



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Dr. Alfredo Palacio González  
Presidente Constitucional de la República

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Lunes 10 de Julio del 2006 -- N° 309

**DR. VICENTE NAPOLEON DAVILA GARCIA**  
**DIRECTOR**

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: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107  
Suscripción anual: US\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional  
1.900 ejemplares -- 64 páginas -- Valor US\$ 1.00

## S U P L E M E N T O

### SUMARIO:

	Págs.		Págs.
<b>FUNCION EJECUTIVA</b>		<b>1089-2004-RA</b>	Revócase la decisión del Juez de instancia y concédese parcialmente el amparo interpuesto por Luis Vélez Barzallo ..... 8
<b>ACUERDO:</b>		<b>1096-2004-RA</b>	Revócase la resolución venida en grado y concédese la acción de amparo propuesta por el señor Luis Enrique Cabrera Calle ..... 10
<b>MINISTERIO DE BIENESTAR SOCIAL:</b>		<b>0021-05-HD</b>	Revócase la resolución venida en grado y concédese parcialmente la acción de hábeas data propuesta por el ciudadano Gianfranco Di-Mattía Castro ..... 14
<b>0608</b>	Apruébase la reforma parcial al Estatuto de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en Taxis "Salazar Gómez", con domicilio en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha ..... 3	<b>0025-2005-HD</b>	Confírmase la resolución venida en grado y niégase el recurso de hábeas data interpuesto por el ingeniero José Luis Acosta Gándara ..... 16
<b>TRIBUNAL CONSTITUCIONAL</b>		<b>0042-2005-HD</b>	Confírmase la resolución venida en grado y niégase el recurso de hábeas data interpuesto por Juan Francisco Mendieta Godos ..... 18
<b>RESOLUCIONES:</b>			
<b>SEGUNDA SALA</b>			
<b>1057-04-RA</b>	Revócase la resolución venida en grado e inadmítase la acción de amparo constitucional propuesta por la abogada Cecilia Cornejo Correa, a nombre de la compañía Medicamenta Ecuatoriana S.A. .... 6		

	Págs.		Págs.
0094-2005-RA Revócase la resolución del Juez de instancia y concédese parcialmente el amparo constitucional propuesto por el señor Noé Zambrano Ojeda .....	19	0349-2005-RA Revócase la decisión del Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por el señor Rodrigo Xavier Jayaf Balcazar, Presidente Ejecutivo de la compañía Produmarinos S. A. ....	43
0101-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo propuesto por el señor Bienvenido José Mosquera Sosa .....	21	0031-2006-HC Confírmase lo resuelto por Wilma Andrade de Morales, Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito y niégase el recurso de hábeas corpus interpuesto a favor del ciudadano José Miguel Carrera Moya .....	46
0114-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por el señor José Tomás Montero Villón .....	23	0035-2006-HC Confírmase la resolución venida en grado y niégase el recurso de hábeas corpus interpuesto a favor de Angel Evangelista Morán Alarcón .....	47
0152-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por la señora Silvia Janeth Flor Zúñiga .....	25	0340-2006-RA Revócase la resolución de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Cuenca y niégase el amparo solicitado por Adriano Samuel Coronel .....	48
0163-2005-RA Confírmase la resolución del Juez Séptimo de lo Civil de El Oro y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por Eduardo Celi Santos, Presidente de la Fundación "Juan Pablo II" .....	27	<b>TERCERA SALA</b>	
0169-2005-RA Confírmase la resolución pronunciada por el Juez Cuarto de lo Civil de los cantones Eloy Alfaro y San Lorenzo que niega la acción de amparo constitucional deducida por Gustavo Alfonso Ontaneda Benítez .....	28	0005-2005-AI Revócase la resolución venida en grado y niégase el presente recurso de acceso a la información pública propuesto por el señor Luis Alberto Arteaga Carrasco .....	50
173-2005-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por Pedro Javier Ruiz Jaramillo, representante de la compañía Inversiones Ecuatorianas S. A. INVEGRAN .....	30	0011-2005-AI Revócase la resolución venida en grado y niégase el presente recurso de acceso a la información pública propuesto por el señor Marco Antonio Carrasco Costales, Presidente y representante legal de Ecuatoriana de Petróleos CIA. LTDA. ECUAPET .....	52
0187-2005-RA Revócase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo constitucional propuesto por el señor Ricardo Adrián Valles, por ser procedente .....	32	0050-05-HD Confírmase la resolución venida en grado y niégase el hábeas data propuesto por el señor Hugo Arcadio Mendoza Vásquez .....	53
196-2005-RA Confírmase la resolución venida en grado y acéptase la acción de amparo constitucional propuesta por Manuel Alberto Castillo y otros .....	34	0151-2005-RA Confírmase la resolución del Tribunal de instancia y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por la Universidad Internacional SEK .....	54
0246-2005-RA Confírmase la decisión del Tribunal de instancia y niégase el amparo interpuesto por el doctor Alejandro Ponce Martínez, por improcedente .....	36	0358-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia constitucional y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Germán Marcelo Fuentes Sánchez y otros .....	57
0333-2005-RA Confírmase la decisión del Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por Jorge Fabián Pila Semblantes .....	39	0491-05-RA Confírmase la resolución venida en grado y concédese la acción de amparo constitucional propuesta por Juan Guillermo Capa Guachon y otros .....	59
0340-2005-RA Revócase en parte la resolución del Juez de instancia y concédese parcialmente el amparo constitucional propuesto por el doctor Alvaro Aníbal Vivanco Gallardo .....	41		

	Págs.	
<b>0007-2006-RS</b> Acéptase la queja presentada por la señora Grace Giomar Paye Alvarado y ordénase al Consejo Provincial del Guayas, que dentro de los diez días siguientes a la notificación de este fallo, dicten la correspondiente resolución de la apelación presentada por la recurrente, de lo resuelto por el Municipio de Nobol .....	61	Que, mediante Acuerdo Ministerial N° 0082 de 6 de julio del 2005, Art. 1 literal m), el señor Ministro de Bienestar Social delega al señor Subsecretario de Desarrollo Social Rural y Urbano Marginal, entre otras cosas "...aprobar las reformas de estatutos..."; y,  En ejercicio de las atribuciones conferidas por la Ley de Cooperativas, su reglamento general,
<b>0032-2006-HC</b> Confírmase la resolución dictada por la Alcaldesa del Distrito Metropolitano de Quito (E) y niégase el recurso de hábeas corpus interpuesto por el señor Carlos Efrén Tipantuña Chuquimarca .....	62	<b>Acuerda:</b>  <b>PRIMERO.-</b> Aprobar la reforma parcial al estatuto de la Cooperativa de Transporte en Taxis "SALAZAR GOMEZ", con domicilio en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha.  <b>SEGUNDO.-</b> Las reformas parciales introducidas al estatuto de la Cooperativa "SALAZAR GOMEZ", con domicilio en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, son las siguientes:
<b>ORDENANZA MUNICIPAL:</b>  - <b>Cantón Santa Clara: Que crea el financiamiento para la celebración de las fiestas culturales y ecoturísticas de la parroquia rural San José .....</b>	63	Art. 1.- Sustitúyase el Art. 5, por el siguiente texto:  "Son fines de la Cooperativa:

N° 0608

**Dr. Carlos Cevallos Melo**  
**SUBSECRETARIO DE DESARROLLO SOCIAL**  
**RURAL Y URBANO MARGINAL**

**Considerando:**

Que, se ha enviado al Ministro de Bienestar Social, la documentación correspondiente a la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en Taxis "SALAZAR GOMEZ", con domicilio en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha, para que se apruebe la reforma parcial al estatuto de la indicada entidad;

