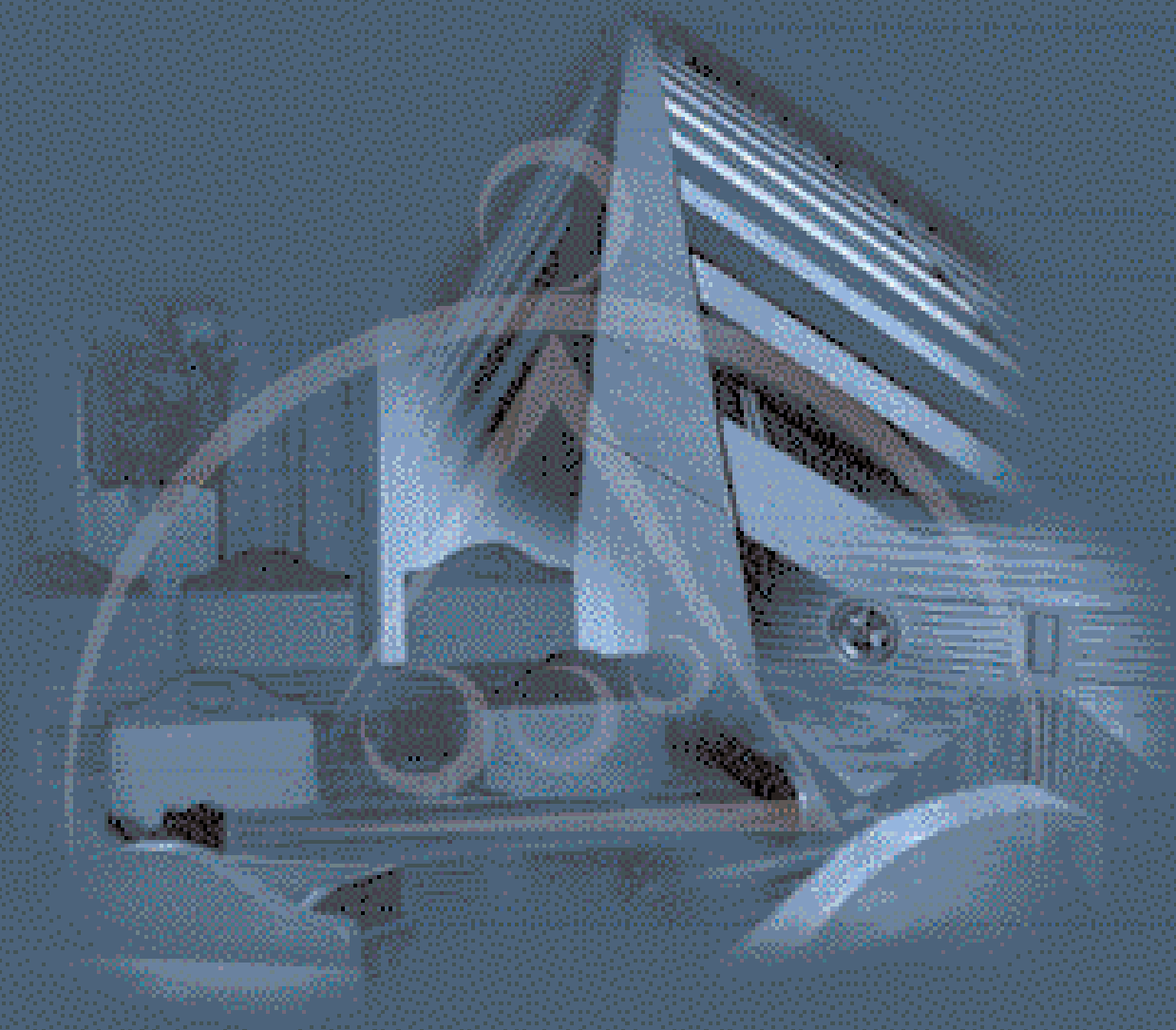


REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



Suplemento del Registro Oficial

Año I- Quito, Lunes 5 de Julio del 2010 - N° 228



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República

Año I -- Quito, Lunes 5 de Julio del 2010 -- N° 228

LIC. LUIS FERNANDO BADILLO GUERRERO
DIRECTOR ENCARGADO

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto - Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 400 + IVA -- Impreso en Editora Nacional
1.200 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 1.25 + IVA

SUPLEMENTO

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
CORTE CONSTITUCIONAL para el Período de Transición			
DICTAMENES:			
013-10-SEE-CC Declárase la constitucionalidad de la renovación de la declaratoria de estado de excepción eléctrica, establecida en el Decreto Ejecutivo N° 316 del 7 de abril del 2010	2	dente Ejecutivo de TAME, Teniente General César Alfonso Naranjo Anda, y déjase sin efecto la sentencia en la cual se aceptó el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal Distrital N° 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito el 6 de febrero del 2006	12
014-10-SEE-CC Declárase la constitucionalidad del estado de excepción en los cantones Tena, Archidona y Arosemena Tola de la provincia del Napo, por las inundaciones y deslizamientos que han provocado la destrucción de la infraestructura agropecuaria y productiva	5	020-10-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor José Aurelio Fabara Figueroa, Presidente de la Compañía Vial Fabara y Asociados Cía. Ltda.	23
RESOLUCION:		021-10-SEP-CC Niégase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Diego Becerra Leiva, Presidente de la Compañía CELECTRO S. A.	30
0217-09-RA Revócase la resolución venida en grado y concédese la acción de amparo propuesta por el Cbop. de Policía Julio Enrique Moreira Franco	8	ORDENANZA MUNICIPAL:	
SENTENCIAS:		Cantón Simón Bolívar: Que reglamenta el arrendamiento de los mercados municipales y de las áreas destinadas para el funcionamiento de mercados mayoristas y ferias libres	34
017-10-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el Presi-			

Quito, D.M., 10 de junio del 2010

Dictamen N.º 013-10-SEE-CC

CASO N.º 0003-10-EE

Juez Constitucional Ponente: Dr. Edgar Zárate Zárate

**LA CORTE CONSTITUCIONAL,
para el período de transición**

I. ANTECEDENTES

La Presidencia de la República, mediante oficio N.º T.36-SNJ-10-597 del 7 de abril del 2010, envió al Presidente de la Corte Constitucional la notificación del Decreto Ejecutivo N.º 316 del 7 de abril del 2010, en virtud del cual se renueva la declaratoria de estado de excepción eléctrica en todo el territorio nacional, contenida en el Decreto Ejecutivo N.º 244 del 8 de febrero del 2010, por treinta días adicionales, contados a partir de la fecha de su suscripción, en virtud de persistir las causas que motivaron la declaración original del estado de excepción eléctrica.

Por su parte, la Constitución de la República, en su artículo 166, establece que el Presidente de la República deberá notificar la declaración de estado de excepción a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a los organismos internacionales que corresponda, dentro de las 48 horas siguientes a la firma del Decreto correspondiente. Concretamente en el inciso segundo del referido artículo, se señala que si las causas que motivaron la declaratoria persisten, podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse. En tal virtud, la Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, recibió la notificación de la Presidencia de la República el día 9 de abril del 2010.

**II. LA NORMA OBJETO DE
PRONUNCIAMIENTO DE LA CORTE
CONSTITUCIONAL**

“No. 316

RAFAEL CORREA DELGADO

**PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPUBLICA:**

CONSIDERANDO:

Que el artículo 314 de la Constitución Política de la República establece que el Estado es responsable de la provisión del servicio eléctrico, que debe responder a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad;

Que el artículo 1 de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico dispone que el suministro de energía

eléctrica es un servicio de utilidad pública de interés nacional; por lo tanto, es deber del Estado satisfacer las necesidades de energía eléctrica del país;

Que el normal abastecimiento de energía eléctrica en el país se ha vuelto vulnerable, pues existe una alta indisponibilidad del parque generador derivado principalmente por la inestabilidad de los causales afluentes de las centrales hidroeléctricas del país, lo que ocasiona una disminución de la producción de energía en dichas centrales y, por tanto, un aumento en el uso de las centrales térmicas;

Que el señor Presidente Constitucional de la Republica, Econ. Rafael Correa Delgado, en ejercicio de las atribuciones previstas en el artículo 164 de la Carta Magna, mediante Decreto Ejecutivo No. 244 de 8 de febrero del 2010, declaró el estado de excepción eléctrica en todo el territorio nacional, por el plazo de sesenta días, con el objeto de garantizar la continuidad y el suministro del servicio de fuerza eléctrica;

Que la Corporación Centro Nacional de Control de Energía, con oficio No. CENACE 1051 de 1 de abril del 2010, informa al Ministerio de Electricidad y Energía Renovable que la plena garantía del suministro de electricidad al país, tiene todavía un nivel de riesgo, por lo que se torna fundamental asegurar la producción térmica local mediante mecanismos que garanticen el aprovisionamiento continuo de combustible y en las cantidades requeridas por el sector eléctrico; razón por la que solicita se efectúen las gestiones necesarias para la emisión de un nuevo Decreto que declare el estado de excepción eléctrica en el territorio nacional;

Que el señor Ministro de Electricidad y Energía Renovable Encargado, mediante oficio No. 333-DM-2010 996 de 05 de abril de 2010, solicita la renovación del Estado de Excepción en todo el territorio nacional, por treinta días adicionales, de conformidad con el artículo 166, inciso segundo, de la Carta Fundamental; y,

En ejercicio de las atribuciones previstas en el artículo 166 de la Constitución de la Republica, 29, 36 y siguientes de la Ley de Seguridad Pública y del Estado,

DECRETA:

Artículo 1.- Renovar la declaratoria de estado de excepción eléctrica en todo el territorio nacional, contenida en el Decreto Ejecutivo No. 244 de 8 de febrero del 2010, por treinta días adicionales, contados a partir de la fecha de su suscripción, en virtud de persistir las causas que motivaron la declaración original del estado de excepción eléctrica.

Artículo 2.- El Ministerio de Finanzas dispondrá las medidas pertinentes a fin de garantizar los recursos económicos que permitan importar combustible, para la normal operación de todas las centrales termoeléctricas y autoprodutores del país a través de PETROECUADOR, así como también para pagar la importación de energía, adquisición de repuestos,

lubricantes, contratación de trabajos de mantenimiento de grupos generadores e instalaciones anexas; contratos de compra de energía termoeléctrica; y, en general, todo lo que sea requerido para enfrentar el déficit de energía eléctrica del presente periodo estiaje.

Artículo 3.- Se autoriza expresamente al Ministro de Electricidad y Energía Renovable, a la Directora Ejecutiva Interina del Consejo Nacional de Electricidad, CONELEC, a los gerentes de las empresas eléctricas del país, a Petroecuador, a su filial Petrocomercial y al Ministerio de Finanzas a contratar directamente y amparados en esa declaratoria de estado de excepción, las obras, bienes y servicios que fueran necesarios para superar la emergencia indicada, sin necesidad inclusive de cumplir los procedimientos precontractuales establecidos en la Ley del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Artículo 4.- El Ministerio de Electricidad y Energía Renovable, en coordinación con las entidades y organismos que conforman el sector público, efectuarán campañas y programas de concientización a la ciudadanía sobre el ahorro de energía eléctrica.

Artículo 5.- De la ejecución del presente Decreto, que entrará en vigencia a partir de la fecha de su suscripción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, encárguese a los Ministros de Electricidad y Energía Renovable, Finanzas y Recursos Naturales no Renovables, así como a la Directora Ejecutiva Interina del Consejo Nacional de Electricidad, CONELEC.

Artículo 6.- Notifíquese con esta renovación del estado de excepción eléctrica a la Asamblea Nacional y a la Corte Constitucional.

Dado en el Palacio Nacional, en San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, a 7 de abril de 2010.

*Rafael Corre Delgado
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPÚBLICA”.*

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 436, numeral 18 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, la Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 de 22 del octubre del 2009, y el artículo 73 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010.

Corresponde a esta Corte pronunciarse sobre la constitucionalidad o no de la renovación de la declaratoria

de estado de excepción contenida en el Decreto Ejecutivo N.º 244 del 8 de febrero del 2010, por un plazo de treinta días adicionales. Para ello, conviene recordar que conforme el ámbito temporal establecido en la Constitución, el Presidente de la República puede renovar la declaratoria de estado de excepción siempre y cuando persistan las causas que lo motivaron, por un lapso de treinta días adicionales. Por tanto, el control constitucional debe llevarse a cabo para verificar el cumplimiento de los ámbitos materiales y temporales establecidos, a fin de garantizar el disfrute pleno de los derechos constitucionales y salvaguardar el principio de separación y equilibrio de los poderes públicos.

Ahora bien, para efectos de realizar el control formal y material de la renovación de la declaratoria de estado de excepción eléctrica se analizarán los siguientes aspectos:

a) Cumplimiento de los requisitos formales previstos en el artículo 166 de la Constitución de la República y artículo 120 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

b) Cumplimiento de los requisitos materiales conforme lo dispuesto en el artículo 166 ibídem y artículo 121 ibídem.

a) Control formal de la declaratoria de estado de excepción

Conforme lo consagra el artículo 166 de la Constitución, el Presidente de la República debe notificar la declaratoria del estado de excepción y enviar el texto del decreto respectivo a la Corte Constitucional y a la Asamblea Nacional dentro de las 48 horas siguientes a su expedición, para efectos de su control de constitucionalidad. En este orden, cuando se trata de una renovación de la declaratoria de estado de excepción, debe verificarse igual procedimiento a fin de realizar el respectivo control de constitucionalidad.

Concretamente, en el caso objeto de estudio, el decreto de renovación de la declaratoria del estado de excepción eléctrica en todo el territorio nacional, contenido en el Decreto Ejecutivo N.º 244 del 8 de febrero del 2010, por treinta días más, en virtud de que persisten las causas que motivaron la declaración de estado de excepción, fue expedido por el Presidente de la República y notificado en los lapsos previstos; por tanto, el requisito de notificación se considera cumplido.

Como bien se conoce, esta Corte emitió un dictamen de constitucionalidad respecto del Decreto Ejecutivo N.º 244, que contiene la declaratoria de estado de excepción eléctrica, materia de renovación, determinando que el mismo cumple con los requisitos formales de la declaratoria. En este sentido, es preciso señalar que el análisis del Decreto Ejecutivo N.º 316, del 7 de abril del 2010, debe comprender también la verificación de los requisitos formales establecidos en el artículo 120 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esto es:

1) Identificación de los hechos y de la causal constitucional que se invoca.- Conforme consta en una de las consideraciones del Decreto Ejecutivo N.º 316, el artículo 314 de la Constitución establece que el Estado es responsable de la provisión del servicio eléctrico, que debe responder a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, responsabilidad, universalidad, accesibilidad,

regularidad, continuidad y calidad. Por tanto, se afirma que el normal abastecimiento de energía eléctrica en el país se ha vuelto vulnerable, pues existe una alta indisponibilidad del parque generador derivado por la inestabilidad de los caudales afluentes de las centrales hidroeléctricas del país, lo que ocasiona disminución de la producción de energía en dichas centrales y, por tanto, un aumento en el uso de las centrales térmicas.

2) Justificación de la renovación.- La renovación de la declaratoria debe responder a un objetivo legítimo y, por tanto, las medidas que se adopten deberán tener relación con dicho objetivo. De su texto se desprende la necesidad de ampliar el término previsto inicialmente para el estado de excepción eléctrico en el territorio nacional, por la permanencia de las causas que lo motivaron, las cuales no son otras que las de garantizar con urgencia la operación de las centrales termoeléctricas, con la provisión oportuna y en cantidades suficientes de combustible. La falta de energía eléctrica en el país ocasionará serios inconvenientes en la producción, transporte, seguridad ciudadana y, en general, en la calidad de vida de las personas, y por tanto, es necesario la adopción de medidas urgentes.

3) Ámbito territorial y temporal de la renovación de la declaratoria.- Este requisito contiene dos elementos: uno relacionado con el límite territorial de aplicación de la declaratoria de estado de excepción, que: *"implica que las medidas que se tomen a partir de la proclamación del estado de excepción deben limitarse al espacio geográfico donde dichas medidas son necesarias, es decir donde la situación excepcional puede tener efectos"*¹, así, conforme consta en el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N° 316, comprende todo el territorio nacional; y el otro elemento que hace alusión al ámbito temporal, el cual tiene relación con el lapso de tiempo durante el cual las medidas excepcionales estarán vigentes, que conforme consta es de treinta días, contados a partir del 7 de abril del 2010, por tratarse de una renovación.

4) Derechos que sean susceptibles de limitación, cuando fuere el caso.- En igual omisión incurre el presente Decreto Ejecutivo en relación con el Decreto N° 244, que contiene la declaratoria de estado de excepción, cuya renovación se solicita, hecho que será subsanado conforme lo mencionado por esta Corte en el dictamen N° 0007-10-SEE, del 25 de marzo del 2010.

5) Las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los Tratados Internacionales.- Este requisito se encuentra cumplido en atención a lo previsto en el artículo 6 del Decreto en mención, que ordena la notificación de la renovación del estado de excepción eléctrica a la Asamblea Nacional y a la Corte Constitucional.

b) Control material de la declaratoria de estado de excepción

Conforme se observa la verificación de los requisitos materiales de la renovación del estado de excepción eléctrica, no es tarea fácil, puesto que comprende el estudio de los motivos que dan origen a dicha renovación, que no pueden ser otros que la subsistencia de los hechos que generaron la declaratoria de estado de excepción en un inicio.

En este orden, la primera exigencia que trae la Constitución es el respeto de los principios de necesidad,

proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad, contemplados en el inciso segundo del artículo 164 de la Constitución. Del texto del Decreto Ejecutivo N° 316 se evidencia el estricto acatamiento a dichos principios y, en general, se manifiesta que cumple con los requisitos materiales previstos en el artículo 121 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, conforme consta a continuación:

1) Los hechos alegados en la motivación hayan tenido real ocurrencia.- La verificación de este requisito se cumple con la constatación real de los hechos, es decir, establecer si efectivamente tuvieron lugar. Para ello, es claro que la alta indisponibilidad del parque generador de energía eléctrica por la inestabilidad de los caudales afluentes de las centrales hidroeléctricas del país, que ocasiona una disminución de la producción de energía en dichas centrales, es un hecho real que provoca una afectación grave al aparato productivo y a la producción nacional, al transporte, la seguridad, trabajo y en general a la calidad de vida de las personas.

2) Los hechos constitutivos de la declaratoria configuren una agresión, un conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural.- Al considerarse plenamente justificada la renovación del estado de excepción eléctrica, se recuerda lo manifestado al respecto en el Dictamen N° 0007-10-SEE del 25 de marzo del 2010: *"Considerando las características del caso que nos ocupa, no cabe duda que la no atención de dichas cuestiones, podrían devenir en una grave conmoción interna, pues el menoscabo que la falta de provisión de energía eléctrica produce en los sectores de la producción, productividad, transporte, seguridad ciudadana y, en general, en la cotidianidad de la vida, son de tal envergadura que desestabilizan la dinámica y desempeño económico, social y hasta político de una sociedad como la ecuatoriana"*.

3) Que los hechos constitutivos de la declaratoria no puedan ser superados a través del régimen constitucional ordinario.- Las circunstancias que rodean al caso en estudio deben ser de tal gravedad y emergencia que hagan imposible su solución a través de mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico, y por tanto resulte necesario la implementación de medidas extraordinarias o excepcionales, como es el caso de la declaratoria de estado de excepción en todo el territorio nacional, por parte del Presidente de la República, para hacer frente a estas circunstancias de forma inmediata. De esta forma, tanto "el principio de "necesidad" como el de "excepcionalidad" apuntan a que los gobernantes no dicten un estado de excepción cuando la situación no lo amerite (principio de excepcionalidad), o cuando la situación objetiva pueda ser superada por otros medios previstos en el ordenamiento jurídico y, por tanto, no se requiera la suspensión temporal de derechos (principio de necesidad)"².

¹ María Dávalos Muirragui, "Estados de excepción: ¿Mal necesario o herramienta mal utilizada?", en *Neoconstitucionalismo y Sociedad*, Quito, Serie Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 138.

² María Dávalos Muirragui, "Estados de excepción: ¿Mal necesario o herramienta mal utilizada?", en *Neoconstitucionalismo y Sociedad*, Quito, Serie Justicia y Derechos Humanos, 2008, p. 133.

La falta de energía eléctrica es un hecho extraordinario que requiere la adopción de medidas de igual naturaleza que atiendan a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad. Por ello, medidas como la importación de combustible, para la normal operación de todas las centrales termoeléctricas y autoproduktores del país, importación de energía, adquisición de repuestos, lubricantes, contratación de trabajos de mantenimiento de grupos generadores e instalaciones anexas, contratos de compra de energía termoeléctrica, y demás obras para enfrentar el déficit de energía en el periodo de estiaje, sin necesidad inclusive de cumplir procedimientos precontractuales establecidos en la Ley del Sistema Nacional de Contratación Pública, no podrían efectuarse sin tal declaratoria, ya que su práctica resulta urgente y necesaria para hacer frente a la crisis eléctrica, que pudiera generar una grave conmoción interna.

4) Que la declaratoria se decrete dentro de los límites temporales y espaciales establecidos en la Constitución de la República

Conforme anteriormente se mencionó, la renovación de la declaratoria de estado de excepción eléctrica, materia de control constitucional, encuentra su fundamento en el segundo inciso del artículo 166 de la Constitución, al establecerse que: *“El decreto de estado de excepción tendrá vigencia hasta un plazo máximo de sesenta días. Si las causas que lo motivaron persisten podrá renovarse hasta por treinta días más, lo cual deberá notificarse”*. Por tanto, el principio de temporalidad, que conlleva la obligación de fijar un límite temporal a la declaratoria de estado de excepción, atendiendo a su carácter transitorio, es decir, mientras dure la situación excepcional que provocó su expedición, se encuentra cumplido. Si observamos el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N.º 316, se establece que la renovación es por treinta días adicionales, plazo que no supera el señalado en la norma constitucional.

Respecto al límite espacial, en igual forma se anota claramente que la declaratoria de estado de excepción y, por tanto, la renovación del mismo, afecta a todo el territorio nacional.

Una vez que las causas formales y materiales de la renovación de la declaratoria de estado de excepción eléctrica, contenida en el Decreto Ejecutivo N.º 316, se encuentran plenamente justificadas, esta Corte, precautelando el bienestar general e individual, expide la siguiente:

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, en nombre del Pueblo Soberano y de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, expide el siguiente:

DICTAMEN

1. Declarar la constitucionalidad de la renovación de la declaratoria de estado de excepción eléctrica, establecida en el Decreto Ejecutivo N.º 316 del 7 de abril del 2010, conforme las consideraciones y términos establecidos en la parte motiva de esta Sentencia.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

Razón: Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día jueves diez de junio del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- Quito, 28 de junio del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D.M., 10 de junio del 2010

Dictamen N.º 014-10-SEE-CC

CASO N.º 0009-10-EE

Juez Constitucional Ponente: Dr. Manuel Viteri Olvera

**LA CORTE CONSTITUCIONAL,
para el periodo de transición**

I. ANTECEDENTES

El señor economista Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República del Ecuador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 166 de la Constitución de la República, envió al Presidente de la Corte Constitucional la notificación del estado de excepción por la rigurosa estación invernal que afecta principalmente a los cantones de Tena, Archidona y Arosemena Tola de la Provincia de Napo, constante en el Decreto Ejecutivo N.º 317 del 08 de abril del 2010.

La Secretaría General de la Corte Constitucional recibió la notificación de la Presidencia de la República el 12 de abril del 2010, y realizado el sorteo de rigor, tal como lo establece el segundo inciso del artículo 73 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, correspondió sustanciar la presente causa al Dr. Manuel Viteri Olvera, Juez Constitucional.

