 ibídem que establece: "El Defensor del Pueblo podrá iniciar y proseguir de oficio, o a petición de parte, las investigaciones necesarias para el esclarecimiento de los hechos a los que se refieren los literales a) y b) del artículo 2 de esta Ley, ya provengan del sector público o de los particulares".

En virtud de lo analizado, ponderando la aplicación integral de la Constitución de la República, las facultades delegadas y la atención prioritaria que se debe garantizar a una persona adulta mayor, se sustanció la presente investigación.

4.- CONSIDERACIONES

Con los antecedentes descritos, la Delegación Provincial de Pichincha formula las siguientes consideraciones:

4.1. QUE, la Defensoría del Pueblo es competente para conocer, tramitar y pronunciarse sobre la afectación y/o no garantía de derechos fundamentales y constitucionales de las personas, conforme lo determina el artículo 215 de la Constitución de la República y el artículo 2 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en concordancia con lo previsto en los numerales 1 y 2 de la Resolución Defensorial No. 0058-DPE-CGAJ-2015 de 29 de mayo de 2015 dictada por el señor Defensor del Pueblo, que establece las Reglas para la Admisibilidad y Trámite de Casos de Competencia de la Defensoría del Pueblo del Ecuador.

4.2. QUE, la sustanciación del trámite defensorial predeterminado, además de cumplir con la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, así como con todo el articulado de normativa emanada por parte del señor Defensor del Pueblo, ha ponderado la sustanciación desde el modelo constitucional y la aplicación directa de las disposiciones contenidas en la Constitución de la República del Ecuador, así como en los estándares internacionales de derechos humanos.

4.3. QUE, dentro del modelo constitucional vigente en el país, las autoridades y servidores/as públicos/as mantenemos un mandato imperativo a fin de garantizar los derechos humanos de las personas.

4.4. QUE, ante el mismo modelo constitucional se debe diferenciar entre la aplicación del principio de mera legalidad y el de estricta legalidad, siendo este último el prevalente, es decir la aplicación directa de la Constitución República del Ecuador por sobre cualquier cuerpo legal.

4.5. QUE, el numeral 1 del artículo 3 del texto constitucional estipula que son deberes primordiales del Estado: "1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales (...)".

4.6. QUE, el numeral 1 del artículo 11 de la Constitución de la República instituye que 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".

4.7. **QUE**, el primer inciso del número 3 del artículo ibídem prescribe: "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".

4.8. **QUE**, dentro de la documentación que obra del expediente defensorial, se encuentra como hallazgo que por parte de la Empresa Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., no habría cumplido con lo estipulado en la Promesa de Compraventa otorgada el 16 de agosto de dos mil trece, pues a la fecha la ciudadana peticionaria no cuenta con las escrituras de propiedad de su vivienda.

4.9. **QUE**, de la revisión y análisis de la documentación que obra del expediente defensorial se verifica que la Empresa Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., de manera voluntaria construyó acuerdos con la ciudadana peticionaria señora Nancy Carpio a través de la Delegación Provincial de Pichincha, sin embargo los mismos no han sido honrados ni cumplidos en su totalidad hasta la fecha de elaboración de esta resolución defensorial.

4.10. **QUE**, de los informes en su totalidad, se desprende que el Conjunto Jazem hasta la fecha de elaboración de este documento, no se encuentra terminado en su totalidad, así como se evidencian serios problemas en la casa número 6 propiedad de la señora peticionaria Nancy Carpio, los mismos que se refieren a humedad, hundimiento de piso, filtraciones de agua lluvia y fisuras en las paredes, entre otros; situación que tampoco sería ajena a otras viviendas del mencionado conjunto.

4.11. **QUE**, se verifica del expediente defensorial, que esta autoridad convocó a Audiencia Pública a las partes a fin de verificar el cumplimiento de los acuerdos construidos a través de esta Delegación Provincial. Sin embargo no comparece a la diligencia ningún representante de la Empresa JPYA Ingeniería y Construcciones, así como no justifica su inasistencia, conforme consta a fojas 64 de mismo.

4.12. **QUE**, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que el principio *pro homine* (pro ser humano) es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del ser humano.

5.- RESOLUCIÓN

Por las consideraciones expuestas la Delegación Provincial de Pichincha de la Defensoría del Pueblo, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales delegadas, así como en mérito de lo actuado y el correspondiente análisis de toda la documentación obrada en el presente expediente, **RESUELVE**:

PRIMERO: DECLARAR la validez en la sustanciación del presente expediente defensorial, por no existir vicios de nulidad procesal administrativa, en tanto que se han honrado las premisas normativas constantes en el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo que prescribe que el Defensor del Pueblo al realizar sus investigaciones organizará el procedimiento basándose en los principios de gratuidad, informalidad e inmediatez. Así como se realizó de conformidad con los principios de procedimiento constantes en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y la Resolución Defensorial No. 0058-DPE-CGAJ-2015, que establece las Reglas para la Admisibilidad y Trámite de Casos de Competencia de la Defensoría del Pueblo del Ecuador.

En concordancia con el artículo ibídem 13 que establece: "El Defensor del Pueblo podrá iniciar y proseguir de oficio, o a petición de parte, las investigaciones necesarias para el esclarecimiento de los hechos a los que se refieren los literales a) y b) del artículo 2 de esta Ley, ya provengan del sector público o de los particulares.

Sus facultades de investigación se extienden a las actividades de cualquier autoridad, funcionario, empleado público o personas naturales o jurídicas relacionadas con los casos que se investiguen".