Que, el Coordinador Jurídico de la Dirección Nacional de Cooperativas, en memorando N° 185 CJ-LGST-VAB-2005 de 7 de diciembre del 2005, emite informe favorable sobre la reforma parcial al estatuto de la cooperativa en mención;

Que, el Director Nacional de Cooperativas, con memorando N° 353 DNC-JLT-CJ-LGST-VAB-2005, de 7 de diciembre del 2005, remite y recomienda la aprobación de la reforma parcial al estatuto de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en Taxis "SALAZAR GOMEZ";

Que, el Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre mediante oficio N° 2418 CAJ-05-CNTTT, de 10 de noviembre del 2005, autoriza para que continúe con el trámite de reforma planteada;

Que, de conformidad con el Art. 121 literal a) del reglamento general de la Ley de Cooperativas, corresponde al Ministerio de Bienestar Social, a través de la Dirección Nacional de Cooperativas, aprobar la reforma parcial al estatuto de la cooperativa;

- a) Prestar el servicio público de transporte de pasajeros en taxis dentro de la ciudad de Quito, y ocasionalmente a otros lugares de la república, cuando las circunstancias así lo determinen, previa autorización de los organismos de tránsito competentes;
- b) Propender al continuo mejoramiento del servicio público de transporte en taxis, a fin de mantener el volumen de operaciones de la sociedad cooperativa y hacer frente a la competencia en forma decorosa;
- c) Establecer servicios extraordinarios de emergencia para auxiliar a los vehículos que sufren accidentes en su recorrido diario;
- d) Vigilar que los vehículos de los cooperados se encuentren en buen estado y reúnan las condiciones de comodidad y seguridad necesarias para un servicio eficiente;
- e) Procurar la adquisición de vehículos de la mejor calidad, necesarios para el desenvolvimiento del transporte público en taxis; así como también la consecución de un bien inmueble para el funcionamiento de la sede social de la institución;
- f) Instalar una bomba de gasolina y un almacén para proveer a los socios de combustible, repuestos, aceites y accesorios necesarios para el funcionamiento y mantenimiento de las unidades en servicio;
- g) Prestar el servicio de crédito a sus miembros a través de la formación de una caja de ahorros y para cuyo financiamiento aportarán los socios, a través del pago de tickets diarios. Esta caja de ahorros funcionará a través de un reglamento especial, que se expedirá para el efecto;
- h) Establecer mediante aportes ordinarios o extraordinarios de los socios, cajas o fondos comunes de inversión, para la adquisición de bienes muebles o inmuebles; y/o de

ayudas por accidentes, mortuoria, enfermedad, y otras que fueran necesarias, a fin de brindar apoyo en casos de calamidad doméstica comprobadas;

- i) Ejecutar el trabajo de control de una manera ordenada, favoreciendo por igual a todos los asociados;
- j) Actuar conjuntamente con las autoridades respectivas, en búsqueda del mejor y más correcto servicio público de transporte en taxis;
- k) Propender a la permanente culturización de los cooperados y formar el espíritu de unión, solidaridad y disciplina entre sus socios;
- l) Promover y difundir los principios que conforman la doctrina cooperativista y las disposiciones legales sobre la materia; así como las ventajas del sistema, fomentando su aplicación;
- m) Organizar cursos especiales de tecnificación en el ramo de sus actividades profesionales, así como también programar actos culturales, sociales y cívicos para promover la mejor vinculación entre los socios y la comunidad en que actúan;
- n) Establecer relaciones con organizaciones cooperativas similares, sean estas nacionales o extranjeras;
- o) Realizar cualquier otra actividad tendiente al mejoramiento económico y social de sus miembros, dentro de los principios y normas del cooperativismo; y,
- p) Integrarse al movimiento cooperativo nacional, mediante la afiliación a los respectivos organismos de integración”.

**Art. 2.-** Sustitúyase el Art. 7, por el siguiente texto:

“Para ser socio de la Cooperativa se requiere:

- a) Ser legalmente capaz;
- b) Ser chofer profesional;
- c) Ser propietario de un vehículo acorde a las exigencias de la cooperativa y de las diferentes autoridades de tránsito;
- d) Pagar la cuota irremolsable de ingreso, determinada en el reglamento interno de la entidad;
- e) Suscribir los certificados de aportación, indicados en el mismo reglamento interno;
- f) Ser debidamente aprobado y calificado como legal el ingreso del socio, por la Dirección Nacional de Cooperativas; y,
- g) Los demás que solicite el Consejo de Administración o la Gerencia, de acuerdo con lo requerido por los organismos de control internos o externos, y que sean necesarios para ser calificados como socios”.

**Art. 3.-** En el Art. 8, Agregar, un literal que diga:

“Los que incumplieren con los requisitos necesarios para mantenerse como socios, de conformidad con lo dispuesto en el reglamento interno”

**Art. 4.-** En el Art. 10, literal d), después de elegir y ser elegido, agregar:

“salvo casos de fuerza mayor debidamente comprobados”

**Art. 5.-** Sustitúyase el Art. 11, por el siguiente texto:

“La calidad de socio se pierde:

- a) Por retiro voluntario;
- b) Por pérdida de alguno o algunos de los requisitos indispensables para tener y mantener la calidad de socio;
- c) Por exclusión;
- d) Por fallecimiento; y,
- e) Por expulsión.”

**Art. 6.-** En el Art. 15, después de ordenará, agregar: “a Gerencia.”

**Art. 7.-** En el Art. 16, aumentar un inciso que diga:

“En caso de apelación del socio a asamblea general, esta podrá ampliar dicho plazo, en casos excepcionales y documentadamente justificados hasta por noventa días”.

**Art. 8.-** Sustitúyase el Art. 17, por el siguiente:

“No podrá en ningún momento un socio retirar o endosar la totalidad de los certificados de aportación, sin previo conocimiento del Consejo de Administración, y la presentación de la liquidación de sus haberes”.

**Art. 9.-** En el Art. 18, agregar un inciso que diga:

“En caso de abandono a la institución sin justificación alguna y sin comunicación escrita por más de 90 días, el Consejo de Administración dispondrá a Gerencia para que inmediatamente se le notifique por uno de los periódicos de mayor circulación, concediéndole el plazo de quince días para que cumpla con los requisitos indispensables para mantenerse como socio, y de no comparecer, inmediatamente se dispondrá la liquidación de sus haberes”.

**Art. 10.-** En el Art. 19, en el literal a), después de estatuto, agregar:

“reglamento interno, o disposiciones administrativas”.

**Art. 11.-** En el Art. 20, en el literal f), después de beneficio, agregar:

“propio”

**Art. 12.-** Sustitúyase el Art. 25, por el siguiente:

“Los socios separados voluntariamente, los familiares de los fallecidos, y los excluidos no serán responsables de las obligaciones contraídas por la cooperativa con posterioridad a la fecha de separación”.

**Art. 13.-** En el Art. 27, después de Educación, agregar:

“los fondos comunes de ayudas o inversiones”

**Art. 14.-** Sustitúyase el Art. 31, por el siguiente texto:

“Las convocatorias a asambleas generales ordinarias, deberán hacerse con ocho días de anticipación por lo menos a aquel en que debe realizarse la reunión. En dicha convocatoria se señalará lugar, día y hora para la asamblea; se hará constar igualmente el orden del día, y en asuntos varios, solo podrá leerse la correspondencia de la cooperativa”.