El 11 de mayo del 2010, el Juez Sustanciador avoca conocimiento del caso signado con el N.º 0009-10-EE, conforme lo establecido en la Disposición Transitoria Tercera, artículos 194 numeral, 3 y 195 inciso primero, en

concordancia con el numeral 3, literal c del artículo 75 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

LA NORMA OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EL CASO N.º 0009-10-EE

La Corte Constitucional examina la constitucionalidad del Decreto Ejecutivo N.º 317 del 08 de abril del 2010 de Declaratoria de Estado de Excepción, cuyo texto se transcribe íntegramente a continuación:

N.º 317

**RAFAEL CORREA DELGADO
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPÚBLICA**

CONSIDERANDO:

Que el artículo 14 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*;

Que el artículo 396 de la Constitución de la República del Ecuador dispone que el Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos cuando existan certidumbre de daño; y, que en caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica de daño, el Estado adoptará medidas protectoras y oportunas;

Que de conformidad con el artículo 389 de la Constitución de la República del Ecuador, el Estado ejercerá la rectoría del sistema nacional descentralizado de gestión de riesgo a través del organismo técnico establecido en la ley;

Que la Ley de Seguridad Pública y del Estado establece a la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos como órgano rector del sistema nacional descentralizado de gestión de riesgo;

Que de conformidad con la ley de la materia son funciones del organismo técnico, entre otras, articular las instituciones para que coordinen acciones a fin de prevenir y mitigar los riesgos, así como para enfrentarlos, recuperar y mejorar las condiciones anteriores a la ocurrencia de una emergencia o desastre; y realizar y coordinar las acciones necesarias para reducir vulnerabilidades y prevenir, mitigar, atender y recuperar eventuales efectos negativos derivados de desastres o emergencias en el territorio nacional;

Que los cantones Tena, Archidona y Arosemena Tola de la Provincia del Napo han sido afectados por los rigores de la estación invernal que ha provocado en toda la provincia inundaciones, deslizamientos, afectando gravemente a la población y provocando serios daños a la infraestructura, agropecuaria y productiva de la zona;

Que la situación de emergencia y de desastre persiste en la zona antes indicada y los pobladores de estas áreas continúan enfrentando condiciones adversas que requieren la atención inmediata del Estado; y,

En ejercicio de las facultades que le confieren los artículos 164 y siguientes de la Constitución de la República; y artículos 29, 36 y siguientes de la Ley de Seguridad Pública y del Estado,

DECRETA:

Artículo 1.- Declárese el Estado de Excepción por la rigurosa estación invernal que afecta, principalmente a los cantones Tena, Archidona y Arosemena Tola de la provincia del Napo, con el objeto de mitigar y prevenir los impactos de las inundaciones y deslizamientos, que amenazan la supervivencia de la población, y han provocado la destrucción de la infraestructura agropecuaria y productiva de dichos cantones generando un alto riesgo de conmoción interna en ese territorio.

Artículo 2.- Disponer la movilización en los cantones de Tena, Archidona y Arosemena Tola de la provincia del Napo, de tal manera que las entidades de la Administración Pública Central e institucional y los gobiernos seccionales autónomos de dicha provincia, coordinen esfuerzos con el fin de ejecutar las acciones necesarias e indispensables para la atención del presente estado de excepción.

Artículo 3.- El presente estado de excepción regirá durante sesenta días a partir de la suscripción de este decreto ejecutivo. El ámbito territorial de aplicación de esta medida son los cantones de Tena, Archidona y Arosemena Tola de la provincia del Napo.

Artículo 4.- El Ministerio de Finanzas situará los recursos suficientes para atender el estado de excepción.

Artículo 5.- Notifíquese esta declaratoria a la Asamblea Nacional y a la Corte Constitucional.

Artículo 6.- De la ejecución del presente Decreto Ejecutivo, que entrará en vigencia desde la fecha de su expedición, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, encárguese a la Secretaría Nacional de Gestión de Riesgos y al Ministerio de Finanzas.

Dado en Champaign, Illinois, el día de hoy 8 de abril de 2010.

Firma: el Presidente Constitucional de la República, Rafael Correa Delgado.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 436, numeral 18 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, la Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009, y el artículo 73 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010.

Para resolver la presente causa, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo correspondiente.

Sobre la naturaleza y fines de la Declaratoria de Estados de Excepción

El Estado de Excepción o también llamado en otras legislaciones estado de emergencia, estado de sitio (en caso de guerra), estado de urgencia, estado de necesidad, estado de alarma, son regímenes excepcionales que tienen como objetivo fundamental el restablecimiento del orden público¹ en una sociedad, cuando éste ha sido perturbado en su desarrollo normal por acontecimientos imprevistos, inevitables y extraordinarios, y que no han podido ser remediados, reparados o socorridos por los procedimientos normales instituidos en cada Estado. El Pleno de la Corte Constitucional, en la sentencia signada con el N.º 001-08-SEE-CC del 4 de diciembre del 2008, definió lo que se debe entender por Estado de Excepción, señalando en forma textual que: *“El Estado de Excepción es una potestad de la que disponen los Estados para conjurar problemas y defender los derechos de las personas que viven en su territorio y que, por una situación no previsible, no pueden ser garantizados con los mecanismos regulares y ordinarios establecidos en la Constitución y en la ley. El Estado utiliza, entonces, esta figura jurídica para solventar crisis extraordinarias y emergentes”*.

En el caso de Ecuador, el artículo 164 de la Constitución preceptúa que solo el Presidente la República puede decretar esta clase de régimen de excepción, siendo procedente exclusivamente para cinco casos específicos y son: agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural², pudiendo suspender o limitarse únicamente el ejercicio del derecho a la inviolabilidad de domicilio, inviolabilidad de la correspondencia, libertad de tránsito, libertad de asociación y reunión, y libertad de información.

El artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos³ (Pacto de San José de Costa Rica), en el mismo

sentido del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señala las causales para la declaratoria del estado de emergencia, aumentando un requisito sobre la temporalidad, al mandar que la suspensión regirá por el tiempo estrictamente necesario.

En definitiva, la declaratoria de Estado de Excepción tiene como finalidad conseguir la normalidad institucional del Estado en épocas de crisis, y evitar o mitigar las amenazas a la propia existencia de la sociedad organizada.

Análisis del Decreto Ejecutivo N.º 317 (cumplimiento de formalidades)

El artículo 166 de la Constitución preceptúa que el Presidente de la República debe notificar la declaratoria del Estado de Excepción y enviar el texto del Decreto a la Asamblea Nacional, a la Corte Constitucional y a los Organismos Internacionales que corresponda dentro de las 48 horas siguientes a su expedición, para efectos de su control de constitucionalidad.

En el presente caso, el Decreto de Declaratoria del Estado de Excepción en los cantones de Tena, Archidona y Arosemena Tola de la Provincia del Napo, es expedido con el objeto de enfrentar el desastre natural producido por las inundaciones y deslizamientos que ponen en riesgo a esas poblaciones, por cuanto han provocado y destruido la infraestructura agropecuaria y productiva de esos cantones, y de esta forma evitar más desastres.

Por otra parte, esta Corte Constitucional, después de un análisis exhaustivo del Decreto objeto de pronunciamiento, encuentra que éste cumple con los requisitos formales y está conforme con los mandatos constitucionales y legales; además, el Presidente de la República identifica en forma clara los hechos para tal declaratoria, realiza una exposición fundamentada de la causa con la cual se dio lugar a la declaratoria del Estado de Excepción y motiva, de forma sucinta, la necesidad de establecer medidas excepcionales para superar la crisis, disponiendo la movilización en los cantones afectados, de tal manera que la administración

¹ El orden público constituye apenas un aspecto, el externo e inmediato, del orden social, que en una democracia esta fundado en el Derecho, [...] por lo que el concepto de **orden público**, en su sentido amplio no solamente comprende la normalidad en el campo político, la estabilidad institucional, la tranquilidad y pacífica convivencia y la seguridad pública, sino además, como elementos esenciales, la salubridad pública, el efectivo control estatal sobre las variables económicas y la armonía social, no menos que el sostenimiento del equilibrio ecológico. José Gregorio Hernández Galindo “Poder y Constitución”, Edt. Legis, Bogotá Colombia, 2001, p. 146.

² En otras legislaciones se ha realizado una gradación según la gravedad de los acontecimientos o hechos suscitados como en España y Argentina. Todas las circunstancias extraordinarias son denominadas por el derecho internacional estados de emergencia o excepción en forma genérica, mientras que las distintas especies son contempladas por las normas del derecho interno, pudiendo denominarse estado de sitio, estado de alarma, de prevención de garantías, etc, ya que mientras algunos Estados contemplan una sola emergencia, otros contemplan más de una según la gravedad de la emergencia. Pablo L. Minili “Derechos Humanos Corte Interamericana”, Edt. Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza Argentina, p.

³ Art. 27.- Suspensión de garantías.- 1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar

disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. 2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad); y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. 3. Todo Estado Parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión. Convención Americana de Derechos Humanos, publicada en el Registro Oficial No. 801 de 6 de agosto de 1984.

pública y los gobiernos seccionales autónomos de la mencionada provincia, coordinen esfuerzos con el fin de ejecutar las acciones que sean necesarias para superar la crisis en la que se encuentran; asimismo, dispone que el Ministerio de Finanzas sitúe los recursos suficientes para atender el estado de excepción.

El Decreto no establece limitación de derechos, situación que puede obedecer a la naturaleza de la crisis que el gobierno prevé superar con las medidas señaladas en la declaratoria, por lo que los derechos emanados de la Constitución de la República del Ecuador no se encuentran limitados o suspendidos en los cantones Tena, Archidona y Arosemena Tola de la Provincia del Napo.

4) Análisis del Decreto Ejecutivo N.º 317 (control material de las medidas tomadas)

En cuanto a la existencia de los hechos que dan lugar a la declaratoria de Estado de Excepción, es de dominio público el problema que enfrentan los cantones mencionados, pues la falta de planificación ha ocasionado que no sea posible afrontar épocas de rigurosa estación invernal.

En cuanto a la comprobación de la gravedad de la situación, no se puede dejar de advertir los problemas que se han dado y que son de conocimiento público, a través de los medios de comunicación escrita y televisiva, los mismos que si no se atienden de manera urgente y preferente, podrían ocasionar graves consecuencias. De allí que resulta imperativo adoptar medidas extraordinarias, como es el caso de la declaratoria del estado de excepción, para mitigar y prevenir los riesgos que se derivarían del estado de cosas descrito.

En el caso concreto las medidas adoptadas por el ejecutivo son proporcionales frente a los hechos generadores de la crisis, teniendo en cuenta el peligro que correría el sector afectado en caso de no implementar las medidas para evitar o disminuir los daños que pueda producir una tardía atención de los cantones Tena, Archidona y Arosemena Tola.

III. DECISIÓN

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

DICTAMEN

1. Declarar la constitucionalidad del Estado de Excepción en los cantones Tena, Archidona y Arosemena Tola de la provincia del Napo, por las inundaciones y deslizamientos que han provocado la destrucción de la infraestructura agropecuaria y productiva de dichos cantones.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

Razón: Siento por tal, que el Dictamen que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día jueves diez de junio del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-
Revisado por f.) Ilegible.- Quito, 28 de junio del 2010.- f.) El Secretario General.

PRIMERA SALA

No. 0217-09-RA

Quito D. M., 16 de junio del 2010

Juez Constitucional Ponente: Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes

ANTECEDENTES

El señor Chop. de Policía en servicio pasivo, Julio Enrique Moreira Franco compareció ante el señor Juez Primero de lo Civil de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra del señor General Inspector Jaime Hurtado Vaca, Comandante General de la Policía Nacional, solicitando se deje sin efecto el contenido de las resoluciones Nros. 2008-125-CSG-PN de 19 de febrero del 2008; 2008-584-CSG-PN de 14 de julio del 2008 y 2008-013-CG-B-MC-PAL de 8 de septiembre del 2008; mediante las cuales se resolvió dar de baja de las filas policiales al accionante.

En lo principal, manifestó que el martes 13 de junio del 2006, la señora Raquel Solórzano Zambrano, se había acercado al Destacamento de la Policía Rural denunciando verbalmente que había existido un intento de plagio a una hija, por parte de tres ciudadanos; al mismo tiempo la Central de Radio Patrullas de Santo Domingo de los Colorados reportó el robo de un vehículo tipo taxi marca Daewo de placas PZF-877, actos que hicieron que la comunidad de dicho cantón se revelara dada la degradación de la mala administración de justicia, incluyendo que determinados miembros de la Policía Nacional también realizaban actos de corrupción dentro del Recinto Policial.

Frente a estos acontecimientos la Superioridad Policial, dispuso que se realice una exhaustiva investigación sobre la actuación de determinados miembros de la Policía Nacional, lo que mereció el informe investigativo No.165-UAIC-CP4, con fecha 20 de junio del 2006; y este a su vez fue ampliado con fecha 2 de julio del 2006.

Que luego, en base a este informe, la superioridad Policial, de conformidad con los reglamentos, dispuso que se realice Tribunal de Disciplina, por supuestas irregularidades que se encuentran sancionadas en el Art. 63, 64 y 67 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Tribunal que emitió un auto Inhibitorio por los hechos dados el 13 de junio del 2006, remitiendo lo actuado a la Corte Distrital del Cuarto Distrito de la Policía Nacional a fin de que se sortee entre uno de los juzgados para que se proceda a enjuiciar penalmente.

La competencia se radicó en el Juzgado Segundo del Cuarto Distrito de la Policía Nacional, y luego de su tramitación el Juez dictó auto de sobreseimiento provisional a favor del compareciente, por no haberse encontrado responsabilidad penal alguna en los actos que motivaron la investigación.

Posteriormente, en base a este mismo Informe, en forma injusta, ilegal e inconstitucional la Superioridad Policial y más concretamente el H. Consejo de Generales de la Policía Nacional, emitió la resolución No.2007-058-CsG-PN en la cual resolvió dar inicio a calificar conducta profesional; y, atropellando las leyes emitió las resoluciones Nros. 2008-125-CSG-PN de 19 de febrero del 2008; 2008-584-CSG-PN de 14 de julio del 2008 y 2008-013-CG-B-MC-PAL de 8 de septiembre del 2008 en las cuales califica mala conducta profesional y por ende pidieron la baja de las filas policiales del compareciente.

Que se ha violado la disposición contenida en el numeral 16 del Art.24 de la Constitución Política del Estado.

Fundamentado en lo estipulado en el Art. 95 de la Constitución Política de la República; y, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional solicitó se deje sin efecto el contenido de las resoluciones Nros. 2008-125-CSG-PN de 19 de febrero del 2008; 2008-584-CSG-PN de 14 de julio del 2008 y 2008-013-CG-B-MC-PAL de 8 de septiembre del 2008; mediante las cuales se resolvió dar de baja de las filas policiales al accionante.

En la audiencia pública el accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto la parte demandada señaló que si el actor consideró que se habían violentado sus derechos constitucionales establecidos en el Art.24 numeral 16 de la Constitución Política de la República de 1998, debió razonar que las pretensiones declarativas puras no son objeto de amparo constitucional. Estas únicamente son admisibles ante la existencia real y cierta y no meramente eventual de violación de derechos fundamentales y libertades públicas. De ahí que siendo los derechos del elemento policial supuestamente violentados, resulta improcedente la aceptación o concesión de la demanda planteada. El Delegado de la Procuraduría General del Estado argumentó que el Consejo de Generales, de acuerdo con el artículo 22 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, tiene la atribución de conocer y resolver la situación de los miembros de la policía nacional, por lo que en cumplimiento de lo dispuesto en los Arts. 53 inciso 4°, 54, 66 letra l) se declaró la mala conducta profesional del actor, lo que ocasionó que incurriera en una de las causales para ser dado de baja.

El señor Juez Primero de lo Civil de Pichincha resolvió desechar la presente acción de amparo constitucional; y,

posteriormente conceder el recurso de apelación interpuesto por el actor.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008. Por otro lado, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

SEGUNDA.- Los actos materia de impugnación son los que están contenidos en la resolución No. 2008-125-CSG-PN de 19 de febrero del 2008, expedida por el Consejo de Generales de la Policía Nacional, mediante la cual califica de mala conducta profesional la observada por el actor de la acción y, a consecuencia de ella, la resolución No. 2008-013-CG-B-MC-PAL de 18 de agosto del 2008, dictada por el Comandante General de la Policía Nacional, en la cual se lo sanciona al demandante con la baja de las filas policiales. Fundamenta su acción el legitimado activo en lo dispuesto en el Art. 95 de la Constitución del año 1998 y en el Art. 46 de la Ley de Control Constitucional; alegando que al expedirse dichos actos de carácter administrativo se vulneró lo que dispone el numeral 16 del Art. 24 de la Constitución del año mencionado.

TERCERA.- La resolución adoptada por el Consejo de Generales de la Policía Nacional, en el trámite para juzgar la conducta del actor de la demanda, tuvo como antecedente inmediato el informe investigativo No. 165-JAI-CP4, de fecha 20 de junio del 2006, que mereció informe ampliatorio de 2 de julio del mismo año, indagación que se centró a determinar supuestos hechos ocurridos el día 13 de junio del mencionado año, en el Destacamento de la Policía Judicial en el cantón El Carmen, en los que se afirma participó aquél. Previo al conocimiento del asunto por parte del Consejo de Generales, el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, se inhibió de conocer el asunto porque, según se afirma en la resolución -FJ-59-, los hechos ameritan investigación judicial por presumirse la existencia de delito, la misma que se inició, arrojando como resultado el sobreseimiento del actor de la acción que motiva este expediente -FJ 114-. En definitiva, los hechos que originaron el juzgamiento que realizó el Consejo de Generales de la Policía Nacional fueron los mismos que motivaron la dictación del auto cabeza de proceso en contra del demandante.

CUARTA.- Tanto la Constitución del año 1998 como la del 2008, ésta aún más, contienen una serie de derechos a favor de las personas; garantías encaminadas a preservar bienes como la vida, la libertad y de manera general las que permitan condiciones de vida digna y de respeto de autoridades y gobernados. Dentro de éstas, concretamente las que trae la Constitución de 1998, en los artículos 23 y 24. Este mismo Estatuto, para guía de jueces y autoridades, ha determinado una graduación de las leyes, colocando en la cúspide de éstas a las normas constitucionales. En efecto, el inciso primero del Art. 272 de la Constitución dice:

“Art. 272.- Jerarquía de la Constitución. Conflicto de leyes.- La Constitución prevalece sobre cualquiera otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones”.

La norma establece el principio de la supremacía constitucional, esto es, que ninguna disposición de los estatutos mencionados estará por encima de la Constitución; y, si de hecho ocurriera esta situación, ora contradiciéndola, ora alterándola, tal no tendría valor alguno.

QUINTA.- El Art. 186 de la Constitución de 1998 dice:

“Art. 186.- Derechos y obligaciones.- Los miembros de la fuerza pública tendrán las mismas obligaciones y derechos que todos los ecuatorianos, salvo las excepciones que establecen la Constitución y la ley”.

“Se garantiza la estabilidad y la profesionalidad de los miembros de la fuerza pública. No se los podrá privar de sus grados, honores ni pensiones sino por las causas y en la forma previstas por la ley”

Demás está decir que, según esta norma, los miembros de la fuerza pública gozan también de los derechos que la Constitución consagra a favor de todas las personas. Desde este punto de vista, en el juzgamiento administrativo a que están sometidos, han de observarse los principios de la seguridad jurídica y el conjunto de reglas que contiene el debido proceso. Además, quien juzga debe tener presente el precepto rector sobre las atribuciones de las autoridades, que contiene el inciso primero del Art. 119 de la misma Carta Fundamental, cuyo texto a la letra dice, que:

“Art. 119.- Atribuciones y autonomía.- Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la ley, y tendrán el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común”. Así, si bien la disposición dice que deben atenerse a la Constitución y a la ley, según el principio mencionado en la consideración anterior, deben hacerlo primero atendiendo la norma suprema.

SEXTA.- Teniendo como fundamento estos corolarios que devienen de la Constitución, para el caso concreto conviene traer al debate también el Art. 24 de la Constitución que dice:

“Art. 24.- Trámite del debido proceso.- Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia:

16. “Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa; y...”

Esta disposición además de ser un puntal del debido proceso, tiene una relación íntima con la seguridad jurídica,

como forma de respeto a la materia que fue objeto de juzgamiento. En esta línea de pensamiento, es preciso recordar parte del texto del Art. 18 de la Constitución de 1998 que dispone:

“Art. 18.- Aplicación e Interpretación de los Derechos Humanos.- Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad”.

“En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. Ninguna autoridad podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o la ley, para el ejercicio de estos derechos”.

Sin duda alguna, el segundo inciso transcrito constituye un antecedente del principio de la Constitución actual, en cuanto a que los derechos constitucionales deben ser desarrollados.

En la especie, el juzgador constitucional de instancia sostiene, al interpretar y aplicar procesalmente el principio constante en el numeral 16 del Art. 24 de la Constitución, que en el caso sólo existe un juzgamiento: el realizado por el juzgado de la Policía, ya que el administrativo es una potestad de los órganos de la Policía Nacional que entre en el ámbito de sus controles. A este juzgador constitucional no le cabe ninguna duda que, si bien los procedimientos de las autoridades y tribunales de la Policía son administrativos, no por ello dejan de ser juzgamiento, en el cual, como se dijo, debe respetarse las normas y reglas de la seguridad jurídica y el debido proceso, de donde es fácil concluir que dicho juez ha realizado una aplicación absolutamente restrictiva, lo que choca con el criterio anterior de que en la interpretación de derechos y garantías constitucionales se estará a la que más favorezca a su efectiva vigencia; y se encuentra muy lejos del criterio actual en cuanto a que la tendencia debe dirigirse a desarrollarlos. Empero, lo que importa para este examen es que la garantía referida no hace la distinción que a su arbitrio ha formulado el juez de instancia, olvidando el principio de que donde el legislador no distingue, nadie puede hacerlo. En resumen, lo que la disposición establece es que no puede haber juzgamiento más de una vez por la misma causa; y, en el caso, ambos procedimientos tuvieron como motivación el mismo hecho, sin que quepa entrar a examinarlo, porque ese no es el fin de esta acción.

Vale recordar, para cerrar el debate, que el juzgado de la Policía Nacional que conoció el sumario contra el actor, dictó auto de sobreseimiento a su favor, debido a que no encontró elementos que configuren, siquiera presuntamente, la existencia de un delito, situación que entraría en franca contradicción con la resolución del Consejo de Generales; es decir, no puede haber dos calificaciones irreconciliables sobre un mismo obrar, pues tal resultaría una grave lesión al derecho de las personas a la seguridad jurídica.

SEPTIMA.- Por último, si bien existe una resolución de la extinguida Corte Nacional de Justicia Policial de 26 de octubre del 2005, publicada en el Registro Oficial No. 151 de 23 de noviembre del mismo año, mediante la cual se

dispone que pueden coexistir ambos juzgamientos, el administrativo y el judicial, y revoca una anterior, que disponía la suspensión del procedimiento administrativo, si se establecía indicios de la comisión de un delito, esa resolución contraviene el principio del numeral 16 del Art. 24 de la Constitución, en cuanto a que no puede haber doble juzgamiento por una misma causa, en razón de la cual, atendiendo a la supremacía constitucional, dicha resolución no tiene valor alguno.

Este examen hace concluir que los actos materia de la acción de amparo son ilegítimos; y, por lo mismo, demandan tutela del Estado a través de esta Corte Constitucional.

Por las consideraciones que anteceden, la Primera Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE

- 1.- Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, conceder la acción de amparo propuesta por el Cbop. de Policía Julio Enrique Moreira Franco; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y publíquese.

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote, Presidenta Primera Sala.

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que el informe que antecede fue aprobado por los señores doctores Ruth Seni Pinoargote y Alfonso Luz Yunes, Presidenta y Juez de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los dieciséis días del mes de junio del dos mil diez.- **LO CERTIFICO.-**

f.) Dr. Diego H. Chamorro Pepinosa, Secretario (e) Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 29 de junio del 2010.- f.) Ilegible, Secretario de la Sala.

Quito D. M., 16 de junio de 2010.-

VOTO CONCURRENTES: Dr. Patricio Pazmiño Freire (al fallo del Doctor Alfonso Luz Yunes)

RESOLUCION No. 0217-09-RA

En el caso signado con el No. 0217-09-RA, acción de amparo propuesta por Julio Enrique Moreira Franco, en contra del Comandante General de la Policía Nacional, me adhiero a los antecedentes expuestos y a la ponencia presentada por el Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, sin embargo a mi criterio se debe resolver en base a las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

SEGUNDA.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley del Control Constitucional, tiene un propósito tutelar traducido en objetivos de protección destinados a cesar, evitar la comisión o remediar las consecuencias de un acto u omisión ilegítima que viole derechos constitucionales protegidos, por lo que es condición sustancial de esta acción analizar la conducta impugnada de la autoridad y, como consecuencia, establecer las medidas conducentes a la protección de los derechos constitucionales vulnerados, cuyo daño grave o inminencia de daño, imponga la tutela constitucional efectiva que la acción de amparo garantiza. En este sentido es de valor sustantivo y condición de procedencia del amparo la verificación de la ilegitimidad en la que haya incurrido la autoridad pública y la posibilidad efectiva de la tutela que la acción promueve para garantía de los derechos constitucionales violentados.