SEGUNDO: ESTABLECER que el derecho que se buscó garantizar y hacer efectivo en el presente expediente defensorial, ha sido el derecho a vivienda adecuada y a recibir bienes y servicios de óptima calidad, establecidos en el artículo 30 y 52 de la Constitución de la República del Ecuador, así como en instrumentos internacionales que se han precitado en la presente resolución defensorial.

TERCERO: ACEPTAR en su totalidad la solicitud ingresada por parte de la ciudadana señora NANCY CECILIA CARPIO YÉPEZ, respecto de que no se garantizó su derecho a vivienda adecuada y a recibir bienes y servicios de óptima calidad.

CUARTO: DETERMINAR que la Empresa Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., no ha garantizado efectivamente el derecho a vivienda adecuada y a recibir bienes y servicios privados de calidad, de la ciudadana señora NANCY CECILIA CARPIO YÉPEZ, así como no ha satisfecho de forma integral los acuerdos construidos de manera voluntaria y las disposiciones de esta autoridad defensorial.

QUINTO: DETERMINAR que dentro de la presente investigación defensorial, las partes involucradas de forma voluntaria, sin coacción y por sus propios derechos han establecido diversos acuerdos y compromisos, los mismos que no han sido

cumplidos en su totalidad, por lo expuesto, EXHORTAMOS a que las partes cumplan con todos los acuerdos que se comprometieron de forma voluntaria.

SEXTO: EXHORTAR a la Empresa Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., el cabal respeto y cumplimiento de los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en los instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, en particular el derecho a vivienda adecuada y a recibir bienes y servicios de calidad

SÉPTIMO: RECORDAR a la Empresa Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda., lo dispuesto en el artículo 4 del Reglamento de Funcionamiento de las Compañías que realizan actividad inmobiliaria, el mismo que dice: "Los contratos que las compañías sometidas a este reglamento utilicen para vender los bienes inmuebles que comercialicen al público, deberán observar las disposiciones que sobre la materia constan en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, y las normas contenidas en la Constitución de la República".

OCTAVO: REMITIR original de la presente Resolución Defensorial a la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, a fin de que de acuerdo a sus atribuciones y competencias actúe conforme derecho corresponde, por el incumplimiento de las actividades de la Empresa Ingeniería y Construcción JPYA Cía. Ltda, de conformidad a lo establecido en el artículo 6 del Reglamento de Funcionamiento de las Compañías que realizan actividad inmobiliaria. Para lo cual se notifique a la Delegación Provincial de Pichincha sobre las acciones y sanciones que valore se realicen dentro de sus competencias al correo electrónico delegacion_pichincha@dpe.gob.ec.

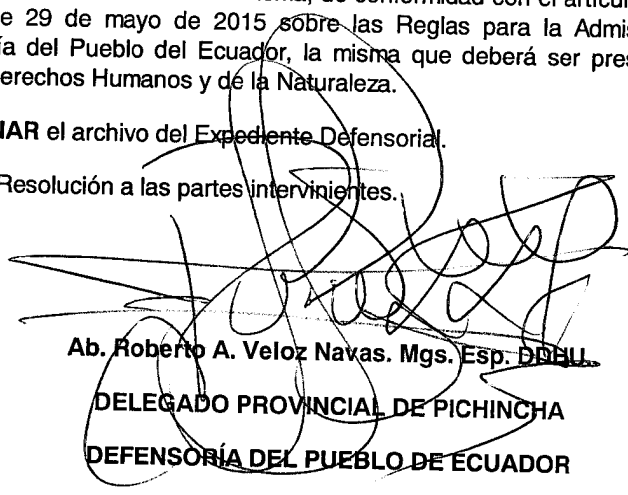
NOVENO: REALIZAR el seguimiento de la presente Resolución ante la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros a fin de garantizar de forma integral los derechos del ciudadano petionario y que las Empresas de Construcciones cumplan con toda la normativa en su actividad que se ha citado, pero sobre todo sepan garantizar los derechos constitucionales a la vivienda adecuada de quienes adquieren las mismas.

DÉCIMO: DEJAR a salvo el ejercicio de las acciones constitucionales, judiciales y administrativas que se crean asistidas las partes.

DÉCIMO PRIMERO: RECORDAR a las partes que, en caso de solicitar revisión de la presente Resolución, el plazo máximo es de 8 días a partir de la notificación de la misma, de conformidad con el artículo 14 de la Resolución Defensorial No. 0058-DPE-CGAJ-2015 de 29 de mayo de 2015 sobre las Reglas para la Admisibilidad y Trámite de Casos de Competencia de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, la misma que deberá ser presentada ante el suscrito a fin de elevarla al señor Adjunto de Derechos Humanos y de la Naturaleza.

DÉCIMO SEGUNDO: ORDENAR el archivo del Expediente Defensorial.

Notificar al efecto la presente Resolución a las partes intervinientes.



Ab. Roberto A. Veloz Navas. Mgs. Esp. DDH
DELEGADO PROVINCIAL DE PICHINCHA
DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE ECUADOR

Notificaciones:

Señora doctora

Nancy Carpio

Copia No. EN700719902 EC.
07/06/2017
14:07

Correo Electrónico: nancycarpio@live.com

Señores Representantes Constructora JPYA Ingeniería y Construcción

Correo Electrónico: slyabogadas@gmail.com

Copia No. EN700719903 EC.
07/06/2017
14:07

Señora doctora

Suad Raquel Manssur Villagrán