**Art. 15.-** En el Art. 33, aumentar, un inciso que diga:

“En el caso de delegación notariada, será el Consejo de Administración el que califique y acepte dicha delegación, previo la presentación de requisitos por parte del delegado, los que estarán establecidos en el reglamento interno; este delegado, podrá actuar en asambleas generales con voz y voto, y no podrá ser elegido como miembro de cualquiera de los consejos, pero sí podrá participar en las comisiones permanentes o especiales”.

**Art. 16.-** En el Art. 35, después de funciones, agregar:

“dos años”

**Art. 17.-** Sustitúyase el Art. 38, por el siguiente:

“Corresponde al Consejo de Administración:

- a) Nombrar al Presidente y Gerente de la cooperativa;
- b) Dictar normas generales de administración interna con sujeción a la Ley de Cooperativas y su reglamento general, y los presentes estatutos;
- c) Aceptar o rechazar las solicitudes de ingreso de nuevos socios y las de retiro de socios solicitantes;
- d) Nombrar y remover a los empleados de la entidad, siempre y cuando sea de competencia de este organismo y de igual manera imponer la caución al Gerente, y demás empleados caucionados;
- e) Sancionar a los socios que infrinjan las disposiciones de la ley y estos estatutos;
- f) Elaborar la pro forma presupuestaria y el plan de trabajo de la cooperativa;
- g) Autorizar al Gerente las operaciones que deba realizar en observancia a disposiciones legales;
- h) Presentar a la aprobación de la asamblea general, la memoria anual de sus actividades y los balances semestrales, conjuntamente con el dictamen emitido por el Consejo de Vigilancia;
- i) Someter a consideración de la asamblea general el proyecto de reformas, de los presentes estatutos y/o reglamentos internos; y,
- j) Autorizar la transferencia de los certificados de aportación que solo podrá hacerse entre socios o a favor de la cooperativa”.

**Art. 18.-** En el Art. 39, agregar un literal que diga:

“Dirimir con su voto los empates que se produzcan tanto en las votaciones del Consejo de Administración como de la asamblea general.”

**Art. 19.-** Sustitúyase el Art. 40, por el siguiente texto:

“El voto y presencia de vocales en las deliberaciones del Consejo de Administración, es indelegable, y las resoluciones se tomará por simple mayoría.”.

**Art. 20.-** En el Art. 41, después de reglamento general a la Ley de Cooperativas, agregar:

“durarán dos años en sus funciones”.

**Art. 21.-** En el Art. 42, literal d), después de monto establecido, agregar:

“en el reglamento interno”.

**Art. 22.-** Sustitúyase el Art. 44, por el siguiente texto:

“Son deberes y derechos del Gerente:

- a) Representar judicial y extrajudicial a la cooperativa;
- b) Organizar y dirigir la administración interna de la cooperativa, conforme a las disposiciones emitidas por el Consejo de Administración;
- c) Controlar y dirigir la contabilidad de la entidad, conforme a las regulaciones y directivas impartidas por el Consejo de Administración y Vigilancia;
- d) Realizar las inversiones y gastos acordados por la asamblea general o Consejo de Administración, que no hayan sido vetados por el Consejo de Vigilancia;
- e) Elaborar las ternas para nombramiento de empleados que deban manejar fondos de la cooperativa;
- f) Asistir cuando estas soliciten a las sesiones de Consejo de Administración o Vigilancia con voz informativa;
- g) Elaborar, actualizar y mantener bajo su cuidado y custodia los inventarios de bienes de la entidad;
- h) Abrir con el Presidente, las cuentas bancarias, firmar, girar, endosar, las obligaciones de la entidad;
- i) Depositar los valores de la cooperativa en la cuenta o cuentas corrientes, de ahorros, inversiones u otras que mantengan la entidad por lo menos una vez a la semana, después de su recaudación;
- j) Enviar a la Dirección Nacional de Cooperativas, la documentación pertinente para la calificación de los nuevos socios, dentro de los quince días posteriores a la aceptación de nuevos socios por parte del Consejo de Administración;
- k) Mantener al día el cumplimiento de obligaciones legales, laborales y tributarias; y,
- l) Cumplir las demás obligaciones y ejercer los demás derechos contemplados en las leyes de la materia”.

**Art. 23.-** Sustitúyase el Art.48, por lo siguiente:

“La asamblea general podrá designar las siguientes comisiones especiales permanentes:

- a) Comisión de Educación y Deportes;
- b) Comisión de Asistencia Social; y,
- c) Comisión de Crédito y Cobranzas;

y en el Art. 49, después de funciones, agréguese: “dos años de su seno se nombrará un Presidente y un Secretario, y al final de cada período económico presentarán un informe escrito de las actividades”.

**Art. 24.-** Sustitúyase el Art. 50, por el siguiente texto:

“Sin embargo de lo dispuesto en los artículos anteriores, los organismos directivos de la cooperativa, pueden designar otras comisiones para fines específicos que requiera el concurso de tales”.

**Art. 25.-** En el Art. 53, después de cien, quinientos o mil sucres, agregar:

“para la emisión, su valor será traducido a dólares estadounidenses, o a la moneda de normal circulación en el país”.

**Art. 26.-** En el Art. 55, después de deducciones, agregar:

“legales, laborales y tributarias en primer lugar, y posteriormente”.

**Art. 27.-** En el Art. 56, después de por lo menos, agregar:

“con ocho días”.

**Art. 28.-** Sustitúyase el Art. 57, por el siguiente texto:

“Antes de repartir los excedentes, se deducirán del beneficio bruto: los gastos de administración de la cooperativa; los de amortización de la deuda; los de depreciación de muebles enseres, equipos de oficina, vehículos, equipos de computación o electrónicos, bienes inmuebles, de conformidad con las leyes inherentes; los intereses de los certificados de aportación; la participación a los empleados de la cooperativa, y pago de obligaciones tributarias, en observancia expresa de las disposiciones legales, laborales y tributarias”.

**Art. 29.-** En el Art. 59, después de se pague a los socios los intereses, agregar:

“de los certificados de aportación.”.

**Art. 30.-** En el Art. 62, después de asamblea general, agregar:

“convocados para el efecto”.

**Art. 31.-** En el Art. 67, luego de los presentes estatutos, agregar: “reglamentos internos”.

**Art. 32.-** En el Art. 69, sustitúyase por el siguiente texto:

“Los permisos de operación que reciban los socios o la cooperativa autorizados por los respectivos organismos de tránsito y transportes terrestres, no constituyen título de propiedad, y por consiguiente no son susceptibles de negociación, pero los socios están obligados a conservarlos a fin de no causar con la pérdida de estas autorizaciones perjuicio a la institución”.

**Art. 33.-** En el Art. 70, sustitúyase por el siguiente texto:

“La cooperativa en todo lo relativo a transporte, se someterá a las normas legales y reglamentarias vigentes, de los organismos respectivos de tránsito y transporte terrestre, y a las resoluciones que sobre esta actividad dichos organismos lo dictaren”.

**Art. 34.-** En el Art. 71, Sustitúyase por el siguiente texto:

“Las reformas de estatutos, reglamentos internos, admisión de nuevos socios, aumento o cambio de unidades, variación de servicio y más actividades de tránsito, efectuará la cooperativa previo informe favorable de los organismos respectivos.”