CUARTA.- En Portoviejo, el 18 de julio de 2006, se instauró el Tribunal de Disciplina en contra del Cabo Segundo de Policía Julio Enrique Moreira Franco y otros, por los acontecimientos sucedidos el 13 de junio de 2006 en el cantón El Carmen, que habrían sido una reacción popular a los supuestos cobros ilegales del personal policial del cantón, entre ellos del recurrente. En éste se resuelve: *“considerando que las actuaciones de los prenombrados en la Subjefatura de Tránsito de la ciudad de El Carmen; pueden encuadrarse en tipos penales establecidos en el Código Penal de la Policía Nacional, por lo que se dicta AUTO DE INHIBICIÓN, por no ser competentes en razón de la materia, en tal virtud que el expediente y todo lo actuado se remita al señor Comandante del Cuarto Distrito para que él a su vez, envíe a la Sala de Sorteos de la H. Segunda Corte Distrital, a fin de que sea sorteado entre los Jueces Policiales de este Distrito y se de el trámite legal, sobre los actos de los hoy imputados...”*

QUINTA.- En Guayaquil, el 2 de octubre de 2007, se resolvió el juicio penal No. 026-2007 iniciado el 12 de abril del mismo año, en contra del Cabo Segundo Julio Enrique Moreira Franco, por los acontecimientos sucedidos el 13 de junio de 2006 en El Carmen, y que no fueron resueltos por el Tribunal de Policía instaurado el 18 de julio de 2006, de acuerdo al Auto Inhibitorio dictado por ese cuerpo. El Juzgado Segundo del IV Distrito de la Policía Nacional juzgó al prenombrado policía por el delito contra la Fe Policial con Sobreseimiento Provisional a favor del sindicado, considerando que “en el presente caso no aparece clara la existencia de la infracción ni la responsabilidad del sindicado o cuando menos existen dudas sobre los particulares.”

SEXTA.- Sin embargo, el 19 de febrero de 2008 se emite la Resolución del Consejo de Generales de la Policía Nacional No. 2008-125-CsG-PN en la cual se “RESUELVE: DECLARAR MALA CONDUCTA PROFESIONAL de los señores: ... Julio Enrique Moreira Franco...” por los hechos sucedidos el 13 de junio de 2006 en El Carmen.

Hay que resaltar que entre las consideraciones se señala que “por este mismo hecho se les instauró un Tribunal de Disciplina, en el cual por unanimidad dictó auto de inhibición; de igual manera manifiestan que por este mismo hecho en los Juzgados del IV Distrito se han iniciado sendas causas penales, en uno de los cuales se ha dictado AUTO DE SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL.”

SÉPTIMA.- Si bien es cierto, el sobreseimiento provisional no es una sentencia exculpatória, pues significa que no existen indicios suficientes que permitan determinar la responsabilidad del procesado y en el caso específico, ni siquiera para comprobar la existencia del presunto delito contra la Fe Policial. Y toda vez que no han aparecido nuevos hechos que hagan reabrir el proceso penal, se entiende que las circunstancias no han cambiado y por tanto, sobre el recurrente Moreira Franco no hay elementos que le demuestren al juzgador o a la autoridad (Consejo de Generales de la Policía Nacional) que éste ha cometido algo que “lesione gravemente el prestigio de la Institución” (Art. 53 y 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, invocados en la última Resolución que lo sanciona).

El argumento del Consejo de Generales, fue que lo resuelto por el Juzgado Penal (Sobreseimiento Provisional) es referente a un presunto delito, mientras que ellos analizan y resuelven sobre una falta disciplinaria, sin tomar en consideración que el Tribunal de Disciplina instaurado el 18 de julio de 2006, conoció justamente faltas disciplinarias y se pronunció diciendo que los hechos no son tales, sino que se pueden más bien asimilar a un delito que debe ser conocido por el Juez, por lo tanto dictaron el Auto Inhibitorio.

En consecuencia, sí se habría juzgado más de una vez al recurrente por los mismos hechos, y por lo tanto sí existió violación al derecho constitucional del recurrente, contenido en Art. 24 numeral 16 de la Constitución Política de la República (1998).

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Juez Constitucional Primera Sala.

LO CERTIFICO.- Quito D. M., 16 de junio de 2010.-

f.) Dr. Diego H. Chamorro Pepinosa, Secretario (e) Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 29 de junio del 2010.- f.) Ilegible, Secretario de la Sala.

Sentencia N.º 017-10-SEP-CC

CASO N.º 0241-09-EP

LA CORTE CONSTITUCIONAL para el período de transición:

Juez Constitucional Ponente: Doctor Patricio Herrera Betancourt

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud del art. 437 de la Constitución y art. 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, recibió el día viernes 24 de abril del 2009, por parte del Presidente Ejecutivo de TAME línea aérea del Ecuador, Teniente General, César Alfonso Naranjo Anda, una Acción Extraordinaria de Protección signada con el N.º 0241-09-EP, mediante la cual se impugna la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia (ahora Corte Nacional de Justicia), el 16 de octubre del 2008 a las 15h00, por los señores Dr. Hernán Salgado Pesantes, Dr. Jorge Endara Moncayo y Dr. Marco Antonio Guzmán (VS), ex Magistrados de la mencionada Sala; sentencia mediante la cual casa la sentencia del Tribunal a quo, acepta parcialmente la demanda declarando nulo el Memorando AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2004, y ordena la restitución del actor al cargo que venía desempeñando y al pago de las remuneraciones que dejó de percibir durante el tiempo de su ilegítima separación.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, conformada por los señores Jueces: Dr. Patricio Pazmiño Freire, Dr. Edgar Zárate Zárate y Dr. Hernando Morales, avocan conocimiento de esta causa y luego de la revisión exhaustiva de la acción propuesta y de las piezas procesales adjuntas, la admiten a trámite en base al art. 6 de las Reglas de Procedimiento. El Secretario General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el art. 7 de las Reglas de Procedimiento, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Tercera Sala de Sustanciación, integrada por los señores: Dr. Hernando Morales Vinuesa, Dr. Manuel Viteri Olvera y Dr. Patricio Herrera Betancourt, en virtud de lo dispuesto en el art. 8 de las Reglas de Procedimiento, y luego del sorteo correspondiente, avocó conocimiento de esta causa el 29 de junio del 2009 a las 11h00, ordenando que se haga saber el contenido de la demanda y providencia a los jueces que integran la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, a fin de que presenten informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamenta la demanda. Asimismo, se hizo saber el contenido de la demanda y providencia al señor Mario Patricio Chávez Salazar, en el domicilio judicial señalado en la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo de Quito. Se señala el día miércoles 15 de julio del 2009 a las 10h00, para que tenga

lugar la Audiencia Pública, tal como se establece en el art. 86 numeral 3 de la Constitución, y se designa como Juez Sustanciador, en virtud del sorteo de rigor, al Dr. Patricio Herrera Betancourt.

Detalle del caso

El 19 de enero del 2004, el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar presentó ante el Presidente Ejecutivo de TAME, su solicitud de retiro voluntario del cargo de Jefe de Departamento de Trámites Judiciales, requiriéndole, en lo principal, que se le reconozcan derechos pecuniarios contemplados en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa –LOSCCA–. Mediante memorando N.º AL-b2-03-000078 del 05 de febrero del 2004, el representante legal de TAME notifica al solicitante que en esa fecha ha sido aceptado su retiro voluntario, y con relación al requerimiento de las compensaciones contempladas en la LOSCCA, le indica que no es procedente por cuanto los empleados de TAME son considerados como empleados civiles de las Fuerzas Armadas, es decir, no les son aplicables las normas de la LOSCCA, ya que este cuerpo normativo, en su artículo 5 literal c, dice que no están comprendidos en el servicio civil los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, mismas que se rigen por sus propias leyes. Esta negativa ha sido impugnada en acción de amparo constitucional, siendo inadmitida por el señor Juez Vigésimo de lo Civil de Pichincha. Subida en apelación, el 22 de julio del año 2004, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional resolvió negar el amparo constitucional solicitado por el señor Dr. Mario Patricio Chávez Salazar, puntualizando que los miembros del personal de TAME tienen la condición de empleados civiles de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, de acuerdo con las normativas pertinentes (*CASO N.º 0271-2004-RA*).

El 29 de junio del 2004, el Presidente Ejecutivo de TAME es citado con la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, propuesta por el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar, reclamando en lo principal que en sentencia se declare ilegal y nulo el Acto Administrativo constante en el Memorando AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2004, la recuperación de su cargo y el pago de todas las remuneraciones desde el momento de su separación de la empresa, hasta su efectiva recuperación del cargo. La Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, el 06 de febrero del 2006 dicta sentencia y rechaza la demanda propuesta por el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar en contra del Presidente Ejecutivo de TAME. El accionante interpone recurso de casación, que se tramitó en la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, cuyos Magistrados, en voto de mayoría, el 16 de octubre del 2008, casan la sentencia del Tribunal a quo, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley de Casación, se acepta parcialmente la demanda y, por tanto, se declara nulo el memorando AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2004, y se ordena la restitución del actor al cargo que venía desempeñando y al pago de las remuneraciones que dejó de percibir durante el tiempo de su ilegítima separación.

II. COMPETENCIA DE LA CORTE

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver el

presente caso, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, así como lo establecido en las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el período de transición, aplicando la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 del 22 de octubre del 2009.

PRETENSIÓN CONCRETA DE LAS PARTES PROCESALES (activo-pasivo) DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

En virtud de las atribuciones que le compete a la Corte Constitucional, según los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, el señor Teniente General César Alfonso Naranjo Anda, en su calidad de Presidente Ejecutivo de TAME, Línea Aérea del Ecuador, presenta una Acción Extraordinaria de Protección signada con el N.º 0241-09-EP, en contra de los señores jueces de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, por cuanto afirma que en la sentencia impugnada, dictada el 16 de octubre del 2008 a las 15h00, dentro del juicio N.º 160-2006-AB, seguido por el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar en su contra, se han vulnerado las reglas del debido proceso constantes en el art. 76 numeral 1 de la Constitución de la República, por cuanto, sin considerar que la relación de trabajo entre TAME y el accionante estuvo regida por normas de carácter militar, como la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, que tuvo plena vigencia a la fecha en que el Dr. Chávez presentó su solicitud de retiro voluntario, la Sala aplicó las disposiciones de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las remuneraciones del Sector Público. Por consiguiente, la sentencia fue emitida en clara violación a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, por lo que carece de motivación.

En ese contexto, el accionante solicita que se deje sin efecto, en todas sus partes, la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, el 16 de octubre del 2008 a las 15h00, dentro del juicio N.º 160-2006-AB (actual Corte Nacional de Justicia).

Normas y derechos constitucionales que se consideran violados, por acción u omisión

A juicio del accionante, la sentencia impugnada viola reglas del debido proceso como las siguientes:

Artículo 76 numeral 1 de la Constitución que dispone: *“Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”*.

Artículo 76 numeral 7, literal I ídem, que dice: *“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se anuncian 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...”*.

Contestación a la demanda: Planteamientos del sujeto pasivo de la acción extraordinaria de protección

Dando cumplimiento al art. 56 de las Reglas de Procedimiento, los Jueces Nacionales de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, señores: Dr. Juan Morales Ordóñez, Dr. Fredy Ordóñez Bermeo y Dr. Manuel Yépez Andrade, informan manifestando que la acción extraordinaria de protección no procede por la mera disconformidad de las partes y la finalidad que persigue, y en caso de que se hayan violado los derechos constitucionales del recurrente procede la reparación integral. Por tanto, resulta ilógico por decir lo menos que se pretenda dejar sin efecto una sentencia de casación emitida en legal y debida forma sólo porque fue desfavorable a la empresa demandada.

III. CONSIDERACIONES Y ARGUMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

PRIMERO.- La sentencia que se impugna en el presente caso ha sido emitida el 16 de octubre del 2008, de acuerdo con la Constitución de 1998. El 20 de octubre del mismo año, en el Registro Oficial N.º 449, se publicó la vigente Constitución. Por tanto, esta Corte considera indispensable efectuar un ejercicio de armonización de las reglas que gobiernan el debido proceso en la Constitución de 1998, bajo cuya vigencia se sustanció y resolvió la casación, y las reglas vigentes. En este sentido, la Corte estima que si bien es cierto que la sentencia impugnada se emitió con vigencia de la anterior Constitución y por consiguiente no se pudieron haber vulnerado disposiciones de la actual, es menester señalar que una Constitución, antes que normas, contiene valores y principios, los que son comunes tanto en la anterior como en la actual Carta Constitucional, como son: el debido proceso, la motivación y la seguridad jurídica, los que son acusados de infringirse en el fallo de casación. Por tanto, puesto en marcha la garantía jurisdiccional que no contemplaba la Constitución Política de 1998, pero sí la actual, procede a fin de adoptar el control de la constitucionalidad, ya que la finalidad primordial del nuevo Estado ecuatoriano es la garantía de los derechos fundamentales, los cuales, de conformidad con los numerales 3 y 5 del artículo 11 de la Constitución, son de directa e inmediata aplicación y plenamente justiciables por y ante cualquier servidor público, jueza o juez, sin que puedan establecerse o exigir requisitos adicionales. Por tanto, si se presume que los derechos y principios constitucionales están siendo vulnerados, hay que dar paso a esta acción.

SEGUNDO.- Naturaleza jurídica de la acción extraordinaria de protección constitucional en el Ecuador: Es una garantía jurisdiccional que se sustenta en la necesidad de abrir causas que permitan materializar el ideal de justicia acogido por el constituyente de Montecristi, cuando plasmó en la Constitución del 2008, que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia (Art.1); se considera como un mecanismo idóneo para la constitucionalización del derecho ordinario, enfatizado en su carácter *excepcional*, con miras a evitar un uso indiscriminado e injustificado por parte de la ciudadanía. Es una acción que protege contra posibles violaciones por acciones u omisiones de derechos reconocidos en la Constitución, en que hubieren incurrido los jueces ordinarios en el ámbito de la justicia ordinaria. Ergo, no se

trata de una instancia sobrepuesta a las ya existentes, ni tampoco tiene como propósito deslegitimar la actuación de juezas y jueces, sino que, por el contrario, permite emerger un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la obediencia a las normas y principios constitucionales. De allí que la Corte Constitucional ecuatoriana, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no hace las veces de un Tribunal de Alzada que examina supuestos errores de hecho o de derecho que pudieron haber cometido los jueces ordinarios dentro de los límites de su competencia; sino que interviene siempre que se verifiquen indicios de violaciones a derechos reconocidos por la Constitución de la República.

TERCERO.- Determinación de los problemas jurídicos constitucionales a ser examinados en el presente caso:

Esta Corte, en el caso *sub judice*, tratará de verificar si en la sentencia expedida por los jueces ordinarios ha existido o no vulneración del debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución, para lo cual efectuará un análisis por medio del cual se cotejen los principios, normas y derechos constitucionales presuntamente violados, frente a los hechos materiales que subyacen del caso concreto en razón de la documentación constante en el proceso, objeto de análisis, para lograr plantear los problemas jurídico-constitucionales a ser descifrados, con la finalidad de encontrar una solución en apego al derecho y a la justicia. Esta operación teórico-empírica tiene como fin lograr un equilibrio razonable entre el principio de seguridad jurídica frente al respeto a la cosa juzgada, autonomía judicial y principio de especialidad.

En este contexto, es procedente abordar si se respetaron o no, en el desarrollo del caso concreto, determinados principios constitucionales relacionados con el debido proceso, con el fin de alcanzar mayor inteligencia y claridad en el caso, por lo que se plantean las siguientes interrogantes: 1) Los Jueces que fallaron el caso, ¿garantizaron el cumplimiento de las normas y derechos de las partes a fin de garantizar la seguridad jurídica?; 2) La sentencia impugnada ¿cumple con el principio de motivación previsto en el art. 76 numeral 7, literal I de la Constitución?

CUARTO.- Respecto al primer interrogante, esto es, *Los Jueces que fallaron el caso, ¿garantizaron el cumplimiento de las normas y derechos de las partes a fin de garantizar la seguridad jurídica?*, esta Corte efectúa la siguiente puntualización: 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 aplicables por las autoridades competentes (Art. 82 CRE). La Constitución de la República garantiza la seguridad jurídica, la que debe entenderse como la certeza de todo ciudadano de que los hechos se desarrollarán de una determinada manera en virtud del mandato de las leyes que rigen un país. Entre las diferentes concepciones sobre la seguridad jurídica, rescatamos aquellas que tienen relación a la expectativa de que el marco legal es y será confiable, estable y predecible. En consecuencia, recae en el Estado la obligación de establecer seguridad jurídica al ejercer su poder de imperio, es decir, produce certeza y confianza en el ciudadano sobre lo que es derecho en cada momento y sobre lo que previsiblemente lo será en el futuro. La seguridad jurídica establece ese clima cívico de confianza en el ordenamiento jurídico, fundada en pautas razonables de previsibilidad que este presupuesto y función del Estado de Derecho supone al

conocimiento de las normas vigentes. La Seguridad Jurídica debe ser garantizada y así lo establece la Carta Nacional del Estado.

QUINTO.- En el presente caso, el problema jurídico fundamental que debe ser dilucidado se refiere a la determinación del régimen jurídico aplicable, esto es, si la relación jurídica que mantuvo el casacionista con TAME estaba sujeta a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas o a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Homologación y Unificación de las Remuneraciones del Sector Público. Al respecto, el ex Tribunal Constitucional, al conocer y resolver la acción de amparo constitucional solicitada por el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar en contra del Presidente Ejecutivo de TAME, que negó el pago de compensación económica de retiro voluntario en el monto establecido en la Disposición General Segunda de la LOSCCA (Memorando N.º AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2004) expuso lo siguiente:

“NOVENO.- Que, el Art. 11 de la Ley Constitutiva de TAME dice: “Los miembros del personal de TAME tendrán la condición de empleados civiles de la Fuerza Aérea Ecuatoriana. En lo que respecta el régimen de personal, administrativo, salarial, de bonificaciones y demás beneficios sociales, la Empresa se regirá por las normas que dictará el Directorio” (Las negrillas son nuestras).- DÉCIMO.- Que, el Art. 5 (Libro I) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, a la fecha de su publicación en el Suplemento del Registro Oficial No. 184 de 6 de octubre de 2003, decía: “No están comprendidos en el servicio civil: (...) c) Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que se rigen por sus propias leyes; (...) DÉCIMO PRIMERO.- Que, la Disposición General Segunda de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, a la fecha de su publicación en el Suplemento del Registro Oficial No. 184 de 6 de octubre de 2003, decía: “El monto de la compensación por retiro voluntario y las indemnizaciones por renuncia, eliminación o supresión de partidas presupuestarias de puestos, reasignación de funciones o cualquier otra modalidad de terminación de la relación laboral o de servicio, del personal de las instituciones, entidades y organismos determinados en el Art. 102 de esta Ley...” (Las negrillas son nuestras).- DÉCIMO SEGUNDO.- Que, el actor, al ser empleado civil de la Fuerza Aérea Ecuatoriana se rige por sus propias leyes; sin embargo, en virtud de la última disposición del literal h), ya transcrito, que regía a la fecha en que presentó su retiro voluntario, consideró que podía acogerse al beneficio estipulado en la Disposición General Segunda, citada en el considerando anterior, cuando en realidad, esta última regía solamente para las instituciones, entidades y organismos determinados en el Art. 102, entre las que no se encuentran las Fuerzas Armadas, conforme pasamos a ver: Art. 102 (Libro II) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público:

“Las disposiciones de este Libro, son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del Sector Público determinadas en el artículo 118 de la Constitución Política de la República...”. El segundo inciso añade: “Exceptúase únicamente (...) miembros de las Fuerzas Armadas” (Las negrillas son nuestras).- El Art. 102 señala las instituciones a las que se aplicará las disposiciones del Libro sobre Unificación y Homologación de las Remuneraciones e Indemnizaciones del Sector Público, excluyendo expresamente a las Fuerzas Armadas; y, la Disposición General Segunda, a la que pretendía acogerse el actor, señala expresamente que el beneficio del retiro voluntario se aplicaría exclusivamente a las instituciones contempladas en el Art. 102, por lo que, se insiste, el personal de las Fuerzas Armadas se encontraba expresamente excluido...no puede considerarse que en esta causa exista violación de derecho fundamental alguno puesto que, por disposición de la misma ley, no cabía indemnización al actor por ser un empleado civil de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, excluidos expresamente por la ley de recibir tal indemnización...” (CASO No. 0271-2004-RA).

Por otra parte, lo dicho se corrobora con la resolución de la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional, que en el caso signado con el N.º 0613-2004-RA, expresó:

CUARTO... Revisadas las diferentes piezas procesales podemos establecer que la accionante es una empleada civil de las Fuerzas Armadas, y para este sector rige el “Reglamento de la Reserva Activa y de los Empleados Civiles de las Fuerzas Armadas”, que se encuentra en vigencia, y que contempla que los cargos valorados en los niveles 13 y 14 son considerados de libre nombramiento y remoción (Acuerdo Ministerial No. 1094 de 10 de noviembre de 1999, Orden General Ministerial No 199 de 10 de noviembre de 1999). Debiendo además añadir que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público aprobada mediante Ley No 2003-17 de 6 de octubre de 2003, y su posterior reforma de 28 de enero del 2004, en su Art. 102 inciso segundo contempla que el ámbito de esa ley no alcanza a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional que se rigen por sus propias leyes” (Énfasis añadido).

En consecuencia, tanto el ordenamiento jurídico de las Fuerzas Armadas, así como la LOSCCA, vigentes a la fecha de la aceptación de la solicitud de retiro voluntario (5 de febrero del 2004), exceptuaba o excluía tal solicitud de la aplicación de las disposiciones de la LOSCCA, tanto es así que los propios jueces de la Corte de Casación en la sentencia impugnada, en su QUINTA consideración, en lo principal puntualizan: “...Ahora bien, a la fecha en que TAME aceptó la supuesta renuncia, el supuesto del “retiro voluntario” ya no existía en la legislación, por lo que lo único posible era denegar la petición¹, por el simple hecho

¹ Por principio general del derecho, lo que no está prohibido es permitido.

de que el régimen aplicable a los casos de retiro voluntario ya no se encontraba vigente, y por ello, la Entidad no podía emplearlo...no es admisible la pretensión de que el actor sea indemnizado en función de la disposición general segunda de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, porque a la fecha en que debió pronunciarse TAME, esta norma ya no se encontraba vigente para el caso de retiro voluntario...”(Énfasis y pie de página añadidos).

Asimismo, el artículo 102 ídem, vigente al 19 de enero del 2004, fecha en la que el Dr. Chávez Salazar presentó su solicitud de retiro voluntario, expresamente señalaba que quedan exceptuados de la aplicación de las disposiciones de unificación y homologación de las remuneraciones e indemnizaciones aplicables al sector público, el personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional. Esta norma es concordante con el art. 73 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, que disponía que los funcionarios y empleados de las entidades adscritas o dependientes del Ministerio de Defensa Nacional, tengan la calidad de empleados civiles de las Fuerzas Armadas.

SEXTO.- Ahora bien, con la derogación de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas por parte de la Ley Orgánica de Defensa Nacional, publicada en el Registro Oficial N.º 4 del 19 de enero del 2007, en su artículo 59 señala: “*Los servidores públicos y trabajadores que no forman parte del personal militar en servicio activo, se sujetarán a lo previsto en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y al Código del Trabajo, según corresponda, en consideración a la naturaleza de sus funciones, conforme lo señalado en el artículo 35 de la Constitución Política de la República*”. Por tanto, **es a partir de la promulgación de esta ley, cuando los empleados civiles de las Fuerzas Armadas pasan a tener la calidad de servidores públicos sujetos a la LOSCCA.**

SÉPTIMO.- La Corte Constitucional ejerce un control especial en la actividad juzgadora de los operadores de la justicia ordinaria, pues fiscaliza sus sentencias y autos definitivos en los que se haya violado las reglas que gobiernan el debido proceso y derechos reconocidos en la Constitución, sin que ello signifique intromisión en la independencia del juez. Por tanto, la finalidad de esta acción extraordinaria de protección se justifica por la necesidad de garantizar la validez de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico y por ejercer una verdadera justicia constitucional, cuya misión principal consiste en comprobar y custodiar la adecuación del ordenamiento jurídico y de las instituciones estatales a la Constitución.

De allí que la función del control de la constitucionalidad, atribuida a la Corte Constitucional, ni merma la independencia de los órganos del poder judicial ni convierte a aquél en un intruso, ya que la independencia del juez no puede en ningún caso significar descontrol. La contrapartida a la protección social y jurídica otorgada a los jueces es la protección ante los jueces, para evitar que individualmente y/o como poder se conviertan en omnímodos; es por ello que se establece el *control constitucional jerárquico*.