**Art. 35.-** En el Art. 72, Sustitúyase por el siguiente texto:

“La cooperativa aceptará las solicitudes de ingreso de nuevos socios que reúnan las condiciones exigidas para la clase de servicio que presta la entidad, previa la aprobación de los organismos respectivos, y en las condiciones que establezcan los estatutos y reglamento interno”.

**TERCERO.-** La Dirección Nacional de Cooperativas actualizará los libros correspondientes para fines de estadística y censos cooperativos con la documentación presentada por la Cooperativa de Transportes en Pasajeros “SALAZAR GOMEZ”, domiciliada en el cantón Quito, provincia de Pichincha.

Dado en el despacho del señor Subsecretario de Desarrollo Social, Rural y Urbano Marginal, en el Distrito Metropolitano de Quito, a 3 de enero del 2006.

f.) Dr. Carlos Cevallos Melo, Subsecretario de Desarrollo Social Rural y Urbano Marginal.

---

**No. 1057-04-RA**

**Magistrado ponente:** DR. CARLOS SORIA ZEAS

**CASO No. 1057-04-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
SEGUNDA SALA**

**ANTECEDENTES:**

La abogada Cecilia Cornejo Rumbea, ofreciendo poder o ratificación de gestiones, interpone a nombre de la compañía MEDICAMENTA ECUATORIANA S. A., acción de amparo constitucional en contra del Director

Nacional de Propiedad Intelectual. En lo principal, la accionante manifiesta lo que sigue:

Que MEDICAMENTA ECUATORIANA S.A., planteó ante el Director Nacional de Propiedad Industrial, una solicitud de tutela administrativa, para proteger sus derechos, frente a todo intento de impedir la comercialización de su producto POTENCIL, por vía de medidas cautelares u otras, por quien se reputa titular de una patente de procedimiento; Que mediante solicitud de 3 de febrero de 2004, reiterada el 22 de julio de 2004, la compañía solicitó a la autoridad recurrida, que declare que el procedimiento utilizado por su proveedor de materia prima para la elaboración del POTENCIL, difiere de aquel protegido por otras patentes de procedimiento y por lo tanto no las infringe;

Que por parte del Director Nacional de Propiedad Industrial, no ha habido respuesta, por lo que se ha producido aceptación tácita de lo solicitado, al haber incurrido en silencio administrativo. Señala como antecedentes de derecho los artículos 23 numerales 16, 26 y 27; 24; 271; y, 272 de la Constitución Política del Estado; 28 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos; 94 y 127 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva; y, 90 de la Ley de Propiedad Intelectual;

Que fundamentada en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y 47 de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita que el Director Nacional de Propiedad Industrial dicte formalmente el acto por el que, como consecuencia del silencio administrativo, aceptó conceder la tutela administrativa solicitada por MEDICAMENTA ECUATORIANA S.A., para que se le permita importar y comercializar el medicamento, de nombre comercial POTENCIL; que el Instituto Nacional de Higiene "Izquieta Pérez" se abstenga de disponer cualquier tipo de medida, que signifique la cancelación, suspensión o restricción de los registros sanitarios que haya concedido a MEDICAMENTA ECUATORIANA S.A., para comercializar el referido producto, en cualquiera de sus presentaciones; que el Ministerio de Salud Pública se abstenga de disponer cualquier tipo de medida, que signifique cancelación, suspensión o restricción de los permisos de cualquier naturaleza, que haya concedido a MEDICAMENTA ECUATORIANA S.A., para operar en el Ecuador y comercializar el producto, en cualquiera de sus presentaciones; que la Corporación Aduanera Ecuatoriana se abstenga de disponer cualquier tipo de medida que signifique la prohibición de importación del producto o restricción alguna a la nacionalización del mismo, por parte de MEDICAMENTA ECUATORIANA S.A.; que el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones se abstenga de disponer la prohibición, suspensión o restricción a la importación del referido producto o restricción alguna a la nacionalización del mismo, por parte de MEDICAMENTA ECUATORIANA S.A., así como lo imposición de sobretasas y salvaguardias a tal importación; que el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones se abstenga de disponer la adopción de cualquier medida para-arancelaria o de salud, que obste la importación del producto y su comercialización, por parte de MEDICAMENTA S.A.; y, que las autoridades de salud y del Instituto Nacional de Higiene "Izquieta Pérez", se abstengan de imponer y/o cumplir cualquiera de las medidas contempladas en los artículos 308 y 309 de la Ley de Propiedad Intelectual, contra MEDICAMENTA ECUATORIANA S.A.

El Juez Primero de lo Penal del Guayas, mediante providencia de 19 de septiembre de 2004, acepta la demanda a trámite y convoca a las partes a audiencia pública, para el 1 de octubre de 2004, a las 10h00.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el abogado defensor del Director Nacional de Propiedad Industrial, ofreciendo poder o ratificación de gestiones, quien manifestó que la Dirección Nacional de Propiedad Industrial funciona bajo normas establecidas en la Ley de Propiedad Intelectual y sus actos son reglados por convenios y acuerdos internacionales, como la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial y los acuerdos sobre los aspectos de Propiedad Intelectual relacionado con el comercio ADPIC, de la Organización Mundial del Comercio; que no existe silencio administrativo, en razón a la salvedad señalada en el artículo 28 de la Ley de Modernización, la que faculta a la Dirección Nacional de Propiedad Industrial, a resolver en los plazos o términos establecidos en la Ley de Propiedad Intelectual; que el artículo 339 de la Ley de Propiedad Intelectual, dispone que concluido el proceso investigativo, se emitirá la resolución debidamente motivada; que la recurrente presentó ante la Dirección Nacional de Propiedad Industrial, una petición confusa, carente de fundamento legal, ya que se basa en un supuesto que puede o no darse y que las medidas señaladas en su pedido no se encuentran contempladas ni en la Ley de Propiedad Intelectual, ni en la Decisión 486, ni en el Convenio de París y peor en los ADPI de la OMC, por lo que la Dirección Legal rechazó la petición presentada por MEDICAMENTA ECUATORIANA S.A., mediante Resolución No. 984907 de 20 de septiembre de 2004; que la Dirección Nacional de Propiedad Industrial no violó derecho constitucional alguno, ni ha incurrido en silencio administrativo; que el recurso planteado no cumple con los requisitos señalados en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado; que el representante legal del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual es el Presidente del mismo, autoridad que no ha sido citada, al igual que el Procurador General del Estado, por lo que solicitó se declare la nulidad del proceso y se rechace el infundado recurso de amparo constitucional planteado, por ser improcedente.

La actora, por su parte, se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda.

El 19 de octubre del 2004, el Juez Primero de lo Penal del Guayas resolvió conceder el amparo propuesto, en consideración a que la omisión del Director Nacional de Propiedad Industrial o su delegada, al no dictar el acto administrativo concediendo la tutela administrativa solicitada, en el tiempo que debía hacerlo, y al haberlo dictado extemporáneamente rechazando lo solicitado, constituye un acto ilegítimo, que acarrea a la recurrente la violación de sus derechos constitucionales y un grave e inminente daño.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver este caso, de conformidad con lo

dispuesto en el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución de la República.

**SEGUNDA.-** No se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo es procedente cuando de manera simultánea y unívoca, concurren los siguientes presupuestos: a) Existencia de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) Cause o amenace causar un inminente daño grave.

Una autoridad pública incurre en omisión ilegítima cuando, a pesar de ser competente y estar obligado por norma expresa a ello, no ha emitido un pronunciamiento o no ha ejecutado un acto.