Los operadores de la justicia no deben olvidar que, por mandato constitucional, para asegurar el **debido proceso** a

más de las garantías básicas, los Jueces deben observar y atenerse a la jurisprudencia a la hora de dictar sus fallos, porque su importancia radica por cuanto ilustra e informa, proporcionándoles antecedentes jurídicos sobre problemas controvertidos y resueltos, aplicables a casos concretos de cuya decisión se encarga el juez. Por lo tanto, la jurisprudencia tiene una importancia trascendental en el campo jurídico, pues proporciona antecedentes jurídicos sobre el problema controvertido. Su importancia radica en su **CONTENIDO**, ya que siempre son profundamente meditadas, cuanto por su **AUTORIDAD**, puesto que proviene de la más alta Corte de Justicia de la República. Por esta doble razón sirve de guía para la recta interpretación y aplicación de la ley. Empero, la jurisprudencia y la norma no están en pugna, ni hay entre ellas récord de competencia, sino que se complementa la segunda dentro de la primera, o como concreta el maestro Eduardo Couture: “La jurisprudencia es la vida misma del Derecho”. En la especie, las sentencias de la Corte Constitucional marcan la pauta de lo que las instancias inferiores resolverán cuando tengan presente el recurso presentado contra la resolución del juez. Ello hace que el juez prefiera ajustarse a lo que ya sabe que constituye la doctrina de los jueces a él superiores, tanto por comodidad como por eficacia, ya que no parece tener demasiado sentido práctico el dictar resoluciones cuyas tesis se sabe que serán sistemáticamente rechazadas en el superior. Por otra parte, una actitud permanente contraria a la jurisprudencia puede perjudicar seriamente la promoción personal (que se rige por parámetros funcionariales de jerarquía, escalafón, etc.) de quien la adopte.

En el caso de estudio, ciertamente los juzgadores de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia –ahora Corte Nacional de Justicia– en su sentencia dictada el 16 de octubre del 2008 a las 15h00, vulneraron el debido proceso al inobservar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que dilucidó la situación jurídica del Dr. Mario Chávez Salazar; no obstante, fallaron en grave perjuicio de la seguridad jurídica, configurando una situación jurídica ilegal, indebida y fraudulenta.

OCTAVO.- Por otra parte, la actividad del juzgador en casación se restringe a las infracciones denunciadas por el casacionista y previamente admitidas en la etapa de admisión, es decir, se delimita la competencia del juzgador, y no es admisible ampliarlas análogicamente por tratarse de un sistema cerrado de casación. Del auto de calificación del recurso de casación (fojas 41 a 42 vueltas), la Sala admitió el recurso deducido por el Dr. Chávez Salazar, en lo concerniente a los planteamientos de: 1. Falta de aplicación de los artículos: 143, inciso segundo, 186, 272 y 274 de la Constitución; 5 literal **h**, 103, Segunda y Octava Disposición General de la LOSCCA; inciso tercero, quinto y séptimo del artículo 26 del Reglamento sustitutivo del Reglamento General de la Ley de Modernización del Estado; art. 208 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; y, 2. Errónea interpretación del artículo 102 de la LOSCCA; aplicación indebida del artículo 170 del Reglamento de la reserva Activa y los Empleados Civiles de las Fuerzas Armadas. **No se calificó los planteamientos presentados por el recurrente en el sentido de que en el fallo objeto de aquél se habría infringido las normas constantes en los artículos: 23 numeral 3, de la Constitución; 1 literal c, y 28 de la Ley Orgánica reformativa de la Ley Reformativa**

de la LOSCCA. Sin embargo, en perjuicio del *debido proceso*, saliéndose de *numerus clausus*, los falladores de la Corte de casación, en su TERCERA consideración, numeral 1, no obstante considerar que la Ley Constitutiva de TAME, así como la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, extiende el régimen castrense a los funcionarios y empleados denominados “empleados civiles”, la consideran contraria al principio constitucional de la igualdad ante la ley, previsto en el numeral 3 del artículo 23 de la Constitución Política. En consecuencia, se pronuncian sobre una infracción que no fue admitida en la etapa de admisión, lo cual quebranta el cumplimiento de las normas de casación, figurándose vulneración del debido proceso previsto en el artículo 76 numeral 1, que ordena: “*Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes*”.

NOVENO.- El art. 76 de la Constitución de la República dice: “*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: ... numeral 7, literal I “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados*”. Ahora bien: la sentencia impugnada ¿cumple con el principio de motivación, es decir, se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho a fin de dar cumplimiento a lo previsto en el citado artículo 76 numeral 7, literal I ídem? De los recaudos procesales se puede apreciar que el casacionista reiteradamente ha manifestado que, efectivamente, el 19 de enero del año 2004, presentó su retiro voluntario del cargo de Jefe del Departamento de Trámites Judiciales de la Asesoría Jurídica de TAME (fojas 24 y 33 del expediente), lo cual fue aceptado por el Presidente Ejecutivo de TAME en memorando N.º AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2005; sin embargo, resulta sorprendente que los falladores de la Corte de Casación, en voto de mayoría –QUINTA consideración– hayan expresado que “la aceptación de una renuncia que no fue presentada por el actor, es un acto inmotivado (refiriéndose al memorando), pues no se ajusta a los términos del proceso previo (petición de retiro voluntario, según lo previsto en el artículo 38 de la Ley de Modernización. Se trata de una cesación arbitraria de las funciones que venía desempeñando el actor que derivan en la nulidad del acto administrativo que acepta una renuncia que jamás fue presentada”. Visto así el asunto, es notoria la falsa motivación. El control de la motivación es establecido a partir de tres estándares: Falta de motivos, falta de base legal y deturpación de un escrito. **La falta de motivos** puede ser caracterizada por la ausencia absoluta de motivos, por la contradicción de motivos, por el motivo hipotético o por la falta de respuesta a la conclusión. La **falta de base legal** es la medida a partir de un control sustancial, implicando en la insuficiencia de mérito de los motivos fácticos. Y, **la deturpación** de un escrito puede ser definida como un error flagrante de apreciación y no como falta de apreciación. En consecuencia, se ha producido una falsa motivación en la sentencia impugnada, lo cual viola lo dispuesto en el numeral 7, literal I del art. 76 de la Carta Suprema del Estado, que hace referencia a la motivación.

IV. DECISIÓN:

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

SENTENCIA

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por el Presidente Ejecutivo de TAME, línea aérea del Ecuador, Teniente General, señor César Alfonso Naranjo Anda, en consecuencia se deja sin efecto la sentencia en la cual se aceptó el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito el 06 de febrero del 2006 a las 10h00.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con cinco votos a favor, de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, y cuatro votos salvados de los doctores: Hernando Morales Vinueza, Manuel Viteri Olvera, Nina Pacari Vega y Alfonso Luz Yunes, en sesión del día martes once de mayo del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-
Revisado por f.) Ilegible.- Quito, 28 de junio del 2010.- f.) El Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES ALFONSO LUZ YUNES, NINA PACARI VEGA, HERNANDO MORALES VINUEZA Y MANUEL VITERI OLVERA

I. ANTECEDENTES:

Resumen de Admisibilidad

La presente acción extraordinaria de protección ha sido propuesta por César Alfonso Naranjo Anda, Presidente Ejecutivo y representante legal de la empresa estatal de TAME, Línea Aérea del Ecuador, en contra de la sentencia expedida el 16 de octubre del 2008 a las 15h00, dentro del juicio N.º 160-2006-AB por los Doctores: Hernán Salgado Pesantes, Jorge Endara Moncayo y Marco Antonio Guzmán (VS), miembros de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia (actual Corte Nacional de Justicia).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de

transición, el Secretario General, el 27 de mayo del 2009 a las 09h22, certificó que no se ha presentado otra solicitud con identidad de sujeto, objeto y acción, pero que la presente acción tiene relación con el caso N.º 0271-2004-RA, como se advierte de la razón actuarial constante a fojas 60 del expediente formado en la Corte Constitucional.

Mediante auto de fecha 19 de junio del 2009 a las 11h20, la Sala de Admisión calificó y aceptó a trámite la presente acción de Consulta Constitucional (fojas 66 y vta.). Admitida a trámite, se procedió al sorteo correspondiente, radicándose la competencia en la Tercera Sala de la Corte Constitucional para el periodo de transición.

La Tercera Sala de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, mediante providencia expedida el 29 de junio del 2009 a las 11h00 (fojas 71), avocó conocimiento de la presente acción, correspondiendo al Dr. Patricio Herrera Betancourt actuar como Juez Sustanciador.

Detalle de la Acción Propuesta

Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho

Señala el accionante que TAME es una empresa creada mediante Ley N.º 104 publicada en el Registro Oficial N.º 506 del 23 de agosto de 1990, como empresa adscrita a la Fuerza Aérea Ecuatoriana; que de conformidad con el art. 11 de la citada Ley, el personal de TAME tendrá la condición de empleado civil de la Fuerza Aérea Ecuatoriana. Que el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar, Jefe del Departamento de Trámites Judiciales de Asesoría Jurídica de TAME, mediante Oficio N.º AL-1C-2001-018 del 16 de octubre del 2001, solicitó la cantidad de ochenta mil dólares por concepto de “gastos de embargo de bienes de la compañía COASELSA S. A.”, por lo cual TAME emitió un cheque por ese valor a nombre del Dr. Chávez Salazar, quien se comprometió a adjuntar planillas y facturas que justifiquen los gastos efectuados, sin que ello haya sido cumplido por el mencionado servidor.

Que efectuada una auditoría en TAME respecto a los fondos causídicos asignados a Asesoría Jurídica para gastos de trámites judiciales por el periodo del 01 de enero del 2001 al 30 de mayo del 2002, surgieron indicios de responsabilidad penal en contra del Dr. Mario Chávez Salazar, remitiéndose dicho informe a la Contraloría General del Estado, organismo que a su vez lo remitió a la Fiscalía para el proceso legal correspondiente; además, en el Juzgado Penal Militar, con sede en Quito, se sustancia el Juicio N.º 02-2008 en contra del Dr. Chávez Salazar.

Añade que el 19 de enero del 2004, el Dr. Chávez Salazar presentó ante el Presidente Ejecutivo de TAME una solicitud de retiro voluntario del cargo de Jefe del Departamento de trámites judiciales, requiriendo además ser indemnizado conforme lo previsto en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. Que el representante legal de TAME, mediante Memorando N.º AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2004, notificó al Dr. Chávez Salazar que ha sido aceptada su solicitud de retiro voluntario, y respecto a las compensaciones económicas previstas en la LOSCCA, en virtud de la Ley Reformatoria a dicho cuerpo legal, publicada en el Registro Oficial N.º 261 del 28 de enero del 2004, se ha eliminado el

pago de compensación por retiro voluntario; además – afirma– los empleados civiles de TAME no estaban sujetos a la LOSCCA, sino a partir de enero del 2007, cuando se publicó la Ley Orgánica de Defensa Nacional, que a su vez derogó la anterior Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas.

Sostiene además que el artículo 5, literal *c* de la LOSCCA excluye del servicio civil a los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, quienes se rigen por sus propias leyes. Que el Dr. Chávez Salazar propuso acción de amparo constitucional ante el Juez Vigésimo de lo Civil de Pichincha, quien resolvió inadmitir la acción referida, resolución que fue apelada por el Dr. Chávez Salazar ante el Tribunal Constitucional, cuya Tercera Sala, en el Caso N.º 0271-2004-RA, confirmó la resolución subida en grado.

Que el Dr. Mario Chávez Salazar propuso acción contencioso-administrativa ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito, solicitando que se declare la nulidad del memorando N.º AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2004, acción que fue declarada sin lugar por los jueces del referido tribunal, al considerar que el demandante era empleado civil de las Fuerzas Armadas y por tanto no estaba sujeto a la LOSCCA. Esta sentencia fue impugnada por el Dr. Chávez Salazar mediante recurso extraordinario de Casación, el que fue conocido por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia (actual Corte Nacional de Justicia), dentro del Juicio N.º 160-2006-AB. Los jueces de dicha Sala, en sentencia expedida el 16 de octubre del 2008, casaron la sentencia recurrida y resolvieron declarar la nulidad del Memorando N.º AL-B2-000078 del 05 de febrero del 2004, además de ordenar el reintegro del accionante Dr. Mario Chávez Salazar a su puesto de trabajo como Jefe del Departamento de trámites judiciales de TAME, y el pago de las remuneraciones que dejó de percibir durante su separación de la empresa TAME.

Señala que esta sentencia afecta derechos constitucionales de la empresa TAME, específicamente el artículo 76, numeral 1, que dispone: “*corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes*”; así como el numeral 7, literal *I* de la misma norma constitucional, que dispone: “*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...*”.

Finalmente, señala que la sentencia impugnada es atentatoria contra los intereses de la empresa pública TAME y del mismo Estado, pues reconoce a favor del Dr. Chávez Salazar derechos que no le corresponden, aplicando normas de la LOSCCA, sin considerar que entre TAME y el Dr. Chávez Salazar existieron relaciones laborales sujetas a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas y más leyes de carácter militar.

Petición Concreta

Con estos antecedentes, debidamente fundamentado en lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República y artículos 54 y siguientes de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la

Corte Constitucional, para el periodo de transición, propone la presente acción extraordinaria de protección, y solicita que la Corte Constitucional deje sin efecto la sentencia expedida el 16 de octubre del 2008 por los Jueces de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, actual Corte Nacional de Justicia

II. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA:

Jueces de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia

Los doctores: Juan Morales Ordóñez, Freddy Ordóñez Bermeo y Manuel Yépez Andrade, actuales Jueces de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante escrito constante de fojas 82 a 83, expusieron lo siguiente: Que la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia expidió la sentencia, objeto de la presente impugnación, ejerciendo su facultad prevista en el artículo 16 de la Ley de Casación; que la acción extraordinaria de protección no es procedente para oponerse a una decisión judicial por la mera inconformidad de las partes, más aún si la sentencia objeto de la presente acción fue dictada en legal y debida forma por la ex Corte Suprema de Justicia. Solicita que se rechace la presente demanda.

Dr. Mario Patricio Chávez Salazar (contraparte del demandante)

El Dr. Mario Patricio Chávez Salazar, contraparte del demandante, mediante escrito que obra de fojas 85 a 86 vta., manifestó lo siguiente: Que la acción extraordinaria de protección no constituye una nueva instancia de revisión del proceso ni de los hechos en litigio ya resuelto por los jueces ordinarios; que por excepción es procedente cuando en la sentencia se ha vulnerado algún derecho consagrado en la Constitución de la República.

Que la sentencia impugnada fue expedida por los jueces de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia el 16 de octubre del 2008, es decir, cuatro días antes de que entre en vigencia la actual Constitución; por tanto, la garantía jurisdiccional de la acción extraordinaria de protección recién tuvo vida a partir de la nueva Carta Magna, por lo que no es aplicable para impugnar una sentencia expedida con anterioridad, ya que ello implica desconocer el principio de irretroactividad de la ley.

Sin embargo, el accionante cuestiona que en la sentencia de la ex Corte Suprema de Justicia (Juicio N.º 160-2006-AB) se haya aplicado normas contenidas en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. Que el 19 de enero del 2004 presentó ante la empresa TAME su solicitud de retiro voluntario, ya que el artículo 5 de la LOSCCA .

Que la Constitución Política de 1998 (vigente al momento de presentar su solicitud de retiro voluntario) disponía: *“Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 118 y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que*

regulan la administración pública, salvo la de los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo”.

Que pretender aplicar las normas de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas es soslayar el principio de supremacía constitucional previsto en el artículo 272 de la Carta Magna de 1998, pues dichos principios se encuentran consagrados en los artículos 326, numeral 16, y 424 de la actual Constitución de la República.

Que la sentencia dictada dentro del Juicio N.º 160-2006-AB (recurso de Casación) dio estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 24, numeral 13 del texto constitucional de 1998, es decir, se encuentra debidamente motivada, pues contiene normas y principios jurídicos en los que se funda y explica con claridad la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. En consecuencia, solicita que se rechace la presente acción.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Para resolver la presente causa, la Corte Constitucional formula las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, y artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, publicadas en el Suplemento del Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008.

SEGUNDA.- La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal aplicable al caso, por lo cual se declara su validez.

TERCERA.- El artículo 1 de la actual Constitución de la República establece que *“el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia...”*, calificativo que denota a la Constitución como determinadora del contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura del poder², siendo los derechos de las personas, a la vez, límites del poder y vínculos³, por lo que la Constitución de la República es de directa e inmediata aplicación y los derechos y garantías en ella contenidos justifican el orden institucional.

² AVILA SANTAMARIA, Ramiro; “Ecuador: Estado constitucional de derechos y justicia” – “Constitución del 2008 en el contexto andino” – Serie “Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad” No. 3 – Ministerio de Justicia – Quito, 2008, pág. 22.

³ Ibidem. Pág. 22.

El objeto de la acción extraordinaria de protección es el aseguramiento y efectividad de los derechos y garantías fundamentales, evitando un perjuicio irremediable al incurrir el accionar de los jueces en violación de normas fundamentales, sea por acción u omisión en una sentencia, auto o resolución, en ejercicio de su actividad jurisdiccional.

CUARTA.- El artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, establece los siguientes requisitos de procedibilidad de la acción extraordinaria de protección:

- a) Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriadas;
- b) Que el recurrente demuestre que en el procedimiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos fundamentales; y,
- c) Que se hayan agotado todos los medios procesales de impugnación previstos para el caso concreto dentro de la jurisdicción ordinaria, salvo el caso de que la falta de interposición de los recursos no fuere imputable a la negligencia del titular del derecho vulnerado.

Sin embargo, hay que advertir que la acción extraordinaria de protección no constituye una instancia adicional a las previstas para la justicia ordinaria, correspondiendo a la Corte Constitucional observar si, en el presente caso, existió o no vulneración de derechos, entre ellos, el del debido proceso, consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República, pues éste es el objeto de la nueva garantía constitucional, que conlleva el control de constitucionalidad de las actuaciones de los jueces, que con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución de la República se encontraban exentos del mismo; control que deviene del carácter normativo de la Carta Fundamental y del principio de supremacía constitucional, según el cual, toda autoridad se encuentra sujeta al control de constitucionalidad mediante las diversas acciones de jurisdicción constitucional.

QUINTA.- El accionante impugna la sentencia de mayoría expedida por los Doctores: Hernán Salgado Pesantes, Jorge Endara Moncayo y Marco Antonio Guzmán (VS), Jueces de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia (actualmente Corte Nacional de Justicia) el 16 de octubre del 2006 en el Juicio N.º 160-2006-AB, proceso que le correspondió conocer y resolver en virtud del recurso de casación interpuesto por el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar, respecto de la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito, en el Juicio N.º 11204-EG, seguido por éste en contra de la empresa TAME.

Mediante la sentencia impugnada en la presente causa, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia resolvió: “...se casa la sentencia del Tribunal a quo y, en virtud del artículo 16 de la Ley de Casación, se acepta parcialmente la demanda, y por tanto, se declara nulo el acto administrativo en el Memorando

AL-B2-03-000078 de 5 de febrero de 2004, y, se ordena la restitución del actor al cargo que venía desempeñando y al pago de las remuneraciones que dejó de percibir durante el tiempo de su ilegítima separación, que serán liquidados pericialmente en la etapa de ejecución de esta sentencia”.

SEXTA.- El antecedente de la presente acción se encuentra en los siguientes hechos: **a)** El Dr. Mario Patricio Chávez Salazar, mediante solicitud de fecha 19 de enero del 2004, comunicó a los directivos de la empresa TAME su decisión de acogerse al retiro voluntario de la citada empresa, con el objeto de ser compensado económicamente conforme las normas contenidas en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público; **b)** El Presidente Ejecutivo de TAME, mediante Memorando N.º AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2004 (fojas 22), comunicó al servidor que se acepta su retiro voluntario de la institución, pero que no es posible atender sus aspiraciones de compensación económica previstas en la LOSCCA, ya que “mediante Registro Oficial No. 261 de 28 de enero del año en curso (2004) se publica la Ley Reformatoria a dicho cuerpo jurídico invocado, eliminando el pago de compensación por retiro voluntario. Por otro lado, es importante recalcar que de acuerdo a los informes jurídicos, tal norma legal no es aplicable en la Empresa, conforme al literal c) del art. 5 de dicho cuerpo jurídico, considerando que los empleados de TAME legalmente tienen la condición de empleados civiles de la Fuerza Aérea, sujetos por tanto a sus propias leyes y en aspectos específicos a los Reglamentos que apruebe el Directorio de la Empresa”; **c)** Ante esta respuesta, el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar propuso acción de amparo constitucional (impugnando el Memorando expedido por el Presidente Ejecutivo de TAME), la cual fue inadmitida por el Juez Vigésimo de la Civil de Pichincha (fojas 26 y vta.), resolución que fue confirmada por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional mediante Resolución N.º 0271-2004-RA expedida el 22 de julio del 2004 (fojas 27 a 30); **d)** Posteriormente, el Dr. Mario Chávez Salazar deduce acción contencioso administrativa en contra de la empresa TAME ante la Primera Sala del Tribunal Distrital N.º 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito, demandando la nulidad del Memorando N.º AL-B2-03-000078 del 05 de febrero del 2004, demanda que fue rechazada por dicho tribunal (fojas 33 a 35), por lo cual, el accionante Chávez Salazar interpuso recurso extraordinario de Casación para ante la ex Corte Suprema de Justicia, por lo cual, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema, mediante sentencia de mayoría, expedida el 16 de octubre del 2008 a las 15h00 (fojas 44 a 46 vta.), casó la sentencia del tribunal a quo y declaró nulo el acto impugnado (Memorando AL-B2-03-000078), disponiendo además el reintegro del casacionista a su puesto de trabajo como Jefe del Departamento de Trámites Judiciales de Asesoría Jurídica de TAME, así como el pago de sus remuneraciones por todo el tiempo que ha estado cesado en sus funciones. Cabe destacar que los Jueces de la ex Corte Suprema de Justicia fundamentaron su decisión en el argumento de que el régimen laboral del empleado civil de TAME está sujeto a las disposiciones contenidas en la LOSCCA y no en la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, por lo cual –se dice en la sentencia impugnada– la aceptación de una “renuncia no presentada” adolece de falta de motivación y constituye una cesación arbitraria del Dr. Mario Patricio Chávez Salazar.

SÉPTIMA.- El accionante afirma que la sentencia impugnada vulnera los derechos consagrados en el artículo 76, numerales 1 y 7, literal *I* de la Constitución de la República, en tanto que la contraparte (Dr. Mario Chávez Salazar) sostiene que no puede existir vulneración de los derechos invocados por el demandante, pues la sentencia que se impugna fue expedida con anterioridad a la vigencia de la actual Carta Magna, por tanto –afirma– no se puede aplicar una garantía jurisdiccional que no existía al momento de dictarse la sentencia por parte de la ex Corte Suprema de Justicia.

En primer lugar, debe tomarse en cuenta que la sentencia, objeto de la presente acción, fue expedida el 16 de octubre del 2008, es decir, durante la vigencia de la Constitución Política de 1998; el 20 de octubre del 2008 entró en vigencia la actual Constitución de la República, razón por la cual, la Corte Constitucional considera indispensable efectuar un ejercicio de armonización de las reglas que gobiernan el derecho al debido proceso consagrado en la Carta Política de 1998 y que mantienen vigencia en la actual Constitución de la República.

Si bien la sentencia impugnada fue expedida conforme la anterior Constitución y, por tanto, no pudieron vulnerarse las disposiciones contenidas en la actual, es necesario precisar que una Constitución, antes que normas, contiene valores y principios que son comunes, tanto en el anterior como en el actual texto constitucional, que consagran el derecho al debido proceso, seguridad jurídica, motivación de las resoluciones, etc., derechos que –se afirma– han sido vulnerados en la impugnada sentencia de casación. Por tanto, siendo finalidad del nuevo Estado constitucional garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución de la República, conforme lo dispuesto en el artículo 3 de la Carta Magna, corresponde a la Corte Constitucional analizar si el fallo impugnado vulnera o no los derechos constitucionales invocados por el demandante.

OCTAVA.- El artículo 76 de la Constitución de la República dispone lo siguiente:

“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: 1) Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, asegurar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”.

Respecto a este derecho, la Corte Constitucional analiza lo siguiente: **a)** En el juicio N.º 11204-EG seguido por el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar en contra de la empresa TAME, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito dictó sentencia rechazando la demanda, por lo cual el accionante en dicha causa (Chávez Salazar) interpuso recurso extraordinario de casación (fojas 36 a 40), ya que de conformidad con el artículo 2 de la Ley de Casación, dicha sentencia es susceptible de ser impugnada mediante el referido recurso; **b)** Aceptado a trámite el recurso de casación interpuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia le ha dado el trámite previsto en la ley de la materia, conforme se indica en el Considerando Segundo del fallo de mayoría (Juicio N.º 160-2006), hecho que no ha sido controvertido ni cuestionado por el representante legal de la empresa TAME); **c)** De ello se infiere que, en la sustanciación del recurso de casación, los jueces de la ex Corte Suprema de

Justicia han aplicado las normas pertinentes y han garantizado los derechos de las partes, por lo cual no se advierte vulneración del derecho invocado por el demandante.

NOVENA.- Es necesario advertir que toda sentencia se compone de tres partes, que son las siguientes: 1.- Expositiva (antecedentes de la demanda y contestación a la misma); 2.- Considerativa (argumentación jurídica que servirá de fundamento a la resolución); y, 3.- Resolutiva (decisión que se expide sobre el asunto controvertido). En la especie, se imputa a la sentencia impugnada falta de motivación, por lo cual –afirma el accionante– se ha vulnerado el derecho consagrado en el artículo 76, numeral 7, literal *I* de la Carta Magna, norma suprema que dispone:

“Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios 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”.

DÉCIMA.- Consta de fojas 44 a 46 vta., el fallo objeto de impugnación, el cual se encuentra compuesto de las tres partes referidas en la consideración precedente (expositiva, considerativa y resolutiva).

Sin embargo, ante la afirmación de que dicha sentencia carece de motivación, es necesario precisar lo siguiente: Humberto Tello Tabares y Dorgi Jiménez Ramos, al comentar sobre el derecho a la motivación de la decisión judicial, manifiestan que ésta *“debe ser debidamente motivada, razonada, congruente y no jurídicamente errónea, pues la motivación elimina todo barrunto de arbitrariedad, convence a la colectividad del criterio seguido para aplicar la voluntad de la ley; permite a las partes conocer el criterio del Estado en el caso sometido a su conocimiento y en definitiva, permite ejercer un control social y jurisdiccional sobre la legalidad y constitucionalidad de la misma...”*⁴.

DÉCIMA PRIMERA.- El asunto materia de resolución en el Juicio N.º 160-2006, en virtud del recurso de Casación interpuesto por el Dr. Mario Patricio Chávez Salazar ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia –sobre lo cual debió pronunciarse dicha Sala– era la “aplicación indebida, falta de aplicación y errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo preceptos jurisprudenciales”, conforme se advierte del escrito de interposición del recurso que obra de fojas 36 a 40, pues según el casacionista, Dr. Chávez Salazar, su relación laboral con la empresa TAME estaba regulada por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, en tanto que el tribunal a quo estimó que el servidor demandante, por ser empleado civil de TAME

⁴ BELLO TABARES Humberto y JIMENEZ RAMOS Dorgi: “Tutela judicial efectiva y otras garantías constitucionales procesales”- 2da. Edición; Ediciones Paredes; Caracas-Venezuela- año 2009; págs. 93-94

(empresa adscrita a la Fuerza Aérea Ecuatoriana), estaba sujeto a las normas contenidas en la legislación militar y no sujeto a la LOSCCA, respaldando su fallo en la Resolución N.º 0271-2004-RA expedida por la Tercera Sala del ex Tribunal Constitucional (fojas 27 a 30).

DÉCIMA SEGUNDA.- Al dictar sentencia, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia concluyó que la relación laboral que mantuvo el casacionista, Dr. Mario Chávez Salazar, con la empresa TAME, estaba sujeta a la LOSCCA, por las siguientes razones: **1)** Si bien la Ley Constitutiva de la referida empresa dispone que sus servidores tienen la calidad de empleados civiles de la Fuerza Aérea Ecuatoriana, y que el artículo 73 de la anterior Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas somete a las entidades adscritas y dependientes del Ministerio de Defensa y las Fuerzas Armadas al ordenamiento jurídico de las Fuerzas Armadas, en cambio la extensión del “régimen castrense” a los empleados civiles de las Fuerzas Armadas atenta contra el principio de igualdad, que estaba consagrado en el artículo 23, numeral 3 de la Carta Política de 1998 (vigente al momento de expedirse el fallo impugnado), igualdad reconocida actualmente en el artículo 66, numeral 4 de la Constitución de la República; **2)** La Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas⁵ fue publicada en el Registro Oficial 1971-R del 28 de septiembre de 1990; mas, al expedirse la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público (Ley 2003-17, Registro Oficial N.º 184 del 06 de octubre del 2003), sus normas prevalecen sobre cualquier otro cuerpo normativo que regule la relación de los empleados administrativos de las instituciones del Estado, pues la Primera Disposición Final de la LOSCCA establece:

“Las disposiciones de la presente Ley por tener el carácter de orgánica, prevalecerán sobre las ordinarias que se le opongan y orgánicas expedidas con anterioridad a la vigencia de ésta, y entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial”.

DÉCIMA TERCERA.- Por otra parte, el artículo 35 de la anterior Carta Política establecía categóricamente que *“las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del art. 118 y de las personas jurídicas creadas por Ley (como lo es TAME) para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo”.*

El representante legal de TAME invoca el artículo 5, literal c de la LOSCCA que excluye del servicio civil a *“los miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, que se rigen por sus propias leyes”*; pero la misma norma, antes de la reforma del 28 de enero del 2004 establecía: *“Sin embargo, dicho personal y todo aquel servidor de las instituciones del Estado no comprendidos en el servicio civil, serán sujetos de los derechos, deberes, obligaciones y prohibiciones que establece esta Ley y que no estén previstas en aquellas que las normen”.*

DÉCIMA CUARTA.- Ahora bien, al momento en que el Dr. Mario Chávez Salazar presentó su petición de retiro voluntario a fin de separarse de las funciones de Jefe del

Departamento de Trámites Judiciales de Asesoría Jurídica de TAME (19 de enero del 2004), se encontraba vigente la codificación de la LOSCCA del 06 de octubre del 2003, cuya Disposición General Segunda disponía:

“El monto de la compensación, por retiro voluntario y las indemnizaciones por renuncia, eliminación o supresión de partidas presupuestarias de puestos, reasignación de funciones o cualquier otra modalidad de terminación de la relación laboral o de servicio, del personal de las instituciones, entidades y organismos determinadas en el artículo 102 de esta Ley, se pagará por un monto de mil dólares de los Estados Unidos de América por año de servicio, hasta un máximo de treinta mil dólares de los Estados Unidos de América”.

De ello se infiere que la relación laboral del servidor de TAME, Dr. Mario Chávez Salazar, estaba sujeta a las normas de la LOSCCA, por lo cual, al presentar su petición de retiro voluntario, aspiraba ser compensado con un monto de mil dólares por cada año de servicio, aspiración que se fundamentaba en las normas constitucionales y legales ya señaladas.

DÉCIMA QUINTA.- Al notificarse al servidor de TAME que se ha aceptado su petición de retiro voluntario, implícitamente dicha empresa aceptaba que el Dr. Chávez Salazar estaba sujeto a la LOSCCA, pero seguidamente se le hace saber que no es posible atender sus aspiraciones económicas de compensación por retiro voluntario porque, “mediante Registro Oficial No. 261 de 28 de enero del año en curso (2004) se publica la Ley Reformatoria a dicho cuerpo jurídico invocado, eliminando el pago de compensación por retiro voluntario”.

Esta Corte advierte que si la empresa TAME, a la fecha de expedir el Memorando N.º AL-B2-03-000078 (05 febrero del 2004), invocó las reformas a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público para negar el pago de compensación por retiro voluntario, porque dicha reforma eliminó la referida compensación, entonces es evidente que tampoco existía esa figura jurídica (“retiro voluntario”) para finalizar la relación laboral; por tanto, el análisis efectuado por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia es acertado cuando sostiene que *“lo único posible era denegar la petición, por el simple hecho de que el régimen aplicable a los casos de retiro voluntario ya no se encontraba vigente”*, lo que no hizo TAME y, por el contrario, al “aceptar” la petición de retiro voluntario del Dr. Mario Chávez Salazar ocasionó la cesación arbitraria de su puesto de trabajo, evidenciando, en consecuencia, falta de aplicación de las normas constitucionales y de las contenidas en la LOSCCA, invocadas en el recurso de Casación interpuesto para ante la ex Corte Suprema de Justicia.

DÉCIMA SEXTA.- La Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia, al otorgar el recurso de casación interpuesto por el Dr. Mario

⁵ Dicha Ley fue derogada al expedirse la Ley Orgánica de la Defensa Nacional (Ley 2007-74 - Registro Oficial 4, 19-I-2007)

Chávez Salazar (ex servidor de TAME), ha motivado adecuadamente la sentencia objeto de la presente impugnación, pues conforme lo exigido en el artículo 24, numeral 13 de la Carta Política de 1998 (art. 76, numeral 7, literal *I*) de la actual Constitución de la República), en la misma se han invocado normas y principios jurídicos (constitucionales y legales) en que se funda dicho fallo, y se ha explicado la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho puestos en conocimiento de la Sala de Casación; por tanto, no se advierte vulneración del derecho consagrado en el art. 76, numeral 7, literal *I* de la Constitución de la República, invocado por el representante legal de TAME.

DÉCIMA SÉPTIMA.- Finalmente, la Corte Constitucional estima necesario advertir lo siguiente: El accionante, representante legal de TAME, imputa al ex servidor Mario Chávez Salazar presuntos indicios de responsabilidad penal dentro del “Examen Especial a los fondos causídicos asignados a la Asesoría Jurídica” que, según se afirma, fueron destinados para trámites judiciales en el periodo de 01 de enero del 2001 al 30 de mayo del 2002, pues según consta en el informe pericial que obra de fojas 9 a 21, aparecen gastos no justificados “por despacho y trámites”, por la supuesta entrega de recursos económicos a Jueces y más servidores de la Función Judicial, pues, a sabiendas que la administración de justicia constituye un servicio público gratuito, no se explica cómo y porqué se han entregado valores económicos para la tramitación de procesos judiciales, lo que haría presumir la comisión de ilícitos de concusión o cohecho, aspectos que serán motivo de las correspondientes indagaciones por parte de los jueces competentes, que determinarán tanto la existencia material de alguna infracción y la correspondiente responsabilidad de quienes puedan resultar autores, cómplices y encubridores, ya que, como indica el accionante, los resultados del informe de auditoría practicados en la empresa TAME han sido puestos en conocimiento del Ministerio Público, y además en el Juzgado Penal Militar de Quito se sustancia el proceso penal N.º 02-2008.

IV. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, administrando Justicia Constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, debería resolver:

1. Desechar la acción extraordinaria de protección deducida por César Alfonso Naranjo Anda, Presidente Ejecutivo y representante legal de la empresa estatal TAME, Línea Aérea del Ecuador.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Alfonso Luz Yunes, Juez Constitucional.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Jueza Constitucional.

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Juez Constitucional.

f.) Dr. Hernando Morales Vinuesa, Juez Constitucional

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- Quito, 28 de junio del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M., 11 de mayo de 2010

Sentencia N.º 020-10-SEP-CC

CASO N.º 0583-09-EP

LA CORTE CONSTITUCIONAL para el periodo de transición

Juez Constitucional Ponente: Doctor Patricio Herrera Betancourt

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 437 de la Constitución y artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, recibió el día lunes 3 de agosto del 2009, por parte del señor José Aurelio Fabara Figueroa, en su calidad de Presidente de la Compañía Vial Fabara y Asociados Cía. Ltda., la demanda de Acción Extraordinaria de Protección signada con el N.º 0583-09-EP, mediante la cual se impugna la sentencia dictada el 1ero de junio del 2009 a las 16h42, por el doctor Edwin Argoti Reyes, Juez Suplente del Juzgado Cuarto de lo Civil de Pichincha, dentro del juicio ejecutivo signado con el N.º 1353-2008-EH, en cuya parte resolutive se dispone: “*que la empresa demandada VIAL FABARA Y ASOCIADOS Cía. Ltda. en su calidad de deudora principal en la persona de su representante legal señor José Eduardo Fabara Vera Gerente General de la misma y suscriptor del pagaré a la orden pague a la actora OLYMPUS S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS en la persona de su representante legal, el capital de: TRES MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL DOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS 03/100 DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$3'767.256,03) constantes del pagaré a la orden de fs. 1 de los autos, más los intereses respectivos...*”.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, conformada por los señores Jueces Drs. Edgar Zárate Zárate, Presidente (e), Alfonso Luz Yunes y Ruth Seni Pinargote, avocan conocimiento de esta causa y luego de la revisión exhaustiva de la acción propuesta y de las piezas procesales adjuntas, la admiten a trámite con base en lo dispuesto en el artículo 6 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición. El Secretario General de la Corte Constitucional certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Tercera Sala de Sustanciación compuesta por los doctores: Manuel Viteri Olvera, Hernando Morales Vinuela y Patricio Herrera Betancourt, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8 de las Reglas de Procedimiento, y luego del sorteo correspondiente, avocó conocimiento de esta causa el 22 de diciembre del 2009 a las 10h20, ordenando que se haga saber del contenido de la demanda y providencia al Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, a fin de que presente un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que lo fundamentan, en el plazo de quince días de recibida la presente providencia; así como que se haga saber del contenido de esta demanda y esta providencia a la Compañía Olympus Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., a fin de que se pronuncie igualmente en el plazo de quince días, exclusivamente respecto a la presunta vulneración de derechos reconocidos en la Constitución. Se procedió a señalar día y hora para la audiencia Pública, tal como lo establece el artículo 86, numeral 3 de la Constitución, y se designó como Juez Sustanciador, en virtud de sorteo de rigor, al Dr. Patricio Herrera Betancourt.

Detalle de la demanda y pretensión del sujeto activo de la acción extraordinaria de protección

El Señor José Aurelio Fabara Figueroa, en su calidad de Presidente, y como tal, representante legal de la compañía VIAL FABARA Y ASOCIADOS CIA. LTDA., interpone la demanda de acción extraordinaria de protección, como medida reparadora de los derechos fundamentales vulnerados en la sentencia dictada el 1ero de junio del 2009, por el doctor Edwin Argoti Reyes, Juez Suplente del Juzgado Cuarto de lo Civil de Pichincha, dentro del juicio ejecutivo signado con el N.º 1353-2008-EH, en cuya parte resolutive *"...se dispuso que la empresa a la que representa en su calidad de deudora principal en la persona de su representante legal señor José Eduardo Fabara Vera Gerente General de la misma y suscriptor del pagaré a la orden, pague a la Compañía OLYMPUS S.A. COMPAÑÍA el capital de TRES MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL DOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS 03/100 DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$3'767.256,03) constantes del pagaré a la orden de de fs. 1 de los autos, más los intereses respectivos..."*.

Señala, a manera de antecedente que, la Compañía Olympus de Seguros y Reaseguros S. A., demandó a Vial Fabara el pago de \$3'767.256,03 sustentándose en la existencia de una supuesta obligación en un pagaré que se presentó como título entregado en garantía y en blanco. Agrega que el proceso siguió su prosecución normal con citación por la prensa; declara bajo juramento el representante legal de Olympus sobre la imposibilidad de dar con el domicilio de la Compañía demandada, pese a conocerlo por constar en sus propios registros internos, además de figurar en el SRI; y sin embargo, declara falsamente, bajo juramento, desconocer el domicilio de Vial Fabara y del señor José Eduardo Fabara Vera por sus propios y personales derechos, acción que como consecuencia produjo la indefensión de su representada, vulnerando su derecho a la defensa.

En lo que tiene que ver con los fundamentos de hecho, señala el proponente de esta demanda que su representada, Vial Fabara, contrató varias Pólizas de Seguros de Fianzas con Olympus, una de ellas, la signada con el N.º QTO.-0000018446 con el objeto de garantizar el BUEN USO DE

ANTICIPO bajo el Contrato de *"Mejoramiento y asfalto de la carretera Hollin Loreto Coca tramo: Rio Huatacaro – Rio Pucuno Rio Guamaniyacu de 30 Km. de longitud, incluida la construcción de los puentes Tucsi y Huataraco"* conforme consta en la solicitud para Seguro de Fianzas, cuyo valor coincide en forma idéntica al valor de la póliza, y el pagaré emitido como garantía de la misma, y que ilegítimamente fue demandado en el juicio ejecutivo cuya sentencia impugna; que la última renovación de la Póliza consta emitida como Anexo N.º 28 por un valor de 2'554.417,93, lo que evidencia que éste era el valor de póliza. Recalca que las renovaciones periódicas de las pólizas operaban en razón de la reducción del riesgo; que contrató otra serie de pólizas de cuyas carátulas, en modelo aprobado por la Superintendencia de Bancos y Seguros en uno de sus ítems principales, consta *"DIRECCIÓN ACTUAL DEL SOLICITANTE"* en la cual Vial Fabara hizo constar la siguiente: Dirección: Pedro de la Piña OE5-220 y Cantón C, y datos adicionales como número de cédula y teléfono; asimismo, consta la dirección en la renovación de la Póliza de junio del 2007. En la comunicación del 02 de abril del 2008, enviada a Seguros Olympus y que tiene la respectiva fe de presentación, como consta del Anexo 4, se evidencia la determinación del domicilio de Vial Fabara, y se demuestra que la Aseguradora conoció siempre el domicilio de Vial Fabara. Que en virtud de otras pólizas contratadas como garantía de las pólizas de fianzas suscritas por su representada, también se emitieron pagarés en garantía por valores de excesiva cuantía requeridos por la Aseguradora, y que frente a la necesidad comercial, su representada suscribía sin observaciones bajo el entendido de su inejecución. Que las garantías de las pólizas de fianza en ningún momento las suscribió por sus propios derechos, sino como representante legal de Vial Fabara; más aún, el documento objeto de la demanda fue entregado en blanco con mucha antelación a la fecha de la supuesta emisión, la firma impresa en el mismo no corresponde al representante legal de ese entonces, que era José Eduardo Fabara Vera, sino que es de autoría de quien ostentaba la Presidencia de Vial Fabara en la fecha de suscripción del mismo, en el año 2002, y se pone una supuesta fecha de emisión (20 de noviembre del 2007), lo cual origina un juicio de nulidad absoluta, por basarse en documento viciado de nulidades y falsedades, todo lo cual viola disposiciones constantes en el artículo 76, numeral 1 de la Carta Magna y las normas del Código de Procedimiento Civil para la admisión a trámite del título ejecutivo, por lo que adolece de vicios sustanciales y contraria la normativa de la Superintendencia de Bancos y Seguros agregada como Anexo 6, que dispone que las Compañías de Seguros: *"...se abstengan de exigir y recibir cheques, letras de cambio y/o pagarés para respaldar la emisión de pólizas de seguros de fianzas públicas o privadas..."*, y a pesar de esto, Olympus ha exigido a Vial Fabara la suscripción del documento denominado pagaré pese a la prohibición expresa. En lo atinente a los fundamentos de derecho, señala que la regla general de la acción extraordinaria de protección exige que procede cuando el enjuiciamiento ha concluido y se han agotado los recursos procesales ordinarios y extraordinarios siempre que se vulneren derechos fundamentales de una persona; en el caso, la sentencia ha sido dictada violando por acción u omisión el debido proceso, el derecho a la defensa y a la seguridad jurídica, al no haberle citado como manda la ley, y hacerlo de manera excepcional por la prensa, engañando a la justicia con el único afán de dejarlo en la indefensión, lo cual además es contrario a la ética y lo moral, y por cuanto

el título invocado no reúne las condiciones de ejecutividad exigidas por la ley para su procedencia. Por estas consideraciones, solicita finalmente que se ordene la inmediata suspensión de los efectos jurídicos de la sentencia impugnada; que se revoque en todas sus partes la sentencia impugnada y se condene el legitimado pasivo al derecho de repetición, a fin de reparar el daño causado a Vial Fabara.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

COMPETENCIA DE LA CORTE

Previo a analizar el fondo de este asunto controvertido en el presente caso, la Corte procede a definir la naturaleza constitucional de la acción extraordinaria de protección y a verificar si en este caso se han cumplido los requisitos necesarios para que esta garantía constitucional proceda.

El Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, es competente para conocer y resolver la presente acción, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008; artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición y la Segunda Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En el caso concreto la Corte ha verificado que en relación al agotamiento de los recursos ordinarios y extraordinarios respectivos, para que la acción extraordinaria de protección se configure en los términos establecidos en los artículos 94 y 437 numeral 1 de la Constitución, tratándose de un juicio ejecutivo, podía recurrirse ante la Corte Provincial de Justicia, pero ello no ocurrió porque el proponente de esta demanda jamás conoció del juicio ejecutivo instaurado y sentenciado en su contra, y mal podía apelar de la misma en el término respectivo. Por tanto, la falta de agotamiento del recurso no fue atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional vulnerado, tal como lo prevé el artículo 94 de la Constitución de la República. Le corresponde a esta Corte efectuar un análisis a través del cual se cotejen los principios, normas y derechos constitucionales presuntamente violados, frente a los hechos materiales que subyacen del caso concreto, y disponible en la documentación constante en el proceso, para así lograr plantear los problemas jurídico-constitucionales a ser descifrados, con la finalidad de encontrar una solución con apego al derecho y a la justicia.

Con base a estos antecedentes, y a efecto de resolver se realiza el siguiente análisis:

PRIMERO.- La acción extraordinaria de protección en el Ecuador, consagrada en los artículos 94 y 437 de la Constitución, es una garantía constitucional que responde al principio fundamental de la Carta Política aprobada en el 2008, de que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, que tiene como su deber primordial garantizar, sin ningún tipo de discriminación, el goce efectivo de los derechos establecidos en la Constitución y en instrumentos internacionales, por tanto, su más alto deber consiste en respetar y hacer respetar los derechos fundamentales que son de aplicación directa e inmediata,

sin que deban exigirse para su ejercicio condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución, o falta de norma para justificar su violación, los cuales además son plenamente justiciables por mandato del artículo 11, numeral 3. Asimismo, cabe precisar que el Estado es responsable de error judicial, violación a la tutela judicial efectiva y violación de los principios y reglas del debido proceso, según el artículo 11, numeral 9, siendo el sistema procesal un medio para la realización de la justicia, que consagra los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y hará efectivas las garantías del debido proceso, sin que se pueda sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, tal como lo determina el artículo 169 *ibidem*.

SEGUNDO.- El artículo 86 de la Constitución de la República, al referirse a las garantías jurisdiccionales en las disposiciones comunes, señala que cualquier persona puede interponer las acciones previstas en la Constitución, es decir, pueden ser naturales o jurídicas, como es el caso de la compañía Vial Fabara y Asociados Cía. Ltda., que sostiene que la Compañía Olympus Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., propuso una demanda en contra de la sociedad "VIAL FABARA Y ASOCIADOS CÍA. LTDA., alegando el incumplimiento en el pago de una deuda, valor contenido en un pagaré por la suma de 3'767.256,03 más intereses y comisión; demanda que fue recibida en la Oficina de sorteos el 2 de diciembre del 2008, avocando conocimiento de la misma el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, quien dispone que en vista del escrito presentado por el actor en el que jura desconocer el domicilio del demandado, se proceda a citarlo por la prensa, y continúa todo el desarrollo del proceso en desconocimiento del demandado, hasta ser condenado en sentencia al pago de la suma reclamada.

TERCERO.- Siendo el aspecto central materia de impugnación en la presente acción, el tipo de la citación con la demanda, debemos ubicar los siguientes hechos puntuales:

1.- El actor, señor economista Iván Patricio Molina Zeas, en su calidad de Presidente Ejecutivo de la Compañía "Olympus Compañía de Seguros y Reaseguros S.A.", en la demanda del juicio ejecutivo N.º 1353-2008-EH, acápite Sexto, de manera textual señala "*Al demandado, se le citará con la presente demanda, en el Distrito Metropolitano de Quito, en la Panamericana Norte, kilómetro catorce y medio, a la altura de Calderón, "Vial Fabara y Asociados" Cía Ltda.*".

2.- Según consta a fojas 52 del expediente, en la razón de citación a la empresa Vial Fabara Cía. Ltda., sentada por el actuario de la Tenencia Política de Calderón, se dice: "*No se ha podido dar cumplimiento a lo ordenado por su Autoridad, es decir citar al señor JOSE EDUARDO FABARA VERA, por cuanto en la dirección señalada en la respectiva demanda, así como el lugar indicado por la parte actor, no existe la empresa Vial Fabara y Asociados, y tampoco le conocen al citado, lo que pongo en su conocimiento para los fines de ley.*".

3.- Según consta a fojas 53 del expediente, el economista Iván Patricio Molina Zeas manifiesta que en base a la razón sentada por la Tenencia Política al amparo del artículo 82 del Código de Procedimiento Civil... "*declaro bajo juramento que desconozco en la actualidad el domicilio de*

la Empresa Vial Fabara Asociados, por lo cual solicito se proceda a citarles por la prensa, en uno de los periódicos de circulación de esta ciudad, al amparo de la disposición legal invocada”.

4.- En los formatos Impresos de Olympus S. A. Seguros y Reaseguros, sobre las Carátulas Únicas de Pólizas, que constan de fojas 3 a 24 del expediente, la última de agosto 14 del 2007, en cuyo apartado del solicitante – Dirección, consta: Pedro de la Piña OE-5-220 y Cantón C.