**CUARTA.-** El artículo 47 de la Ley Orgánica de Control Constitucional establece que son competentes para conocer y resolver la acción de amparo constitucional, cualquiera de los jueces de lo civil o tribunales de instancia de la sección territorial en que se consume o pueda producir sus efectos el acto ilegítimo violatorio de los derechos constitucionales protegidos.

De igual manera, la misma norma legal fija también dicha competencia, con el carácter de extraordinaria, para los jueces o tribunales de lo penal, siempre que la acción de amparo sea propuesta en días feriados o fuera del horario de atención de juzgados y tribunales. Sin embargo, acorde a lo dispuesto en el artículo 5, inciso final, de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial número 378 del 27 de julio del 2001, cuando concurra la antedicha circunstancia, el Juez o Tribunal Penal a cuyo conocimiento haya sido sometida una acción de amparo constitucional, deberá calificar previamente las circunstancias excepcionales que hayan motivado su presentación, las cuales deben ser debidamente invocadas y acreditadas por el accionante.

En la especie, el mandato antes señalado no se cumple, toda vez que habiendo sido presentada la acción el día sábado 18 de septiembre del 2004, el Juez Penal que conoció la causa la admitió al trámite, sin hacer constar en el auto expedido para el efecto el día domingo 19 de los mismos mes y año, mención alguna sobre las circunstancias excepcionales que motivaron la presentación de la demanda, violentando por tanto, el procedimiento establecido en la disposición normativa señalada en el párrafo precedente.

Por las consideraciones expuestas, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

#### RESUELVE:

**1.-** Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta por la abogada Cecilia Cornejo Correa, a nombre de la compañía **MEDICAMENTA ECUATORIANA S. A.**, por lo que se deja insubsistentes las medidas cautelares dispuestas por el juez de instancia.

**2.-** Se deja a salvo el derecho de la actora para que, una vez subsanadas las causas que motivaron la inadmisión de la presente acción de amparo constitucional, la presente nuevamente en armonía con lo dispuesto en la normativa vigente sobre la materia.

**3.-** Devolver el expediente al Juzgado de origen.

#### NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y dos días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito D. M., 14 de junio de 2006.

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**No. 1089-2004-RA**

#### LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1089-2004-RA**

#### ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por **Luis Vélez Barzallo**, en contra del Director del Área de Salud No. 2, Gualaquiza Morona Santiago, en la cual manifiesta:

Que, el acto que impugna es el contenido en el oficio No. AGRH-11-257 suscrito por el Dr. Ignacio Cobos Torres, Director del Área de Salud No. 2, Gualaquiza Morona Santiago, de fecha 26 de mayo de 2004, por el cual dicha autoridad resuelve: "que no es procedente el pago como Médico Tratante 12-8H y subsidio de años de servicio del mes de noviembre del 2003".

Que, a partir de enero del año 2000 se le reconoce dentro de la categoría escalafonaria como Médico Tratante 12, por la Comisión Nacional de Escalafón, fecha en la cual prestaba



sus servicios en el Ministerio de Obras Públicas siendo reconocido como tal para efectos del pago de remuneración.- A partir del 1 de junio del 2003, mediante concurso, ingresó a prestar sus servicios en calidad de Médico Tratante en el Subcentro de Salud de Chiguinda, perteneciente al Área de Salud No. 2 de Gualaquiza, conforme consta de la Acción de Personal No. AGRH-11-0177-2003.

Que, según se desprende de la acción de personal No. SRH-10-095-003 de 9 de junio de 2003, fue nombrado Director del Hospital Quito de Méndez, cargo al que permanece hasta el 17 de octubre de 2003, fecha en la que se le agradece por sus servicios, y se lo reintegra al puesto de Médico Tratante del S C R de Chiguinda. Una vez reintegrado a su cargo, al realizar su cobro de los haberes que le correspondían por el primer mes de servicio, se encuentra que no se le cancela el valor que le corresponde por concepto del subsidio de antigüedad del mes de noviembre de 2003, y se le paga su remuneración considerando una categoría distinta a la que le corresponde, pues se lo hace como Médico Tratante 1 y no 12 como en verdad le corresponde.- Que a pesar de sus múltiples reclamos y del pronunciamiento favorable de la Contraloría General del Estado, el Director del Área de Salud No. 2, resuelve: "que no es procedente el pago como Médico Tratante 12-8H y subsidio de años de servicio del mes de noviembre del 2003", lo cual constituye un acto ilegítimo de autoridad pública violatorio de derechos consagrados en la Constitución y en las leyes.

Que el acto administrativo contraviene flagrantemente lo dispuesto en los numerales 3, 17 y 26 del artículo 23 de la Constitución, relativo a la igualdad de la Ley, libertad de trabajo, y a la seguridad jurídica, lo cual le causa un gravísimo daño, puesto que la resolución que impugna desconoce el derecho que tiene a percibir la remuneración que como Médico Tratante 12 le corresponde de acuerdo a la Ley de Escalafón para Médicos. Así mismo contraviene lo dispuesto en el literal b) del artículo 26 y 114 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Por todo lo expuesto solicita se deje sin efecto la resolución emitida por el Director del Área de Salud No. 2, Gualaquiza Morona Santiago, de fecha 26 de mayo de 2004 y se disponga se le cancele su remuneración mensual considerando su ubicación escalafonaria, esto es Médico Tratante 12, pago que deberá efectuarse a partir del mes de noviembre del 2003, en el cual se reintegró a la prestación de servicio como Médico Tratante del Subcentro de Salud de Chiguinda y al pago correspondiente al Subsidio de antigüedad del mes de noviembre de 2003.

En la audiencia pública realizada ante el juez inferior a la que comparecieron las partes, en la que el abogado del demandado manifiesta que el reconocimiento que solicita el Dr. Luis Vélez Barzallo, no es procedente porque ganó un concurso que se lo realizó en base a lo que dispone el inciso segundo del Art. 17 del Reglamento Reformatorio al Reglamento de la Ley de Escalafón Médico que expresamente dice: "En caso de producirse una vacante, la convocatoria deberá especificar como remuneración y requisito el médico general uno al médico tratante tres"; por tal motivo recibe su remuneración de médico tratante uno, que es como se extendió su nombramiento, y como tal participó en el concurso.- Que no se le ha conculcado al actor ningún derecho constitucional ni legal, por lo que la acción de amparo resulta improcedente; por las

consideraciones expuestas solicita el archivo inmediato del recurso propuesto.- Por su parte el actor a través de su abogado defensor, entre otras cosas, se afirma y se ratifica en los términos de la presente acción de amparo constitucional.

El señor Juez Tercero de lo Civil de Morona Santiago el 14 de septiembre de 2004, resuelve desechar el amparo solicitado, decisión que es apelada por la parte accionante.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276, número 3, de la Constitución Política de la República, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley de Control Constitucional;

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

**TERCERA.-** Que, la acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución Política de la República, señala que: "Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional, y que, de modo inminente amenace con causar un daño grave".