5.- A fojas 17 el expediente consta el oficio V-GG/19-2008 del 2 de abril del 2008, dirigido a la señora Paola Segovia, representante de la Compañía Olympus S. A., Compañía de Seguros y Reaseguros, en cuyo encabezamiento impreso consta el logotipo de Vial Constructora Fabara y Asociados Cía. Ltda., en cuyo membrete a mano derecha dice: “Dir. Pedro de la Peña Oe5-220 y Catón Cárdenas. Edificio Maenco...”.

En lo que tiene que ver con el argumento de que el pagaré materia del juicio ejecutivo fue entregado como garantía de la póliza de fianza suscrita por la Compañía Vial Fabara y Asociados Cía. Ltda., dado el requerimiento de la Aseguradora, así como el señalamiento de que el pagaré fue entregado en blanco con mucha antelación a la fecha de la supuesta emisión, conforme consta de la firma impresa en el mismo y que no corresponde al representante legal de ese entonces, en el año 2002, sino a otro funcionario que ejercía esa representación en la fecha de emisión, esto es noviembre del 2007, son aspectos que no le corresponde analizar a esta Corte en esta demanda de acción extraordinaria de protección, pues constituyen asuntos de conocimiento sujetos a comprobación, lo que determinará si dicho documento estaba viciado de nulidades y falsedades, y si efectivamente se habría contrariado normativa expresa de la Superintendencia de Bancos y Seguros, conforme se alega.

CUARTO.- Presentada una demanda, el juez debe correr traslado con la misma al demandado para que comparezca y la conteste, en los términos previstos en la ley, los que varían de acuerdo al tipo de juicio, sea este ordinario, verbal sumario, ejecutivo o juicios con trámites especiales. Este acto por el cual se hace saber o se corre traslado al demandado con el contenido de la demanda es la citación, que tiene como propósito o finalidad, asegurar la vigencia del principio de contradicción, vale decir, poner en conocimiento del demandado las pretensiones formuladas por el actor, y disponer que sea citado para comparecer y contestar la demanda.

En la corrección de la citación con la demanda se encuentra inmersa, fundamentalmente, la garantía constitucional de la defensa en juicio, “...ya que el demandado podrá o no ejercitar adecuadamente ese derecho según que la citación haya sido o no bien realizada”¹. La especial trascendencia de la citación con la demanda motiva que la ley rodee a este acto de formalidades específicas, con el fin de precautelar el derecho a la defensa.

Es así que la citación, de acuerdo con nuestra normativa procedimental civil, es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos (artículo 73 CPC). Siendo los efectos de la citación, entre otros: 1. Dar prevención en el juicio al juez que mande

hacerla; 3. Obligar al citado a comparecer ante el juez para deducir excepciones. (Artículo 97 CPC).

De manera puntual, el artículo 82 ibídem señala: “A personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar se citará por tres publicaciones que se harán, cada una de ellas en fecha distinta, en un periódico de amplia circulación del lugar; de no haberlo, se harán en un periódico de la capital de la provincia, asimismo de amplia circulación; y si tampoco allí lo hubiere, en uno de amplia circulación nacional, que el juez señale [...] La afirmación de que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien deba ser citado, la hará el solicitante bajo juramento sin el cumplimiento de cuyo requisito, el juez no admitirá la solicitud”.

El acto mediante el cual tiene lugar la citación del demandado reviste especial trascendencia, desde que está en juego el derecho a la defensa en juicio que tiene jerarquía constitucional. Es por ello que tratándose de la citación o traslado con la demanda, la ley ha dispuesto que se la practique rodeada de formalidades específicas, como que en el proceso se extienda el acta de citación, expresando el nombre completo del citado, la forma en que se la hubiere practicado y la fecha, hora y lugar de la misma; de la notificación el actuario sentará la correspondiente razón. El actuario o el citador tendrá la obligación de cerciorarse de la verdad, de que se trata de la respectiva habitación o establecimiento de comercio para hacer allí la citación en forma legal. (Artículo 77 CPC), y en el caso de las personas cuya residencia se desconoce, se las citará por tres publicaciones hechas en fechas distintas, en un periódico de amplia circulación del lugar, y de no haberlo en un periódico de amplia circulación en la capital o a nivel nacional, en cuyo caso, la citación por la prensa exige previamente que el actor declare bajo juramento que le ha sido imposible determinar la residencia del demandado; si no lo hiciera, el juez no admitirá su solicitud de citación por la prensa.

QUINTO.- Este principio de correr traslado al demandado para que se defienda, en el proceso ejecutivo, que no es un juicio de conocimiento y que, por tanto, tiene un solo recurso de alzada, se torna rígido y de estricto cumplimiento, puesto que si la notificación fuere irregular o viciosa, le puede acarrear consecuencias irreparables a la parte afectada, al no haber podido ejercer precisamente su derecho a la defensa, su derecho a excepcionarse y a hacer oír su voz.

La norma general exige que la citación con el contenido de la demanda deba realizarse en el domicilio o residencia del demandado, estableciendo el instituto de la citación bajo la responsabilidad de la parte actora, quien se supone ha logrado establecer que el demandado tiene su domicilio en el lugar denunciado, y sólo en casos de excepción, es decir, cuando es imposible determinar el domicilio, los presupuestos para su procedencia deben apreciarse con suma estrictez y rigurosidad. La normativa exige tal declaratoria bajo juramento, aunque no se exija la circunstancia de que para la procedencia de tal citación excepcional se demuestren las diligencias realizadas a tal efecto.

¹ Víctor De Santo, *El proceso Civil*, T. I Ed. Universidad, Buenos Aires, 1999, pag. 248.

Es decir que si bien es válido requerir la notificación “*bajo responsabilidad de la parte actora*”, cuando se le exige que declare bajo juramento, la misma queda condicionada a la exactitud de la afirmación de quien la proporciona, presumiéndose que ésta ha hecho todas las averiguaciones necesarias que darían cuenta de la imposibilidad de determinar la residencia de quien debe ser citado, aunque no se exige como requisito de la notificación, como en otras legislaciones, la demostración de las diligencias realizadas para llegar a esa conclusión, o que el señalamiento de desconocimiento de domicilio esté precedido de una investigación privada del litigante que lo requiera.

La legislación Argentina, para efecto de asegurar la comparecencia del demandado y garantizar su derecho a la defensa, contempla: “*Si venció el plazo de los edictos (citaciones por la prensa) y no compareciere el citado - dice el artículo 343, parr 2° CPN, se nombrará al defensor oficial para que lo represente en el juicio*”, a quien se debe correr traslado con la demanda, siendo deber de dicho funcionario tratar de hacer llegar a conocimiento del interesado la existencia del juicio y, en su caso, recurrir de la sentencia”; es decir, se trataría de que el demandado en ningún momento quede en la indefensión, ni aún en el caso de que no haya sido citado legalmente con la demanda, en cuya circunstancia lo representaría un defensor oficial, quien comparecería en juicio en defensa de sus intereses.

SEXTO.- Para una mejor comprensión y determinación de los hechos a confrontar en esta acción extraordinaria de protección, es pertinente reflexionar o preguntarnos: ¿En qué caso la citación por la prensa constituiría una violación al debido proceso, al derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva?

Para adentrarnos en este tema de fondo y saldar este interrogante, conviene recordar algunos criterios o versiones, que a continuación se reseñan, comenzando por el tratadista Couture, quien afirmaba que la necesidad de la tutela de la persona mediante la justicia está asegurada mediante el debido proceso. No obstante, sostenía, “*...la discusión comienza cuando se trata de saber qué mínimo de elementos jurídicos se requiere para que exista proceso y que cúmulo de elementos se deben reunir para que este sea debido*”, y añadía que eran compatibles con el debido proceso nociones como: “un proceso”, “plena igualdad”, “ser oído públicamente”, “un recurso”, entre otras²; principios procesales que caen en saco roto cuando, como punto de partida, en un proceso que se inicia con la demanda no se ha citado con la misma a la parte contra quien se litiga; entonces, en dicho proceso, de qué plena igualdad entre las partes podemos hablar, si la parte contraria no va a ser escuchada, no puede presentar pruebas y finalmente no podrá recurrir; evidentemente, y por añadidura, el proceso se ha tornado en indebido.

El derecho a la jurisdicción o derecho a tutela judicial efectiva, equivale al derecho que tiene todo ciudadano de concurrir al órgano judicial en procura de justicia; constituye un derecho humano fundamental que debe estar “*...libre de restricción y absolutamente inviolable, corresponde no solo al que estimula primero la jurisdicción, sino también al emplazado a defenderse de la pretensión de aquel*”³. La tutela judicial no se agota con el mero acceso al órgano judicial, sino que requiere además que se cumpla la garantía del debido proceso, cuyo meollo

radica en el derecho a la defensa, que “*...responde al impulso natural de la defensa, instinto atávico del ser humano a la postre convertido en derecho objetivo por el ordenamiento positivo*”⁴.

SÉPTIMO.- Por mandato constitucional, los instrumentos internacionales sobre derechos humanos tienen jerarquía superior a las leyes, así lo consignan los artículos 11, numeral 3, y artículo 424 inciso segundo de la Constitución. En este sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 8 de las “Garantías Judiciales” reconoce que: “*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 carácter*”. El artículo 25 de este instrumento, en el título Protección Judicial, establece: “*1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier 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*”.

Sobre este artículo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos precisa “*...el derecho garantizado en el Art. 25 impide que el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares. Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio “Pro actione”, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción*”.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce el derecho de todas las personas a presentar un recurso efectivo ante las autoridades competentes en condiciones tales que no se pueda frustrar el derecho que se protege. (Artículo 2, ap.3, incisos b y c). Enumera los contenidos del debido proceso en los siguientes aspectos. a) El derecho a ser oído, que implica el acceso a la justicia sin restricciones personales ni económicas; b) el derecho al proceso, que se fracciona en puntualizaciones como las garantías de alegación, pruebas, y defensa de los derechos dentro de un esquema confiable y que le garantice seguridad personal y jurídica a través de un abogado idóneo y de confianza, y amprado en la publicidad

² Eduardo Couture, *El debido proceso*, como tutela de los derechos humanos, en L.L. sec. Doct., p. 803.

³ Luis René Herrero Derecho a ser oído. Eficacia del Debate Procesal. Ed. Rubinzal – Culzoni. Buenos Aires, 2003, pag. 96.

⁴ Bidart Campos, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional*, Ediar, 1985, vol. 1 p. 439.

del proceso. En una palabra, el derecho a ser oído representa la más eminente expresión de respeto a la dignidad del hombre que el orden jurídico consagra desde su más elevado sitio⁵.

OCTAVO.- La Constitución Política consigna que nadie podrá ser privado del derecho a un debido proceso y al de defensa; derechos humanos que vinculan directamente a los poderes públicos, tanto a la administración y a los tribunales que juzgan; instancias que deben limitar y ceñir sus actuaciones, aún las discrecionales, a la norma. Las partes en un proceso tienen derecho a proponer toda clase de pruebas e intervenir en la práctica de las mismas, las que deben ser tomadas en cuenta y ser valoradas por la instancia juzgadora a la hora de tomar la decisión, para desterrar cualquier tipo de indefensión y asegurar la mayor imparcialidad posible.

El artículo 76 de la Constitución garantiza que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso. Establece que corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes. El artículo 76, numeral 1 de la Constitución de la República preceptúa que corresponde a la autoridad judicial garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. Por su parte, el numeral 7, en sus literales dice: a) "Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento; c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones; h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistido y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra; y. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".

El debido proceso es una exigencia que debe transversalizar el accionar de la autoridad judicial y administrativa para garantizar los derechos fundamentales de las personas. En el ámbito judicial el debido proceso estará presente que en cada uno de sus momentos o estancos, en los cuales se reparte el ejercicio de la actividad entre las partes y del juez, como en la presentación y contestación de la demanda, en cuanto la parte accionada ha sido citada con la demanda, en la etapa de las pruebas, luego en las alegaciones y por último en la sentencia.

En el caso materia de estudio, no se ha cumplido ninguno de estos presupuestos, ya que el proponente de esta demanda, en el juicio ejecutivo que se siguió en su contra, no fue debidamente citado, tal como consta de las evidencias del proceso; en consecuencia, se lo privó de su derecho a la defensa al no haber sido escuchado en sus razones o argumentos, no pudo presentar pruebas o no ejerció el derecho a contradecirlas, y como corolario tampoco pudo recurrir del fallo.

NOVENO.- Dentro de ese enfoque del garantismo procesal, conviene precisar que la garantía del debido proceso consolida a su vez la seguridad jurídica que constituye el elemento esencial y patrimonio común de la cultura del Estado de derechos y justicia; garantiza la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley; es la confiabilidad en el orden jurídico, la certeza sobre el

derecho escrito y vigente, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica. Las Constituciones de nuestros países garantizan la seguridad jurídica a través de algunas concreciones, como el principio de la legalidad y el debido proceso. Según Rudolf Streinz, en su obra *Seguridad Jurídica como desafío a la jurisdicción Constitucional*, "Si el derecho es la condición fundamental de la seguridad jurídica, entonces está unido simultáneamente e indisolublemente con la justicia y la seguridad jurídica, ya que ambas son partes esenciales de la idea del derecho". Desde este punto de vista, la seguridad jurídica constituye uno de los deberes fundamentales del Estado; se encuentra reconocida y garantizada por nuestra Constitución de la República (artículo 82), consigna que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes.

Este principio a su vez tiene conexidad con otros principios, como aquel que señala que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, y que las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso, una de ellas, el derecho a ser oído o a replicar en el juicio. Según el principio de la verdad procesal, el juez resuelve un caso en base a la verdad procesal que surge del proceso, esto es, la que consta en los elementos probatorios y de convicción agregados a los autos, puesto que para el juez lo importante y único es la verdad procesal, ya que su decisión tendrá que ceñirse a ella, y solo entonces será recta y legal. El proceso civil busca el desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad jurídica objetiva. El juez, para fallar, está obligado a verificar, pero tiene que tener certeza necesaria de que lo verificado se ajusta a la realidad, es decir, "...la decisión judicial se basa en un conocimiento acertado de los hechos, en el conocimiento de la verdad del hecho radica el principio lógico del proceso"⁶.

Uno de los ejes del derecho procesal es el de la igualdad de las partes ante la ley procesal,⁷ por lo que en el curso del proceso las partes gozan de iguales oportunidades para su defensa, lo cual tiene fundamento en la máxima *auditor et altera pars*, que equivale a la igualdad de los ciudadanos ante la ley. A decir de Devis Echandía, existen verdaderos derechos procesales subjetivos y públicos de las partes, como los de acción y contradicción (el primero del actor y el segundo del demandado) de aprobar o aducir pruebas al proceso, de recurrir contra las providencias desfavorables del juez. El ejercicio de estos derechos subjetivos procesales impone al juez, como órgano del Estado, deberes correlativos, que también son de derecho público; por ejemplo, el deber de proveer o iniciar el proceso, de citar y

⁵ Luis René Herrero Derecho a ser oído. Eficacia del Debate Procesal. Ed. Rubinzal – Culzoni. Buenos Aires, 2003, p5ag. 94

⁶ Taruffo Michele, Note per una riforma del diritto delle prove, en Revista di Diritto Processuale, Bologna, 1986, No 2/3, pag. 243.

⁷ Carnelutti, *Proceso y derecho procesal*, Ed. II num. 148, Madrid, 1960, pag.91.

oír al demandado o imputado, de decretar las pruebas oportuna y debidamente solicitadas por las partes, de atender los recursos que se interpongan en el tiempo y con las formalidades legales⁸.

DÉCIMO.- Las formalidades específicas que exige la ley para la citación con la demanda, por su especial trascendencia, tienden a brindar adecuada protección al ejercicio del derecho de defensa, por cuyo motivo, *“...aún cuando alguna duda pudiera subsistir con relación a la efectiva recepción de la notificación cuestionada por parte del demandado o sobre la irregularidad atribuida al acto, debe estarse por la solución que evite afectar, eventualmente, garantías de raíz constitucional”*⁹.

Abonando en esta línea sobre la ausencia de certezas o dudas sobre los hechos o afirmaciones, al momento de dictar el fallo, la jurisprudencia argentina señala: “No existe duda que autorice a tener la rebeldía declarada como presunción de verdad de los hechos afirmados en la demanda (artículo 60 Cód. Procesal), si no se presentó ningún elemento de prueba que confirmará lo expresado en ella, no pudiendo hablarse, en consecuencia de reconocimiento de documentos (artículo 356, inciso 1 Cód. Procesal) por lo que el mérito de la causa no permite, en ese supuesto, pronunciar sentencia favorable a las pretensiones del demandante¹⁰”.

En el caso de análisis, y aunque la responsabilidad mayor recae en el actor de la demanda ejecutiva, quien falseando a la verdad y de manera engañosa aduce desconocer el domicilio del demandado para citarlo por la prensa, le correspondía al Juez tomar las debidas provisiones respecto a la notificación regular al demandado, a efecto de preservar el derecho a la defensa y no condenarlo sin prueba de descargo.

La nueva corriente del constitucionalismo cuestiona la posición del juez como un simple “director del proceso” o espectador; mira al juez imbuido en el activismo judicial, que hace suya la garantía constitucional de la tutela judicial efectiva; cumple un papel mucho más proactivo e investigativo, más comprometido en lograr la verdad procesal, tomando como puntos referenciales y obligados el ordenamiento jurídico y la realidad social; es decir, siendo “el custodio responsable del derecho sustancial disputado por las partes, y perceptivo de las condiciones materiales o sociales que rodean al hecho; dando énfasis a la necesidad de la defensa en juicio o comparecencia de las partes en equidad, con poder suficiente para disponer medidas de tutela urgente, o preventivas, también llamadas medidas de satisfacción inmediata o precautorias, y reafirmando su voluntad de dar a cada uno su derecho en el momento oportuno.

DÉCIMO PRIMERO.- Del análisis de estos hechos y de las puntualizaciones o razones correspondientes, podemos colegir que, efectivamente, el demandado no fue citado debidamente con la demanda, es decir, en su domicilio, que lo tenía perfectamente establecido el accionante, cuando en todos los formatos Impresos de Olympus S. A., Seguros y Reaseguros, sobre las Carátulas Únicas de Pólizas, que constan de fojas 3 a 24 del expediente, la última del 14 de agosto del 2007, (fojas 15 del proceso), en el apartado del solicitante – Dirección, consta: Pedro de la Piña OE-5-220 y Cantón C., así como el oficio de fecha 2 de abril del 2008, remitido por el accionado al actor del juicio ejecutivo, en

cuyo membrete se precisa la dirección de Vial Fabara Cía. Ltda., y sin embargo, en la demanda, acápite sexto, consta que al demandado se lo citará en este Distrito Metropolitano de Quito, en la Panamericana Norte kilómetro catorce y medio, a la altura de Calderón, “Vial Fabara y Asociados” Cía. Ltda., lo que pone en evidencia que la sentencia emitida por el Juez de instancia, el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, que condena al demandado, da por hecho la afirmación del actor, en el juicio ejecutivo, que desconocía el domicilio demandado, sin apreciar que la citación por la prensa es una medida excepcional que procede cuando ha sido imposible determinar el domicilio, por lo que los presupuestos para su procedencia deben estimarse con estrictez y rigurosidad, no bastando la declaratoria bajo juramento, sino que el Juez deberá exigir que para la procedencia de tal citación excepcional, se demuestren las diligencias realizadas a tal efecto, y no se dé rienda suelta a argucias fraguadas por una de las partes para obstaculizar o impedir que la otra, en este caso, el demandado, comparezca al juicio y pueda ejercer su derecho a la defensa.

Como se ve, resulta imprescindible para la vigencia plena de una democracia sustentada en un cuerpo normativo, como es la Constitución de la República que consagra al Estado Constitucional de Derechos y Justicia, y que tiene como uno de los pilares la defensa de los derechos fundamentales contar con garantías que hagan efectiva su plena vigencia, siendo una de estas precisamente la acción extraordinaria de protección, que como hemos analizado en este caso, sobre la base de las argumentaciones en derecho, ha puesto en evidencia que en la instancia judicial correspondiente se han violado derechos fundamentales, como la tutela judicial efectiva, el derecho y garantía del debido proceso y la seguridad jurídica, volviéndose exigible en el caso, esta garantía constitucional para tutelar la defensa en juicio y el respeto al principio de contradicción.

III. DECISIÓN

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

SENTENCIA

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por el accionante.
2. Declarar que al dictar la sentencia, el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha ha violado los derechos constitucionales de la tutela judicial efectiva (artículo 11, numeral 9); el derecho y garantía del debido proceso (artículo 76, numerales 1, 4 y 7, literales **a**, **c**, **h** y **m**); la seguridad jurídica (artículo 82).

⁸ Devis Echandía, *Teoría General del Proceso*, Ed. Universidad, Buenos Aires 2002,

⁹ CNCiv. Sala B, 25/6/76, Ed, t. 76, p. 133, no 25)

¹⁰ CNCiv. Sala F, 15/5/69, Ed, t.31, p. 303).

3. Disponer que el presente proceso se retrotraiga hasta el momento en que se verifica la violación de los derechos constitucionales antes mencionados, es decir, al momento de la citación con la demanda, a partir de cuyo momento procesal se deberá sustanciar la causa en otro juzgado.
4. Disponer que el tiempo transcurrido hasta la presente fecha no sea considerado para efectos de prescripción.
5. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Hernando Morales Vinueza, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie y Alfonso Luz Yunes, en sesión del día martes once de mayo del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- Quito, 28 de junio del 2010.- f.) El Secretario General.

Quito, D. M., 11 de mayo de 2010

Sentencia N.º 021-10-SEP-CC

CASO N.º 0585-09-EP

LA CORTE CONSTITUCIONAL para el período de transición:

Juez Constitucional Ponente: Doctor Patricio Herrera Betancourt

I. ANTECEDENTES

Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 437 de la Constitución y artículo 52 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, recibió el día lunes 03 de agosto del 2009, por parte del Señor Diego Becerra Leiva, Presidente y representante legal de la Compañía ELECTRO S. A., una Acción

Extraordinaria de Protección signada con el N.º 0585-09-EP, mediante la cual se impugna la Sentencia dictada el 08 de abril del 2009 a las 16h30, por los Señores jueces, doctores: Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Julio Arrieta Escobar y Paulina Aguirre Suárez, integrantes de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Pichincha; sentencia mediante la cual se confirmó la resolución venida en grado, que negó la acción de protección propuesta por el Señor Diego Becerra Leiva contra la sentencia dictada por el Juez Segundo de Trabajo de Pichincha en la acción de protección N.º 2009-0081.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, conformada por los señores Jueces, doctores: Patricio Pazmiño Freire, Edgar Zárate Zárate y Roberto Bhrunis Lemarie, avocan conocimiento de esta causa y luego de la revisión exhaustiva de la acción propuesta y de las piezas procesales adjuntas, la admiten a trámite en base a lo que establece el artículo 6 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición. El Secretario General de la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento, certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

La Tercera Sala de Sustanciación, compuesta por los doctores: Hernando Morales Vinueza, Manuel Viteri Olvera y Patricio Herrera Betancourt, en virtud de lo dispuesto en el artículo 8 de las Reglas de Procedimiento y luego del sorteo correspondiente, avocó conocimiento de esta causa el 28 de septiembre del 2009 a las 11h30, ordenando que se haga saber el contenido de la demanda y providencia a los jueces que integran la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, a los representantes legales de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT S. A.; Constitución Compañía de Seguros S. A., (antes MEMOSER Compañía de Seguros S. A.); Seguros Colonial S. A., y Procurador General del Estado, señalando el día miércoles 14 de octubre del 2009 a las 12h00, como fecha para que tenga lugar la Audiencia Pública, tal como se establece en el artículo 86, numeral 3 de la Constitución, y se designa como Juez Sustanciador, en virtud de sorteo de rigor, al Dr. Patricio Herrera Betancourt

Detalle de la demanda

El señor Diego Becerra Leiva, representante de la empresa ELECTRO S. A., manifiesta que el 27 de noviembre del 2006 su representada suscribió con ANDINATEL S. A., un contrato de provisión de bienes y servicios con el objeto de "Adquisición e Instalación de Hardware y Software para un Sistema de Control de Tráfico y Localizador de Ingresos".

Ante la Terminación Unilateral del Contrato, el representante de ELECTRO S. A., presenta acción de protección contra la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT S. A., (producto de la fusión entre ANDINATEL y PACIFICTEL), y las Compañías de Seguros Constitución (antes MEMOSER Compañía de Seguros S. A.) y Seguros Colonial, por la resolución N.º 012-2009 de Terminación Unilateral y Anticipada del Contrato N.º 428-2006 y disposición a la Gerencia Nacional de Finanzas y Administración para que ejecute las garantías correspondientes a favor de CNT.