**CUARTA.-** Que, es pretensión del recurrente se deje sin efecto la resolución del Director del Área de Salud No. 2, Gualaquiza Morona Santiago, de fecha 26 de mayo de 2004, en la cual dicha autoridad resuelve: "que no es procedente el pago como Médico Tratante 12-8H y subsidio de años de servicio del mes de noviembre del 2003". Es decir, por un lado se le desconoce supuestamente el cargo de Médico Tratante 12-8H; y por otro, no se le cancela el subsidio por años de servicio, correspondiente al mes de noviembre de 2003;

**QUINTA.-** Que, al respecto cabe el siguiente análisis:

1.- Mediante resolución de la SENRES de septiembre de 2004, se reconoce al compareciente como Médico Tratante 12, y por consiguiente la mejora de su remuneración regiría a partir de Enero de 2005; según se explica, esto se debe a la falta de partida presupuestaria con la disponibilidad efectiva de sus fondos, que debe ser fijada y autorizada por el Ministerio de Economía y Finanzas;

De conformidad con el artículo 137 de Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público

quienes comprometan recursos económicos relacionados con gastos de personal al margen de las políticas y resoluciones de la SENRES serán responsables personal y pecuniariamente sin perjuicio de las acciones administrativas, civiles y penales que podrían devenir, y el derecho de repetición contra los funcionarios responsables; de ahí que, respecto de este punto, la acción presentada en lugar de dirigirse en contra del Director del Área de Salud No. 2 de Gualaquiza, debió impugnarse en contra de la SENRES, responsable de la política salarial, situación que no ha ocurrido. En tal virtud, respecto de este punto se lo desestima por improcedente.

2.- En cuanto a la falta del pago del subsidio de antigüedad correspondiente al mes de Noviembre del 2003, en el que afirma el recurrente no haber sido cancelado, se debe tener presente el contenido del inciso segundo del artículo 18 de la Constitución Política que recoge el principio pro homine, cuyo texto dice: "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"; lo que en la práctica significa, que el pago del subsidio de antigüedad correspondiente al mes de Noviembre de 2003, que reclama el compareciente, se la debió cancelar sin exigencia de solicitud alguna; que no sea el derecho que le asiste, eso sí, conforme al sueldo básico que ha venido percibiendo.

Por lo tanto, la falta de pago de la bonificación por antigüedad del mes de Noviembre de 2003, que corresponde al compareciente, es una omisión ilegítima violatoria de los derechos de la igualdad ante la ley y a una remuneración justa, determinados en el numeral 3 del artículo 23 y artículo 35 de la Constitución Política y que ocasiona a no dudarlo, un inminente daño;

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones, la **Segunda Sala del Tribunal Constitucional**,

#### RESUELVE:

- 1.- Revocar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, conceder parcialmente el amparo; para cuyo efecto, la autoridad responsable deberá cancelar el pago del subsidio de antigüedad correspondiente al mes de Noviembre de 2003;
- 2.- Dejar a salvo el derecho del recurrente para proponer las acciones que estime pertinentes en cuanto al numeral 1 de la consideración Quinta; y,
- 3.- Devolver el expediente para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley de Control Constitucional; debiendo el Juez Tercero de lo Civil de Morona Santiago, en el término de cinco días informar documentadamente el acatamiento a esta Resolución.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito, D. M., 14 de junio de 2006.

**No. 1096-2004-RA**

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

#### LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1096-2004-RA**,

#### ANTECEDENTES

El señor Luis Enrique Cabrera Calle, comparece ante el Juez Décimo de lo Civil de Pichincha y propone acción de amparo constitucional en contra del Comandante General de la Policía Nacional manifestando, en lo principal, lo siguiente:

Que el Comandante General de la Policía Nacional, el 28 de agosto de 2003, mediante Orden General No. 168, procede a darle de baja de la Policía Nacional, teniendo como base la Resolución No. 2003-510-CCP de 10 de julio de 2003, por estimar que ha incurrido en mala conducta profesional; que dicho trámite se inició el 12 de febrero de 2003, mediante auto dictado por la Comandancia del Tercer Distrito de la Policía Nacional, Unidad de Asuntos Internos, para lo que sirvió como antecedente la denuncia presentada por el señor Hugo Calle ante la Dra. Ruth Abad Brito, Gobernadora del Cañar, con fecha 24 de abril de 2002, denuncia que el mismo señor Calle presentó también el 16 de mayo de 2002 ante el Comandante del Tercer Distrito de la Policía Nacional del Azuay; que el Art. 24, número 16, de la Constitución Política de la República establece que nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa, debiendo tenerse en cuenta que la palabra causa se la debe interpretar como sinónimo de hecho. Que, en su caso particular, el 6 de diciembre de 2002 el Juez del Tercer Distrito de la Policía Nacional dictó auto cabeza de proceso en su contra, en mérito al memorando 2002-310-CD-3 de 18 de junio de 2002, remitido por el Coronel de Estado Mayor Lic. Jorge Villafuerte Santi, Comandante del Tercer Distrito de la Policía Nacional, en contra del accionante y otros; el 12 de febrero de 2003, paralelamente, se inicia en la Comandancia del Tercer Distrito de la Policía Nacional, Unidad de Asuntos Internos, sumario administrativo para establecer su conducta profesional, expediente No. 006-2002, en base a la denuncia presentada por Hugo Calle ante

la Gobernadora del Cañar y ante el Comandante del Tercer Distrito de la Policía Nacional. Que de lo relatado se puede fácilmente inferir que se estaba juzgando dos veces por la misma causa o hecho, contraviniendo lo dispuesto en el Art. 24, número 16 de la Constitución Política de la República.

Añade que el 10 de julio de 2003, mediante Resolución No. 2003-510-CCP, dictada por el H. Consejo de Clases y Policías de la Policía Nacional, dentro del expediente No. 006-2002, se establece la mala conducta profesional del accionante, de conformidad con el Art. 66, literal i), en concordancia con el inciso cuarto del Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, resolución que sirvió para que el Comandante General de la Policía Nacional, mediante Orden General No. 168, de 28 de agosto de 2003, proceda a darle de baja de la institución policial. Por los mismos supuestos hechos, el H. Tribunal Penal del Tercer Distrito de la Policía Nacional con sede en Cuenca, el 30 de septiembre de 2004, dentro del proceso penal incoado en su contra y de otros, le absolvió del supuesto delito de cohecho, por lo que habiéndose iniciado dos procesos por la misma causa, se obtuvieron resultados contradictorios. Señala que la H. Corte Nacional de Justicia Policial, mediante resolución de 8 de junio de 2004, publicada en el Registro Oficial de 24 de junio de 2004, establece que habiéndose creado dudas respecto de la aplicación del Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional para establecer la mala conducta profesional de los miembros policiales, tomando en cuenta el Art. 24, número 16, de la Constitución y en uso de la facultad señalada por el Art. 15 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, se resuelve que iniciado un proceso para establecer la mala conducta profesional, si existe un proceso penal, la autoridad policial debe abstenerse de continuar con el trámite administrativo y pasar únicamente al proceso penal, cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento. El accionante destaca que, si bien la resolución antes mencionada entró en vigencia en junio de 2004 y su baja se resolvió en agosto de 2003, no es menos cierto que existe una excepción al principio de irretroactividad de la ley cuando ésta sea favorable al procesado, lo que se establece en el Art. 24, número 2, de la Constitución Política de la República, que establece que en caso de conflicto entre dos leyes que contengan sanciones, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación fuere posterior a la infracción y en caso de duda, la norma que contenga la sanción se aplicará en el sentido más favorable al encausado. Asimismo, el Código de Procedimiento Penal común establece en el Art. 2, inciso quinto, que todas las leyes posteriores que se dictaren sobre los efectos de las normas del procedimiento penal o que establecieren cuestiones previas como requisitos de prejudicialidad o admisibilidad, deberán ser aplicables en lo que sea favorable a los infractores; principio que es recogido por el Estatuto de Roma, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familias, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Art. 301 del Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano.

El accionante señala además que existe violación al principio de legalidad procesal, establecido en el Art. 24, número 1, de la Constitución Política de la República, por cuanto se ha violado el Art. 50 del Código de Procedimiento Penal Policial, pues la autoridad que siguió el trámite administrativo se arrogó atribuciones del juez penal policial, al tomar en cuenta pruebas que no podía disponer dentro de un proceso administrativo como el

careo; igualmente, señala que se violó el Art. 53, incisos 2 y 3 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, pues se inobservó el plazo perentorio de 60 días que tenía el accionante para permanecer en situación a disposición, tiempo durante el cual se debían practicar todas las diligencias solicitadas por los sumariados que permitan los respectivos Consejos, para resolver si se incurrió o no en mala conducta profesional, ya que fue puesto en situación a disposición el 12 de diciembre de 2002 y recién el 13 de mayo de 2003 se emite el informe para conocimiento de la Superioridad Policial sobre el trámite administrativo sumario para calificar la conducta profesional, y nunca se probó lo que establece el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional; que también se contradujo el Art. 27 del Código de Procedimiento Penal Policial, pues se aceptó el testimonio de quien no era un testigo idóneo. Asimismo señala que existe violación a otras normas del Código Penal y del Código de Procedimiento Penal de la Policía Nacional.

Alega que se ha violado el derecho de defensa pues no se han tomado en cuenta algunas declaraciones rendidas dentro del proceso penal, de las cuales se tiene que el señor Hugo Calle jamás ingresó en calidad de detenido al Destacamento de la Policía de Biblián, el 19 de marzo de 2002.

Con estos antecedentes, solicita se disponga que la Comandancia General de la Policía Nacional deje sin efecto la Orden General No. 168 de 28 de agosto de 2003, en la que fue dado de baja de las filas policiales, por mala conducta profesional establecida mediante resolución No. 2003-510-CCP de 10 de julio de 2003, dictada por el H. Consejo de Clases y Policías de la Policía Nacional.

En la audiencia pública el accionante se ratifica en los fundamentos de su demanda; el demandado señala, en lo principal: que él no es la autoridad contra la cual debió plantearse la acción, pues la pretensión del accionante respecto a dejar sin efecto una orden general no es procedente, por cuanto la orden general es solamente el periódico a través del cual se publican las decisiones de la Policía Nacional, mas no es la resolución por medio de la cual se le dio de baja al accionante, la misma que fue dictada por el H. Consejo de Clases y Policías, entidad que no ha sido demandada por lo que no se puede defender en esta causa; que es verdad que se inició contra el accionante una investigación sumaria para determinar su mala conducta, dentro de la cual se emitió un informe en el sentido de que el accionante había cometido cohecho, pues recibió dinero de un ciudadano, asunto por el cual se le dio de baja, sin que exista un doble juzgamiento por la misma causa, puesto que en la resolución que le da de baja se establece claramente que la decisión se toma sin perjuicio del juicio penal que pueda seguirse en su contra, por lo tanto se trata de dos acciones totalmente diferentes; que el H. Consejo de Clases y Policías cumplió con el trámite legal para investigar la mala conducta del accionante y era el organismo competente para tomar tal decisión, por lo que no procede la acción de amparo propuesta.

La representante de la Procuraduría General del Estado señala que en ningún momento se le ha juzgado al accionante dos veces por la misma causa, pues uno es el juicio penal y otro el sumario administrativo, ambos procesos con diferentes finalidades, el primero para establecer si existe el cometimiento de un delito y si hay responsabilidad del imputado y, el segundo, para establecer

si el juzgado ha incumplido o no con las normas institucionales y si su actuación ha dañado o no el prestigio de la institución, mas no para imponer una sanción de tipo penal. De otro lado, el accionante pretende que se revisen una serie de supuestas violaciones legales cometidas en el proceso penal, lo cual no cabe a través de un amparo, además de que en dicho proceso la sentencia dictada le es favorable. Añade que el accionante pretende que se acepte su demanda por aplicación de una resolución posterior a la resolución que le perjudica, lo cual es improcedente, pues el principio de irretroactividad de la ley no puede aplicarse en la forma solicitada por el peticionario. Por todo lo expuesto, solicita que se rechace la acción de amparo propuesta.

El Juez inferior rechaza la acción señalando que el H. Consejo de Clases y Policías tiene plena facultad para dictar una resolución como la impugnada, la que además goza de presunción de legitimidad y legalidad y ha sido dictada dentro del campo de las atribuciones de la autoridad pública, para resolver un asunto de su competencia.

Radicada la competencia en la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, para resolver se realizan las siguientes,

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con el Art. 276, numeral 3 de la Constitución Política de la República.

**SEGUNDA.-** En el presente trámite no se ha omitido solemnidad legal alguna que pueda incidir en la resolución del mismo, por lo que se declara la validez del proceso.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo prescrito en el Art. 46 de la Ley de Control Constitucional y el Art. 95 de la Constitución, procede cuando coexisten los siguientes elementos: a) Acto ilegítimo de autoridad pública; b) Que ese acto haya causado, cause o pueda causar un daño inminente y grave; y, c) Que ese acto vulnere los derechos consagrados en la Carta Fundamental o los consignados en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes en el Ecuador.

**CUARTA.-** El accionante solicita que se deje sin efecto la Orden General No. 168 de 28 de agosto de 2003, en la que fue dado de baja de las filas policiales, por mala conducta profesional establecida mediante resolución No. 2003-510-CCP de 10 de julio de 2003, dictada por el H. Consejo de Clases y Policías de la Policía Nacional, orden que es únicamente el medio de publicidad de las decisiones que toman las diferentes autoridades de la Policía Nacional, además de que en la demanda se impugna directamente la resolución que le da de baja de la institución policial, dictada por el Consejo de Clases y Policías, la misma que ha sido defendida en la audiencia pública por parte de la autoridad demandada, la que además es la máxima autoridad de la Policía Nacional, por lo que cabe analizar dicho acto.

**QUINTA.-** A fojas 75 del expediente subido en grado, consta el Oficio No. 2002-332-CCP-PN, suscrito por el General Inspector Presidente del H. Consejo de Clases y Policías, de fecha 14 de noviembre de 2002, por medio del cual se remite al Inspector General de la Policía Nacional el

informe investigativo y más documentación para que en el lapso de 60 días, se inicien las diligencias solicitadas por los imputados, entre ellos el accionante, a fin de cumplir con lo dispuesto en el Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

**SEXTA.-** El Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, establece lo siguiente:

*El personal policial será colocado a disposición, por presunción de mala conducta profesional. Para que un miembro de la institución sea colocado en situación a disposición, deben existir suficientes antecedentes que hagan presumir su mala conducta profesional, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 54 de esta Ley. Quien haya sido colocado en situación a disposición, permanecerá en ella hasta por sesenta días, tiempo durante el cual la Inspectoría General debe investigar y presentar las pruebas pertinentes y se practicarán las diligencias solicitadas por el investigado, que permitan a los respectivos Consejos resolver si el inculcado incurrió o no en mala conducta profesional. De probarse mala conducta profesional, declarada por el Consejo respectivo, el investigado será dado de baja sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar, por el contrario, de no comprobarse mala conducta profesional será designado a un cargo cualquiera.*

**SÉPTIMA.-** El Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, establece lo siguiente:

*Constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o que atente gravemente la moral y las buenas costumbres, así como la reincidencia en el cometimiento de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado. Repútese como reincidencia la repetición de las faltas en la vida profesional atento al tiempo y a su gravedad.*

Del texto de la norma citada se colige que es diferente el juzgamiento por mala conducta profesional, del juzgamiento por faltas disciplinarias, cuya reincidencia constituye precisamente una causal para que se configure mala conducta profesional.