El Juez Segundo de Trabajo de Pichincha, mediante sentencia dictada el 27 de febrero del 2009, declara improcedente la acción de protección, ante lo cual el representante de CELECTRO presentó recurso de apelación, cuyo conocimiento recayó en la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia, la que confirmó la resolución venida en grado y negó la acción de protección correspondiente mediante sentencia emitida el 8 de abril del 2009 a las 16h30, dentro de la Acción de Protección N.º 24-2009.

El representante de CELECTRO, luego de presentar solicitud de aclaración y ampliación de la sentencia mencionada, plantea acción extraordinaria de protección contra la misma sentencia.

Pretensión y pedido de reparación concreto: Planteamientos del sujeto activo de la acción extraordinaria de protección

El accionante afirma que la resolución impugnada ha violado su derecho a la propiedad (artículo 323 de la Constitución) especialmente lo relacionado a la prohibición de toda forma de confiscación; el debido proceso (artículo 76, numerales 1 y 4) el derecho a la defensa (artículo 76, numeral 7, literales *a*, *b*, *c*, *d* y *h*; el derecho a la seguridad jurídica (artículo 82); sostiene además que se le vulneró los derechos consagrados en los artículos constitucionales números 167, 169, 426 y 427.

El accionante afirma que la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha viola el principio de seguridad jurídica, cuando hace caso omiso al texto del contrato que dice que las partes deben someterse a la legislación ecuatoriana vigente, siendo esta, a su juicio, el Reglamento de Contrataciones usado por ANDINATEL, y no la Ley de Contratación Pública, por lo que dicha Ley no debía ser invocada para dar por terminado unilateralmente el contrato. Estima además que la Sala mencionada ha violado sus derechos al debido proceso al no cumplir las normas positivas impuestas, no considerar la literalidad de la ley y su irretroactividad, y considerar que se trata de cuestiones de mera legalidad, permitiendo que se le ejecuten las garantías llevando adelante una confiscación, violándose, por lo tanto, su derecho a la propiedad.

En ese contexto, el accionante solicita que se declare y reconozca que la sentencia del 8 de abril del 2009 a las 16h30 emitida por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de Pichincha no tiene eficacia jurídica alguna. Solicita que se la elimine inmediatamente del listado de incumplidos del INCOP o sistema de compras públicas; que se le restituya por parte de CNT y las empresas aseguradoras el valor de las garantías ejecutadas; que se reconozca el daño que le han causado las autoridades del ex ANDINATEL, ahora CNT S. A.; que se deje a salvo sus derechos para accionar civil y penalmente en contra de ellos, y se declare sin efecto la resolución N.º 012-2009 del 30 de enero del 2009.

Contestación a la demanda: Planteamientos del sujeto pasivo de la acción extraordinaria de protección

César Regalado Iglesias, como representante legal de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT S. A., manifiesta que el accionante debía recurrir a la justicia

ordinaria, es decir, a los jueces de lo civil, y no recurrir a la acción de protección como lo hizo, considerando que un asunto cuyo juzgamiento corresponde a la jurisdicción ordinaria no puede ser resuelto por el juez constitucional. Manifiesta que en virtud del “Acta Transaccional del Contrato No- 428.2006 celebrado entre ANDINATEL S. A., y CELECTRO S. A.,” el ahora accionante conocía que en caso de incumplimiento del contrato, ANDINATEL S. A., podía dar por terminado unilateral y anticipadamente el Contrato, haciendo efectivas las garantías. De igual forma, en dicha Acta se estableció que en caso de controversias, cualquiera de las partes podría acudir a un Juez de lo Civil del Distrito Metropolitano de Quito. Afirma además que la Compañía CELECTRO incumplió el numeral 3 del artículo 43 de las Reglas de Procedimiento, ya que utilizó indebidamente la acción de protección en reemplazo de la acción ordinaria que correspondía. Al respecto, el accionante de la presente causa planteó el 04 de junio del 2009 a las 17h12, en las Oficinas de Sorteos y Casilleros Judiciales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, una demanda en contra de CNT S. A., y en virtud del sorteo de rigor, el conocimiento de dicha demanda le correspondió al Juzgado Cuarto de lo Civil y fue signado con el número 0741-2009. En ese contexto, el representante legal de la CNT S. A., estima que no procede la acción extraordinaria de protección, porque el accionante de la presente causa incumplió el artículo 94 de la Constitución y el literal *c* del artículo 52 de las Reglas de Procedimiento, así como el numeral 2 del artículo 437 de la Constitución.

Los Jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, doctores: Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, Paulina Aguirre Suárez y Julio Arrieta Escobar, manifiestan que declararon improcedente la acción de protección, pues no se podía acudir a las acciones jurisdiccionales y constitucionales de los derechos en reemplazo de las acciones ordinarias establecidas en la ley.

El Doctor Néstor Arboleda Terán, Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, manifiesta que el acto que motiva la presente acción no es una sentencia judicial, sino una sentencia constitucional de las previstas en el artículo 82 de las Reglas de Procedimiento dictadas por la Corte. Afirma que no procede interponer una acción extraordinaria de protección contra una sentencia de acción de protección porque la Constitución del Ecuador no lo prevé. Considera que la discusión del accionante versa sobre la indebida aplicación de cuerpos legales, sin tomar en cuenta que el análisis sobre la correcta o incorrecta aplicación de disposiciones legales no corresponde al control constitucional.

Eliseo Sarmiento Valero, representante legal de Constitución C. A., Compañía de Seguros (antes MEMOSER S. A., Compañía de Seguros), manifiesta que su representada ha agotado su posición jurídica dentro del presente caso y no constituye legítimo contradictor en el presente proceso, por lo que solicita que se rechace la acción extraordinaria de protección propuesta.

Por su parte, Fernando Esteban Mantilla, representante de Colonial Compañía de Seguros y Reaseguros S. A., considera que con la sentencia impugnada se transgredieron normas jurídicas, como el artículo 75 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; además la Póliza de Seguro por Buen Uso de Anticipo, el artículo 1580 del

Código Civil y el Acta transaccional, cuestiones que configuran, a su juicio, la vulneración de la Seguridad Jurídica, por lo que solicita que se declare procedente la acción extraordinaria de protección.

Determinación de los problemas jurídicos que se resolverán en el presente caso

Antes de particularizar los problemas jurídicos a ser resueltos en el presente caso, esta Corte procede a definir la acción extraordinaria de protección. Para esta Corte la acción extraordinaria de protección en el Ecuador es una garantía constitucional que se sustenta en la necesidad de abrir causas que permitan materializar el ideal de justicia acogido por el constituyente de Montecristi, cuando plasmó en la Constitución del 2008 que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia (artículo 1); que los derechos son plenamente justiciables, sin que pueda alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento (artículo 11, numeral 3); que el Estado es responsable de error judicial, violación a la tutela judicial efectiva y violación de los principios y reglas del debido proceso (artículo 11, numeral 9); que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, sin que se pueda sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades (artículo 169).

En cuanto al caso concreto, corresponde a esta Corte efectuar un análisis a través del cual se coteje los principios, normas y derechos constitucionales, presuntamente violados, frente a los hechos materiales que subyacen del caso concreto y disponible en la documentación constante en el proceso, para así lograr plantear los problemas jurídico-constitucionales a ser descifrados, con la finalidad de encontrar una solución en apego al derecho y a la justicia.

De esta manera, considerando el núcleo argumentativo que esgrimen las partes tanto activa como pasiva de la acción extraordinaria de protección, esta Corte se plantea las siguientes interrogantes, con el fin de alcanzar mayor inteligencia y claridad en el caso concreto, objeto de reflexión: a) ¿Los hechos que caracterizan al caso concreto son susceptibles de un análisis de mera legalidad o de constitucionalidad?; b) La sentencia impugnada ¿ha violado la garantía del debido proceso, seguridad jurídica y propiedad?

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia de la corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, conforme lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, así como lo establecido en el artículo 53 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, aplicando la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N.º 52 del 22 de octubre del 2009.

Por lo tanto, es competente para conocer y pronunciarse sobre las acciones extraordinarias de protección, en este caso, la contenida en el proceso N.º 0585-09-EP, con el fin de establecer si en la sentencia emitida el 26 de febrero del 2009 por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, se han violado o no, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos fundamentales.

Argumentación de la Corte sobre cada problema jurídico

a) Los hechos que caracterizan al caso concreto ¿son susceptibles de un análisis de mera legalidad o de constitucionalidad?

Esta Corte considera que las sentencias están compuestas de manera esencial de razonamientos jurídicos.¹ Los razonamientos que llevan a los jueces a dictar sus resoluciones, se desprenden de la Constitución, las leyes, estructurar la doctrina jurídica, así como distinguir algunos elementos débiles que se deben subsanar, con el fin de lograr un nivel aceptable de certeza en el porqué del fallo.

Por esa razón, cabe aclarar que cuando esta Corte hace referencia a dos niveles de reflexión: el de legalidad y el de constitucionalidad, no pretende disminuir la importancia del primero y engrandecer el ejercicio del segundo. Por el contrario, más allá de una simple jerarquía, es necesario considerar que determinados problemas de carácter jurídico encuentran solución eficaz en un nivel de análisis de legalidad, y otros de constitucionalidad. Evidentemente la cuestión se torna más compleja ante la difícil tarea de establecer un límite exacto entre el nivel de reflexión constitucional y un nivel de reflexión legal de un derecho. Quizá una herramienta que podría darnos una relativa certeza sobre este problema es distinguir las diferentes facetas que puede tener un derecho como tal, por ejemplo: el Derecho de propiedad implica una realidad que tiene relación con el ejercicio de un derecho real sobre el cual se ejerce las potestades de uso, goce y disposición; negocios jurídicos sobre los bienes; compra y venta de los mismos; sucesión por causa de muerte, etc. Estas son cuestiones reguladas básicamente por el Código Civil y el de Procedimiento Civil, siendo por lo tanto una realidad que encuentra solución, ante un potencial conflicto, en un nivel de legalidad. Sin embargo, el derecho de propiedad podría ser objeto de un análisis en la dimensión constitucional, cuando los hechos en los que está en juego el derecho, sobrepasan las características típicas del nivel de legalidad, es decir, que no podrían ser abordados de manera global con los procedimientos y reglas contenidos en las leyes y que merecen una elucubración no meramente instrumental, sino esencial del derecho.

Un ejemplo podría aclarar esta cuestión: Si un ciudadano pierde un inmueble, pues lo había hipotecado como garantía a una obligación monetaria que había contraído y que por su propia negligencia no la pudo cumplir en los términos establecidos, el posible menoscabo ante la pérdida de su

¹ Manuel Becerra Ramírez, "Las Decisiones Judiciales Como Fuente del Derecho Internacional de los Derechos Humanos", en: *Un Cuarto de Siglo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*.

propiedad en las condiciones antes expuestas y todos los problemas que de ahí comúnmente devienen, son cuestiones que se solucionarían en el ámbito de la legalidad; siendo infructuoso, por lo general, tratar de solucionar este tipo de situaciones acudiendo a un juez constitucional o poniendo en marcha una garantía jurisdiccional como la acción de protección. Por su parte, es posible que un ciudadano, de manera imprevista, sea desalojado de un inmueble de su propiedad por parte de un poder público o privado, sin que haya mediado orden judicial expresa y sin que dicho inmueble haya estado formalmente comprometido en ninguna situación que pueda devenir en una ruptura del lazo de propiedad frente a su poseedor (sujeto a sucesión, indeterminación del título de propiedad, objeto de garantía real como una hipoteca etc.) caso en el cual las características de los hechos sobrepasan la dimensión de la legalidad, pues su solución va más allá de la aplicación de normas como el código civil y de procedimiento civil, e implican la entrada a otra dimensión, en este caso la constitucional, pues ya no está en juego únicamente el ejercicio del derecho real sobre un inmueble, sino cuestiones como la integridad del ciudadano, el irrespeto por parte de poderes superiores, la situación de impotencia en la que el ciudadano es colocado, etc.

En el caso que nos ocupa, el accionante hace énfasis en que se le ha violentado sus derechos constitucionales de propiedad, debido proceso y seguridad jurídica. Por su parte, la contraparte sostiene a grandes rasgos que dichas violaciones no existen, pues, sobre todo, las cuestiones reclamadas por el accionante son de mera legalidad, por lo tanto, susceptibles de conocimiento en otro ámbito competencial y no por un juez constitucional.

Analizado el detalle del caso concreto, esta Corte considera que los problemas contenidos en este proceso son susceptibles de análisis y solución en el ámbito de la mera legalidad y no en el nivel constitucional, pues si bien el accionante trata de relacionar sus reclamos con derechos y principios constitucionales, se observa claramente que las controversias giran alrededor de normas legales y reglamentarias, pero sobre todo no se observa un real menoscabo de los derechos que el accionante considera violentados. En definitiva, a pesar de que el accionante se esfuerza por conectar sus pretensiones con el supuesto menoscabo de principios constitucionales, no lo logra, pero además, del análisis exhaustivo que ésta Corte hace del caso tampoco se desprende dicha posibilidad.

b) La sentencia impugnada ¿ha violado la garantía del debido proceso, seguridad jurídica y propiedad?

El sustento fundamental de una acción extraordinaria de protección es la eficacia de los principios del debido proceso y otros derechos fundamentales, por lo que esta garantía jurisdiccional procede siempre que se demuestre una vulneración, valga la redundancia, al debido proceso o a un derecho fundamental. Desde una perspectiva abstracta existe la posibilidad de que cualquier relación jurídica en la que una de las partes no está de acuerdo o siente menoscabo de sus derechos, pueda argumentar que se le ha violado un derecho constitucional de éste tipo. Sin embargo, al poner en marcha una acción como la extraordinaria de protección, no basta con hacer mención a un hecho y cotejarlo sin más a un principio de debido proceso contenido en una disposición constitucional; error en el que incurre el

accionante, pues a pesar de lo amplio de sus argumentaciones, éstas no logran conectar sus pretensiones con el nivel de justicia constitucional. Además (como se planteó en líneas anteriores) de la atenta lectura del proceso no se observa violación alguna a los principios del debido proceso constitucional.

El accionante estima que se le ha afectado su derecho de propiedad cuando los jueces, considerando que es un tema de mera legalidad, permitieron que se ejecuten las garantías correspondientes. Esta Corte no puede pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad de la ejecución de las garantías, pero sí puede afirmar que a quien corresponde solucionar los problemas o inquietudes sobre este tema no es a la Corte Constitucional, sino a un juez que ejerza jurisdicción ordinaria. Es más, el propio accionante deja entender que esto es así cuando inicia un proceso judicial sobre el mismo tema en la jurisdicción ordinaria con el proceso verbal sumario N.º 0741-2009. Al respecto, cabe preguntarse ¿por qué el accionante activa dos procesos (uno en la vía ordinaria y otro en la jurisdicción constitucional) sobre el mismo asunto y al mismo tiempo?

El accionante afirma que se ha violado su derecho a ser sujeto de un debido proceso, pues las autoridades judiciales no han garantizado el cumplimiento de sus derechos correspondientes; además, el accionante considera que los medios probatorios han sido obtenidos con violación a la ley y la Constitución, y manifiesta que se ha menoscabado su derecho de defensa. El artículo 76, numeral 1, 4 y 7 de la Constitución establece, entre otras cuestiones, que corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes, así como que nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. Esta normativa consagra el denominado derecho al debido proceso —due process, de raíz anglosajona— catalogado como un derecho fundamental para la protección de los derechos. El debido proceso ha sido incorporado para fortalecer la práctica más avanzada de los derechos, con miras a la consolidación de la democracia y el Estado constitucional de derechos. Al contrario de lo que sustenta el accionante, esta Corte estima que se han aplicado las normas y derechos reconocidos por igual a las partes procesales, se ha asegurado la efectiva realización de los principios procesales de contradicción y de igualdad de armas (derecho a la defensa), principios que imponen a los órganos judiciales el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes (demandante/demandado y acusación/defensa) y han impedido que las limitaciones de alguna de las partes desemboquen en una situación de indefensión prohibida por la Constitución.

El accionante también considera que se ha violado el derecho a la tutela judicial efectiva. El artículo 75 de la Constitución establece que toda persona tiene derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, sin que en ningún caso pueda quedar en indefensión. Para esta Corte el derecho de tutela judicial efectiva, expedita e imparcial es aquel por el cual toda persona tiene la posibilidad de acudir a los órganos jurisdiccionales, para que, a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho sobre las pretensiones propuestas; por lo tanto, la efectividad en la tutela de los

derechos no se traduce únicamente en la mera construcción de una sentencia o fallo por parte del juez, sino además que dicho fallo debe ser argumentado, motivado y coherente.

Por su parte, el carácter expedito de la tutela de los derechos tiene relación con la inmediación y celeridad en el tratamiento de los casos. Según Davis Echandía, el principio de inmediación se traduce en la inmediata comunicación que debe existir entre el juez y las personas que obran en el proceso, los hechos que en él deban hacerse constar y los medios de prueba que se utilicen². Por su parte, el principio de celeridad no es otra cosa que el llamado que se hace a los jueces para que obren con prontitud en el despacho de las causas que les son sometidas a su conocimiento y resolución; sin embargo, dicha prontitud no es sinónimo de mera velocidad, pues el juez deberá tomar un tiempo razonable que le permita reflexionar su sentencia y razonamientos resolviendo dentro de oportunos y razonables límites, manteniendo un adecuado equilibrio entre la justicia y la certeza jurídica.

En el caso concreto, esta Corte estima que se ha respetado el principio de inmediación y celeridad en todas las fases procesales, pues la inmediata comunicación entre el juez y las partes se concretó eficazmente a través de la práctica de las citaciones, notificaciones, convocatorias y realización de las audiencias públicas, así como con la recepción de escritos y el correspondiente traslado a la otra parte, evacuación y valoración de prueba, etc. Además se observa la práctica de diligencias pre-procesales y procesales en distintas instancias y frente a distintas autoridades competentes, y la decisión de los jueces en tiempos razonables si se considera lo complejo del caso. Por lo tanto, luego del análisis del expediente, queda claro que en todas y cada una de las fases del proceso se garantizó a las partes involucradas la tutela judicial efectiva de sus derechos (principio fundamental del derecho procesal y del procedimiento), el ejercicio legítimo del derecho a la defensa en diferentes etapas procesales, etc.

Asimismo, el accionante considera que se ha violentado la seguridad jurídica. Es la necesidad de certeza y seguridad jurídica uno de los principios que alimentan el núcleo duro del deber ser de las formalidades y solemnidades que caracterizan a los procesos en derecho, sin embargo, la seguridad jurídica no se agota en las meras formas, pues en muchos casos dichas formalidades y solemnidades podrían ser el mecanismo de perpetuación de una injusticia o un sinrazón jurídico. Esta Corte estima que la seguridad jurídica es uno de los resultados de la certeza que otorga el cumplimiento de la normatividad jurídica en el tiempo y a lo largo del proceso, siempre y cuando dichas normas sean justas y provoquen desenlaces justos, y cuya inobservancia sea la razón y esencia misma de una sentencia, pues lo contrario configuraría una situación jurídica injusta, irrita o fraudulenta. En el caso concreto, las normas jurídicas aplicadas fueron previas, claras, públicas y sobre todo aplicadas por autoridades competentes. En este contexto, el principio de seguridad jurídica va de la mano con el principio de justicia, pues una causa juzgada es lícita cuando la sentencia o razonamiento que acepte o niegue derechos es justa y bien fundamentada.

² Véase, Devis Echandía Hernando, "Teoría General del Proceso", Buenos Aires, Ed. Universidad, 1997, p. 68.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, expide la siguiente

SENTENCIA:

1. Negar la acción extraordinaria de protección planteada por el accionante.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Hernando Morales Vinuesa, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie y Alfonso Luz Yunes, en sesión del día martes once de mayo del dos mil diez. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.-
Revisado por f.) Ilegible.- Quito, 28 de junio del 2010.- f.) El Secretario General.

EL ILUSTRE CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTON SIMON BOLIVAR

Considerando:

Que la Constitución Política de la Republica del Ecuador otorga a los concejos municipales la facultad legislativa seccional;

Que el artículo 425 de la mencionada normativa señala que las municipalidades pueden cobrar pensiones anuales, mensuales o diarias por el arrendamiento u ocupación transitoria de bienes de uso público;

Que la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en su artículo 15, numeral 10, establece que son funciones primordiales del Municipio, entre otros, el servicio de plazas de mercados;

Que la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en su Art. 11 numeral 1, establece como uno de los fines esenciales del Municipio, procurar el bienestar material y social de la colectividad y contribuir al fomento y protección de los intereses locales;

Que es necesario actualizar las normas que permitan un adecuado control, regulación y administración de todos los mercados municipales minoristas y/o mayoristas, incluyéndose los actuales y los que se construyeren;

Que la Dirección de Servicios Públicos ha realizado un estudio, emitiendo un informe en el cual considera necesario modificar los cánones de arrendamientos en los puestos de los mercados municipales, en las diferentes actividades comerciales a fin de poder cubrir en parte los egresos que le acarrea a la institución por los distintos gastos que tiene que afrontar por los conceptos antes indicados;

Que es necesario también actualizar los costos por la utilización de la vía pública para ejercer el comercio en la vía pública;

Que el Art. 131 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, dispone "Para modificar, derogar o revocar los actos municipales se observará el mismo procedimiento establecido para su expedición..."; y,

En uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política de la República en el artículo 240 inciso segundo, en concordancia con lo establecido en el artículo 63, numerales 1 y 14; 123 y 131 de la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal,

Expide:

La siguiente

Ordenanza que reglamenta el arrendamiento de los mercados municipales y de las áreas destinadas para el funcionamiento de mercados mayoristas y ferias libres.

Art. 1.- Ambito jurídico.- La presente ordenanza reglamenta las actividades comerciales que se realizan en los mercados municipales y en las zonas o áreas que mediante resoluciones del Concejo Cantonal se declaren de manera provisional permitidas para el funcionamiento de ferias libres o mercados informales. Así como también la vía pública que es utilizada para el comercio.

Art. 2.- Mercados que se incorporan al control municipal.- Será competencia de la I. Municipalidad de Simón Bolívar, ubicar, construir y autorizar el funcionamiento de mercados mayoristas y/o minoristas existentes, en las siguientes actividades:

- a) Mercados de víveres;
- b) Mercados de productos cárnicos, legumbres, avícolas y/o pescados y mariscos;
- c) Mercados de flores;
- d) Mercados artesanales;
- e) Mercados temporales, para uso de las personas que realizan el comercio informal en la vía y zonas de espacio público; y,
- f) Aquellos mercados similares a los antes indicados, o de otras actividades debidamente autorizadas por la

Municipalidad, que se constituyan con posterioridad a la vigencia de la presente ordenanza.

Se incorporan al control municipal, todos los mercados de dominio público que la corporación creare, construyere, autorizare o declarare de su dominio en el cantón Simón Bolívar.

Art. 3.- Reorganización de los mercados existentes.- Cuando un mercado cayere en deterioro, desorden o se desnaturalice su actividad o uso específico, o fuere conveniente su reubicación, el Alcalde podrá ordenar su cierre temporal o definitivo, y exigir la reorganización parcial o total de tales instalaciones, pudiendo en estos casos dejar automáticamente sin efecto o declarar insubsistentes y terminada la vigencia de los permisos de ocupación de puestos que se hubieren otorgado, procediendo a reubicar a los comerciantes de ese mercado, en lugar destinado para la misma actividad, construido con anticipación para ubicar a los comerciantes ordenadamente.

Así como también terminado los contratos de arrendamientos, dentro del mercado a remodelarse, reconstruirse, etc.

Art. 4.- Areas de los mercados municipales.- El área de los mercados municipales, se extiende únicamente a la parte interior de las construcciones interiores o exteriores destinadas para los mismos, conforme al diseño arquitectónico del mercado.

Los espacios exteriores ubicados alrededor de cualquiera de los mercados, no serán considerados como parte integral de éstos, y se regirán por las normas contempladas en la ordenanza de uso del espacio y vía pública.

Art. 5.- De las autoridades municipales.- En los mercados municipales ejercerán autoridad el Alcalde, el Jefe de Unidad de Saneamiento Ambiental, el Comisario Municipal, el Jefe de la Dirección de Servicios Públicos, según las áreas que les corresponda y la autoridad que se determinen en la ordenanza municipal.

Art. 6.- Destino de los puestos o locales.- Los puestos o locales de los mercados estarán destinados para la comercialización de víveres, productos cárnicos, flores, artesanías, etc., y similares, obedecerán a una clasificación por giros de actividades y codificación en función al registro catastral municipal, del predio ocupado por el mercado y, para comidas preparadas.

Art. 7.- De la utilización de un puesto.- Todos los mercados municipales estarán debidamente señalizados y organizados en secciones, agrupados por tipo de producto y actividad para ser operado, únicamente por el comerciante que haya obtenido su permiso de ocupación.

La Administración Municipal pondrá las señalizaciones respectivas.

Art. 8.- Para la ocupación de un puesto en un mercado municipal, existirá solamente un comerciante titular y/o un alterno; de comprobarse la duplicidad de ocupación de puestos en un mismo mercado o cualquier otro, por parte de cualquier beneficiario, se revocarán y dejarán sin efecto los permisos otorgados con posterioridad al primero.

Art. 9.- El Alcalde, declarará la disponibilidad de cualquiera de los puestos existentes en el mercado, fundamentado en la revocatoria del permiso original, o en los casos en los que así lo solicite, voluntariamente, el ocupante titular.

La revocatoria la dará el Comisario Municipal previo a la apertura de un expediente solicitado por cualquiera de los jefes de áreas responsables indicada en el Art. 5 de esta ordenanza.

Art. 10.- Autoridad nominadora.- El Alcalde a través de la Dirección de Servicios Públicos, asignará a los nuevos comerciantes los puestos que se encuentren disponibles, en los diferentes mercados municipales que estén en funcionamiento o los que se integren o se construyeren en el cantón de Simón Bolívar. Los mismos que deberán cumplir con cada uno de los requisitos establecidos en la presente ordenanza.

Art. 11.- Solicitud del permiso de ocupación.- Todo ciudadano que quisiere efectuar comercio de víveres, legumbres o de productos acordes con el destino específico del mercado para el cual ha sido determinada, debe presentar una solicitud dirigida al Alcalde, en especie valorada donde constará sus nombres y apellidos, número de cédula de identidad, edad, estado civil, nombre de la persona que alternativamente podrá operar el espacio en reemplazo del titular solicitante; la clase o tipo de víveres o productos que solicite comercializar; el nombre y ubicación del mercado que está aplicando. Adjuntando copia de la cédula de identidad y de votación.

Presentada la solicitud dentro de la carpeta y documentos, ésta pasará a la Dirección de Servicios Públicos, quien emitirá un informe de la disponibilidad de puesto, especificando claramente la ubicación existente y en que mercado.

Art. 12.- Aprobación del permiso de ocupación.- En la Dirección de Servicios Públicos se recibirá toda la documentación que se requiere para el permiso de ocupación de mercado y ocupación de la vía pública para ejercer un comercio como son:

1. La solicitud en especie valorada dirigida al Alcalde.
2. Copia a color de la cédula y votación del solicitante y del alterno.
3. Tasa por concepto de servicios técnicos administrativos.
4. Certificado de no adeudar a la Municipalidad.
5. 2 fotos tamaño carnet.
6. Certificado médico otorgado por el Ministerio de Salud.
7. Toda la documentación debe estar en una carpeta municipal.

Con toda esta documentación se oficiará al señor Alcalde para que se apruebe y pase al Departamento Jurídico para que el comerciante y su alterno firmen el acuerdo administrativo donde aceptan cumplir cada uno de las

normas que rigen respecto del uso, mantenimiento de los puestos en los mercados municipales; y suscriba el respectivo contrato de arrendamiento por el puesto del mismo.

Firmado el acuerdo administrativo y la garantía respectiva, el postulante deberá cancelar el valor que por el permiso corresponda.

No se entenderán concedidos los permisos, si no han sido registrados en la Dirección Financiera y la Dirección de Servicios Públicos.

Una vez aprobada la solicitud de ocupación de puestos, el beneficiario deberá obtener la credencial de identificación respectiva.

Art. 13.- Del comerciante alterno y/o auxiliar.- Podrá ser comerciante alterno, la persona designada por el comerciante titular, con el fin de que pueda ayudarlo al comerciante titular y/o alterno, en las labores diarias.

Estas designaciones no serán alteradas mientras el comerciante titular mantenga el permiso de ocupación del puesto.

Al comerciante alterno y/o auxiliar se los inscribirá al momento de obtener el permiso de ocupación, o durante el mes de enero, y julio de cada año salvo casos justificados de fuerza mayor.

Art. 14.- Validez del permiso de ocupación.- El permiso de ocupación de puestos en los mercados, será un documento único, indispensable, individual e intransferible, con el que se acreditará un espacio en los mercados municipales al comerciante titular y/o comerciante alterno que haya cumplido con los requisitos establecidos en la presente ordenanza.

Si una persona cede o transfiere a otra, la ocupación del espacio municipal, el permiso pierde su validez y será automáticamente revocado.

Art. 15.- Plazo del permiso.- El plazo del permiso de ocupación es año fiscal, es decir, que caducan los 31 de diciembre de cada año; por lo que, deberá renovarlo durante el mes de enero mediante una solicitud dirigida al señor Alcalde indicando su intención de continuar arrendando el puesto y vendiendo la misma clase de artículo. Con la solicitud adjuntará copia del certificado de no adeudar a la Municipalidad y actualizará los datos cancelando lo que corresponda.

Art. 16.- Vigencia, suspensión y revocación del permiso de ocupación de puestos en los mercados municipales.- Los permisos de ocupación de puestos tendrán una vigencia de año fiscal, sin embargo podrán ser suspendidos o revocados, al incumplir con los preceptos morales, éticos y legales a más de las causas señaladas en la ley, la presente ordenanza municipal y en el caso de caer en mora en el pago trimestral por más de treinta días.

Art. 17.- Del control y prohibición.- La verificación de la ocupación de un puesto se la hará por la constatación personal por parte de la autoridad municipal, el Administrador del Mercado, el Comisario Municipal o el que el señor Alcalde disponga. Visitando el puesto,

solicitará la cédula de identidad del ocupante debiendo ser el comerciante titular o su alterno debiendo además presentar el respectivo carnet emitido por la institución.

Es prohibido que el comerciante titular y/o el comerciante alterno, pueda tener más de un puesto en los mercados de la Municipalidad de Simón Bolívar.

Art. 18.- De los consumos por el servicio de agua potable y energía eléctrica.- El consumo del servicio de agua potable y de energía eléctrica que se realice en cada uno de los puestos de los mercados correrán por cuenta de sus asignatarios, quienes se encargarán de los trámites para la instalación y retiro de los respectivos medidores; así como la cancelación oportuna de las facturas ante las respectivas empresas suministradoras del servicio. O en su defecto el consumo global generado mensualmente se cobrará mediante el sistema de alicuotas, las que deberán ser canceladas en la Municipalidad oportunamente.

Mensualmente deberán entregar al Administrador del Mercado o en la Dirección de Servicios Públicos copia de las facturas pagadas por los servicios. (Agua, energía eléctrica y cánones de arrendamiento). En caso de existir el atraso reiterado de una o más planillas se iniciará el trámite para la desocupación del puesto en mora.

El retiro voluntario por parte del asignatario del puesto o la revocatoria del permiso de ocupación, obliga al comerciante a presentar en la Dirección de Servicios Públicos, los comprobantes de cancelación total de los valores por ocupación del puesto y las facturas de pago del consumo de los servicios de agua potable y energía eléctrica.

Art. 19.- De las Reposiciones.- En los casos de pérdidas, deterioro o destrucción, voluntaria o involuntaria, de los bienes y enseres que formen parte de un mercado municipal, responderá el comerciante asignado al puesto en que se produjere tal hecho, debiendo en un plazo no mayor de 48 horas laborables, restituir o reponer el bien afectado o pagar el valor que establezca la Dirección Financiera.

En aquellos casos en los que el bien afectado forme parte de las áreas de uso común, responderán a prorrata todos los ocupantes del mercado, siempre y cuando no se haya podido establecer la responsabilidad de alguna persona específica en el perjuicio provocado. En caso de incumplimiento de lo antes señalado, los valores establecidos se cargarán al valor a pagarse en el siguiente trimestre, con los respectivos intereses.

Art. 20 Acta de recepción.- En todos los mercados municipales los comerciantes deberán recibir sus puestos de comercialización, previa suscripción de un Acta de Entrega-Recepción elaborada por el Municipio de Simón Bolívar, en la que intervendrán el Jefe de la Dirección de Servicios Públicos, y el Guardalmacén de la Municipalidad.

Art. 21.- Del horario.- Los mercados municipales para su funcionamiento se acogerán a los días, horarios y turnos aprobados por la Autoridad Municipal competente.

Art. 22.- De la limpieza y recolección de basura.- Cada uno de los comerciantes que ocupen cada puesto en los mercados municipales o vías públicas deberán organizarse por su propia cuenta la limpieza y recolección de la basura

del puesto asignado y ubicarlas en el sitio público asignado para tal efecto.

Art. 23.- Terminación del negocio.- El ocupante que resolviera terminar con su negocio debe comunicar a la Municipalidad con 30 días de anticipación mediante una solicitud dirigida al Alcalde donde solicita una inspección de verificación del puesto a entregar. La Municipalidad no otorgará reembolso en el caso que el comerciante haya cancelado por adelantado.

Art. 24.- De las mercaderías y bienes de los puestos cerrados que fueren abiertos por orden municipal.- Si el puesto se encontrare cerrado por el periodo de 15 días ininterrumpidamente, el Administrador del Mercado deberá informar al Alcalde, Jefe de la Unidad de Saneamiento, Jefe de la Dirección de Servicios Públicos y Comisario Municipal para que se notifique al comerciante solicitando el justificativo por el cual, no ha comparecido a laborar. De no recibir contestación alguna en el término de 3 días la Comisaría procederá a elaborar un inventario de los bienes y productos existentes, en presencia de un representante de los comerciantes y el depositario judicial.

Si el comerciante adeuda a la institución se procederá a vender el producto. Del producto de la venta se liquidará los valores adeudados debiendo depositarlos en la Tesorería Municipal.

Solo el ex ocupante podrá solicitar el remanente de la venta de estos productos previa presentación de solicitud dirigida al Alcalde y hasta de 5 días hábiles posterior a la venta.

De existir remanente el Alcalde dispondrá la devolución previo el descuento del 25% por concepto de gastos administrativos y movilización. Al depositario se le reconocerá el 10% como honorarios.

Art. 25.- De los nuevos ocupantes.- Los puestos en disponibilidad podrán ser dados al comerciante que solicite el espacio, se dará preferencia al comerciante informal que conste en el censo realizado por la institución, según el orden de la solicitud.

Art. 26.- Del control y seguridad en los mercados.- La institución municipal dotará del personal de seguridad en los mercados municipales, los que se ubicarán para sus labores en el puesto que el Comisario Municipal lo asigne.

El Comisario Municipal podrá solicitar ayuda de la Policía Nacional en caso de ser necesario, para controlar el orden interno y externo en los mercados y sitios asignados para ventas de productos.

Art. 27.- Obligaciones de los usuarios en los mercados municipales.- Los usuarios que concurran a los mercados municipales tienen la obligación de cuidar y conservar el buen estado de las instalaciones existentes, cumpliendo con las normas inherentes a las buenas costumbres y a las ordenanzas municipales.

Art. 28.- Obligaciones de los comerciantes ocupantes de puestos en los mercados municipales.- Es obligación de los comerciantes que desarrollen actividad de comercio en los mercados municipales observar las siguientes normas:

1. Cumplir con las normas legales, ordenanzas municipales y normas de buena costumbre.
 2. El puesto de mercado asignado debe ser únicamente utilizado para el fin que fue asignado al comerciante, razón de la solicitud.
 3. El área de utilización del puesto del mercado no podrá extenderse más allá de las dimensiones asignadas en el permiso de ocupación.
 4. Cumplir oportunamente con los pagos trimestrales por el permiso de ocupación del puesto en cualquiera de los mercados municipales en el cantón.
 5. Practicar las normas de limpieza e higiene, en los locales asignados y los corredores adyacentes.
 6. Preservar del contacto con el polvo o con insectos sus productos, y mantener bajo refrigeración aquellas que requieran condiciones de temperaturas adecuadas para el tiempo que permanecerán expuestos.
 7. Cuidar el puesto asignado y demás bienes municipales que se encuentren en el mercado.
 8. Proveer junto al puesto un tacho de basura plástico con tapa de alta y... de diámetro, el mismo que debe tener un funda plástica para que depositen los usuarios sus desechos.
 9. Vestir durante las horas de atención al público el uniforme respectivo en perfecto estado de limpieza. En el uniforme deberá constar el nombre de la persona que atiende.
 10. Todo puesto de mercado debe tener una pizarra acrílica donde pondrán el precio de lo que el comerciante ofrece. Precio que debe estar conforme a los fijados por la Intendencia de Policía.
- f) Remodelar o modificar la estructura original de los puestos municipales;
 - g) Ocupar directa o indirectamente más de un puesto o local en los mercados municipales;
 - h) Hacer conexiones eléctricas o telefónicas clandestinas;
 - i) Usar parlantes, radios y equipos audio visuales con volúmenes altos;
 - j) Entregar coimas, dádivas, regalos o cualquier tipo de erogación ilegal a servidores municipales, o hacer los pagos que correspondan en sitios ajenos a la ventanilla de recaudaciones aperturadas en el Municipio de Simón Bolívar para este fin;
 - k) Utilizar armas de fuego; y,
 - l) Alterar de cualquier manera el orden público.

Art. 30.- Prohibiciones a los usuarios de los mercados municipales.

- a) El consumo de bebidas alcohólicas y/o estupefacientes en el interior de los mercados municipales, así como su comercialización y/o tenencia;
- b) Realizar proselitismo político al interior de los mercados municipales o efectuar reuniones sociales, políticas, gremiales o de cualquier otro género, sea cual fuere el organizador o convocante;
- c) Usar parlantes, radios y equipos audio visuales con volúmenes altos;
- d) Utilizar armas de fuego; y,
- e) Alterar de cualquier manera el orden público.

Art. 29.- Prohibiciones a los comerciantes de los mercados municipales.- Es prohibido a los comerciantes las siguientes acciones:

- a) El consumo de bebidas alcohólicas y/o estupefacientes en el interior de los mercados municipales, así como su comercialización y/o tenencia;
- b) Realizar proselitismo político al interior de los mercados municipales o efectuar reuniones sociales, políticas, gremiales o de cualquier otro género, sea cual fuere el organizador o convocante;
- c) Efectuar cambios de actividades comerciales en el puesto, sin autorización municipal, o utilizar el puesto como bodega, dormitorio u otras actividades no consideradas en los mercados municipales del cantón Simón Bolívar;
- d) Transferir a terceros el uso u ocupación de los puestos de los mercados;
- e) Vender productos explosivos, inflamables, corrosivos y tóxicos que pongan en peligro la seguridad de los mercados y la integridad física de las personas que laboran o que concurren a estos;

Art. 31.- De las sanciones.- La inobservancia a cualquiera de las disposiciones de la ley, ordenanzas municipales, y las anteriormente señaladas en la presente ordenanza, siempre y cuando no constituyan infracciones o contravenciones penales, que serán puestas en conocimiento de los jueces competentes para su juzgamiento, acarrearán los siguientes procedimientos o sanciones por parte de las autoridades municipales:

- a) **Amonestación verbal.-** Son los llamados de atención aquellas que realiza el Policía Metropolitano asignado, Administrador del Mercado, Jefe de la Unidad de Saneamiento, Director de Servicios Públicos o cualquier funcionario asignado por el Alcalde, de manera verbal por no practicar normas de limpieza e higiene en los locales asignados y áreas comunes.

Toda llamada de atención debe constar en la bitácora que debe registrar diariamente el Administrador del Mercado;

- b) **Amonestación por escrito.-** Si las autoridades responsables verifican que el comerciante no cumple con las disposiciones determinadas en los artículos 22 y 23 de la presente ordenanza deberá por escrito

informar a la Comisaría quien llevará un control de cada incumplimiento y si el caso lo amerita iniciar el respectivo expediente.

- c) **Sanciones pecuniarias.-** Si el comerciante cometiere reincidencia en el cumplimiento de sus obligaciones o realizare lo que está prohibido será sancionado mediante el pago de una multa.

Art. 32.- De las multas.- son sanciones pecuniarias que deben pagar cada comerciante o usuario que:

- ✓ Si cambia de actividad comercial y no notifica a la Municipalidad será sancionado con el 5% del RBU. Si es reincidente pagará el 10% del RBU.
- ✓ Si el comerciante se extiende más allá del área asignada pagará una multa del 5% del RBU y si reincide pagará el 10% del RBU
- ✓ Si el comerciante no cumple con las normas de buenas costumbres e higiene se lo sancionará con el 5% del RBU. Si reincide pagará el 10% del RBU.
- ✓ Si el comerciante tiene un comportamiento inapropiado con el usuario, o cualquier funcionario municipal o compañeros será sancionado de acuerdo a la gravedad del mal comportamiento y previa queja escrita.
- ✓ Si el comerciante no usa el uniforme o credencial se lo sancionará con el 5% del RBU. Si reincide pagará el 10% del RBU.
- ✓ Si el comerciante pierde la credencial se lo sanciona con el 25% del RBU, independientemente del pago del costo de la emisión de uno nuevo.
- ✓ Si el comerciante transfiere a terceros el uso u ocupación de los puestos se lo sancionará con el 25% del RBU.
- ✓ Si el comerciante ingresa a laborar en estado etílico o indicios de consumo de estupefaciente se lo sancionará con el 50% del RBU y si reincide pagará una multa del 100% del RBU.
- ✓ El consumo de bebidas alcohólicas y/o uso de estupefaciente en el interior de los mercados, así como su comercialización y/o tenencia será sancionado con 100% del RBU y si reincide con el 200% independientemente de la sanción administrativa o penal que se siga. Comprometiéndose a cancelar cada uno de los daños que ocasione.
- ✓ Vender productos explosivos, inflamables, corrosivos y tóxicos que pongan en peligro la seguridad de los mercados y la integridad física de las personas que laboran o que concurren a éstos serán sancionados con el 100% del RBU. Si reincide pagará el 200% del RBU, independientemente de la sanción administrativa o penal que se siga. Comprometiéndose a cancelar cada uno de los daños que ocasione.
- ✓ Remodelar o modificar la estructura original del área asignada se lo multará con el 100% del RBU. Si

reincide pagará el 200% del RBU, debiendo cubrir los gastos que se incurran por dejarlo en su estado original.

- ✓ Hacer conexiones clandestinas de agua, luz, teléfono pagará una multa del 100% del RBU y si reincide el 200%.
- ✓ Ingresar o utilizar armas de fuego se lo sancionará con una multa de dos RBU, y si reincide con 4 RBU.
- ✓ Hacer proselitismo político o alterar el orden público será sancionado con un RBU y si reincide con dos RBU.
- ✓ Tentativa de cohecho al personal municipal será sancionado con el 25% del RBU y si reincide con el 50% del RBU.

Art. 33.- De la terminación de los permisos y cánones de arrendamiento.- Los permisos de ocupación terminan por las siguientes causas:

- ✓ Mora por más de quince días en el pago del valor del permiso correspondiente al año de vigencia actualizado.
- ✓ Porque el ocupante no lo opere personalmente, o por intermedio del operador alterno debidamente autorizado.
- ✓ Porque el ocupante o el operador alterno autorizado, atienda al público sin tener su certificado de salud vigente.
- ✓ Por destinarlo a la venta de mercaderías distintas a las autorizadas.
- ✓ Por causar constantes riñas; por comportamiento inadecuado con el público o con otros comerciantes establecidos en el mismo mercado.
- ✓ Por mantener cerrado o desocupado el espacio permitido por más de cinco días seguidos: en los casos de calamidad doméstica, razones de fuerza mayor del ocupante y del operador alterno, esta, deberá probarse y justificarse ante la autoridad municipal competente.
- ✓ Por destinar el puesto asignado para bodega.
- ✓ Por desaseo, desorden o desacato comprobado de las órdenes administrativas emanadas por el Administrador del Mercado.
- ✓ Por tenencia ilegal de armas.
- ✓ Por ingerir alcohol o cualquier clase de estupefaciente dentro del mercado.

Art. 34.- De la jurisdicción coactiva.- En caso de existir mora en el pago de arrendamiento de los puestos municipales se pasarán los títulos de crédito a la jurisdicción coactiva para su cobro.

Art. 35.- Prohibición expresa para los comerciantes en general.- Queda terminantemente prohibido ejercer la comercialización de víveres; productos cárnicos, legumbres, avícolas y/o pescados y mariscos; en toda la zona comercial de la cabecera cantonal.

DE LAS FERIAS LIBRES

Art. 36.- De la denominación de ferias libres.- Se denominan ferias libres, aquellas destinadas a la venta de víveres y otros productos que son autorizados para funcionar ocupando espacios o vía pública en los lugares que el Concejo Municipal autorice.

Art. 37.- De la autorización.- Los comerciantes que requieran que se les permita crear un espacio para ferias libres deben hacer una solicitud de por lo menos 12 personas para que el Concejo Cantonal apruebe y designe el lugar donde va a funcionar.

El Concejo previo a la autorización solicitará un informe de la Dirección de Servicios Públicos.

Art. 38.- Días de labores de las ferias libres.- Se autorizará a todo comerciante que no ejerza el comercio de manera diaria sino para los días sábados y domingos y que no tengan asignado puestos en los mercados municipales.

Art. 39.- Sobre la ocupación de la vía pública.- Aprobado la ocupación deberán suscribir una acta de compromiso donde cumplirán con las normas legales, las ordenanzas municipales, pagos del uso de la vía pública, las normas de buenas costumbres, educación e higiene.

Art. 40.- Censo informal.- El Jefe de la Unidad de Saneamiento Ambiental, el Jefe de la Dirección de Servicios Públicos y el Comisario Municipal deberán realizar un censo anual de los comerciantes informales con el fin de informar al Alcalde para dar soluciones de acuerdo a las necesidades y características de los diferentes sectores del cantón.

Art. 41.- Determinación del funcionamiento de las ferias libres.- El H. Concejo Cantonal, en el término de 180 días a partir de la vigencia de la presente ordenanza deberá determinar los lugares donde podrían funcionar las ferias libres de la cabecera cantonal y parroquial; previo informe de los funcionarios determinados en el artículo 40 de la presente ordenanza.

Disposición Final

La presente ordenanza entrará en vigencia, una vez aprobada por el H. Concejo Cantonal, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial por no tener el mismo carácter de tributario. Deróganse todas las ordenanzas y demás normas y disposiciones de igual o menor jerarquía que se opongan o contrarién en su armonía a los preceptos establecidos en la presente ordenanza.

Que el Secretario del Concejo otorgue copia a cada uno de los directores y jefes departamentales para su correcta aplicación, así como también la respectiva publicación en el Registro Oficial.

Dada y firmada en la sala de sesiones de la Ilustre Municipalidad de Simón Bolívar, a los 8 días del mes de octubre del año 2009.

f.) Ab. Marisol Chiriguaya Jordán, Vicealcaldesa del cantón.

f.) Dr. Charles Vera Granados, Secretario del Concejo.

Secretaría Municipal, Simón Bolívar 8 de octubre del 2009, a las 16h51.

Certifico.- Que la presente **Ordenanza que reglamenta el arrendamiento de los mercados municipales y de las áreas destinadas para el funcionamiento de mercados municipales,** fue discutida y aprobada en las sesiones ordinarias llevadas a efecto los días 2 y 8 de octubre del 2009.

f.) Dr. Charles Vera Granados, Secretario del Concejo.

Alcaldía de Simón Bolívar, 12 de octubre del 2009, a las 10h00.

En uso de las facultades que me confiere la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en su Art. 126, sanciono la presente **Ordenanza que reglamenta el arrendamiento de los mercados municipales y de las áreas destinadas para el funcionamiento de mercados municipales,** y dispongo su publicación de acuerdo a la ley.

f.) Ing. Jorge Modesto Vera Zavala, Alcalde del cantón Simón Bolívar.

Secretaría Municipal, Simón Bolívar 12 de octubre del 2009 a las 10h20.

El suscrito Secretario General, certifica que la presente **Ordenanza que reglamenta el arrendamiento de los mercados municipales y de las áreas destinadas para el funcionamiento de mercados mayoristas y ferias libres,** fue sancionada y firmada por el Ing. Jorge Modesto Vera Zavala, Alcalde del cantón Simón Bolívar, el día 12 de octubre del 2009, a las 10h00; y, dispuso su publicación de acuerdo a la ley.

f.) Dr. Charles Vera Granados, Secretario del Concejo.

SUSCRIBASE !!



REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER

Teléfonos: **Dirección:** 2901 629 / Fax 2542 835

Oficinas centrales y ventas: 2234 540

Editora Nacional: Mañosca 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751

Distribución (Almacén): 2430 110

Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto / Teléfono: 04 2527 107