**OCTAVA.-** A folios 105 consta el Oficio No. 2003-012-UDAI-CD-3, de 17 de febrero de 2003, dirigido al Comandante General de la Policía Nacional por parte del Jefe de la Unidad Distrital de Asuntos Internos, mediante el cual le comunica que con fecha **12 de febrero de 2003**, se ha iniciado la información sumaria No. 006-2002, para establecer la conducta profesional de algunos policías, entre ellos del accionante. Según la documentación constante en autos (foja 102), el accionante fue puesto a disposición con fecha **7 de noviembre de 2002**.

**NOVENA.-** Según la documentación adjuntada al proceso de amparo, de folios 143 a 147 consta el informe emitido dentro del trámite administrativo sumario para calificar la conducta profesional de varios policías, entre ellos del accionante, señor Cabrera Calle, de cuya lectura se colige que dicho trámite se inició en virtud de una denuncia presentada por el señor Hugo Calle, quien según dicho informe supuestamente tenía orden de detención en su contra, pero habría pagado una cierta cantidad de dinero a los imputados en dicho trámite administrativo a fin de no

ser aprehendido. De fojas 50 a 58 del expediente constan copias de una sentencia dictada por el Tribunal Penal del III Distrito de la Policía Nacional, dentro de un juicio penal tramitado en contra de los mismos policías cuya conducta profesional se investigó en el trámite administrativo antes mencionado, por una denuncia del señor Hugo Calle, proceso iniciado en junio de 2002 por un hecho ocurrido el 19 de marzo de 2002; dicha sentencia absuelve definitivamente a los encausados, entre ellos el accionante, señalando en su parte pertinente lo que sigue:

*“(…) Que según la declaración indagatoria del Sargento Primero de Policía Luis Enrique Carrera Calle al haber aceptado ir a comprar unas cervezas y gaseosa e introducir las en el destacamento no cometió ningún delito penal sino que su actuar encuadró en falta disciplinaria de segunda clase contemplada en el numeral 12 que dice: “Introducir para el consumo bebidas alcohólicas a los cuarteles, establecimientos, oficinas o puestos de servicio”. - Lo que a la presente fecha estaría prescrita esta falta disciplinaria. (...)”.*

**DÉCIMA.-** En efecto, el Art. 62 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional establece las faltas de segunda clase, entre ellas la siguiente:

*12. Introducir para el consumo bebidas alcohólicas a los cuarteles, establecimiento, oficinas o puestos de servicios;*

Conforme al Art. 61 *ibídem*, dichas faltas será sancionadas con “...arrestos de nueve a treinta días, o fagina de nueve a veinte días, o recargo del servicio de cuarenta y ocho a setenta y dos horas o represión formal”; y, respecto a la competencia de las distintas autoridades para imponer las sanciones antes citadas, el Art. 21 del mismo Reglamento establece:

*“Sólo el Presidente de la República podrá poner el máximo de la pena prevista para las faltas de primera y segunda clase. El Ministro de Gobierno y Policía, el Comandante General de la Policía Nacional, el Jefe del Estado Mayor de la Policía Nacional, el Inspector General de la Policía Nacional, los Comandantes de Distrito, los Directores Nacionales y Generales y los Comandantes Provinciales, podrán imponer, hasta las dos terceras partes del máximo de la pena correspondiente a la falta.*

*Los Jefes de Destacamentos, y de otras Dependencias Policiales, podrán imponer hasta la mitad del máximo de la pena.*

*Los demás Oficiales podrán imponer hasta la cuarta parte del máximo de la pena”.*

**UNDÉCIMA.-** La falta que se le imputaba al accionante tanto en la acción penal como en el trámite administrativo, era una falta cometida el 19 de marzo de 2002; de conformidad con el Art. 55 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, la facultad para sancionar una falta disciplinaria prescribe luego de haber transcurrido noventa días desde la media noche de aquél en que se cometió la falta, por lo tanto, al no habersele instaurado al accionante un proceso administrativo para sancionar la falta disciplinaria conforme al Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, habiendo transcurrido con demasía el tiempo para ello, la facultad para sancionar dicha falta

prescribió, como efectivamente se establece en la sentencia dictada dentro del proceso penal por el Tribunal Penal del III Distrito de la Policía Nacional. En tal virtud, al haberle instaurado al accionante una investigación para determinar mala conducta profesional, lo que se hizo fue reemplazar ilegítimamente la competencia del órgano sancionador previsto en el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional para juzgar faltas disciplinarias de segunda clase, por lo que el trámite administrativo que se llevó a cabo en la Unidad de Asuntos Internos del Tercer Distrito de la Policía nacional es ilegítimo, no solamente por haber ocurrido la prescripción de la facultad sancionadora, sino porque la autoridad que impuso la sanción al accionante no era la competente para hacerlo.

**DUODÉCIMA.-** De otro lado, el establecimiento de la conducta profesional de un policía, es un procedimiento de naturaleza distinta del juzgamiento de faltas disciplinarias, por lo tanto en ese proceso se deberían tomar en cuenta todas las cuestiones relativas a la conducta de un miembro de la Policía Nacional, y no solamente lo concerniente a una denuncia que, además, no se ha demostrado en debida forma, peor aún cuando la tipificación de mala conducta profesional en lo que se refiere a actos que lesionen el prestigio de la institución es tan amplia como está prevista en la Ley de Personal de la Policía Nacional, que podría caber en ella cualquier subjetividad de parte de quienes juzgan dicha conducta. En la especie, no se demostró en la investigación instaurada en contra del accionante, que hubiera cometido efectivamente el delito de cohecho, sino que, al contrario, se llegó a determinar que lo que existía era una infracción de segunda clase cuya pena no es la baja de la institución, sino arresto, fajina o recargo del servicio.

**DECIMOTERCERA.-** La resolución que da de baja al accionante, concluye una mala conducta profesional en base a un hecho no demostrado a través de las diligencias probatorias que se llevaron a cabo dentro de la investigación administrativa puesto que se trataba del supuesto cometimiento de un delito, el mismo que debió ser establecido dentro del proceso penal, proceso dentro del cual el accionante fue sobreesido definitivamente en la causa penal que pesaba en su contra. Por lo tanto, la Resolución impugnada viola el derecho al debido proceso, específicamente lo establecido en el número 7 del Art. 24 de la Constitución, que dispone: “*Se presumirá la inocencia de toda persona cuya culpabilidad no se haya declarado mediante sentencia ejecutoriada*”; y, el número 13 del mismo artículo puesto que no basta que en cuanto a motivación en una resolución se explique la pertinencia de aplicación de las normas a los antecedentes de hecho, sino que tal correspondencia debe obedecer a la realidad de los hechos y debe concordar con las pruebas obtenidas dentro del procedimiento.

**DECIMOCUARTA.-** Al haberse producido la prescripción de la facultad sancionadora, el intento de sancionar la infracción del accionante viola la seguridad jurídica, reconocida en el artículo 23 numeral 26 de la Constitución de la República; por otra parte, al habersele instaurado al accionante una investigación establecida en la Ley de Personal de la Policía Nacional para otros fines, la misma que no procede para el juzgamiento de una falta disciplinaria de segunda clase, siendo además la autoridad que impuso la sanción incompetente para juzgar dichas faltas, se violó también el número 11 del Art. 24 de la Constitución Política de la República, que establece el

derecho de toda persona a ser juzgada por su juez competente, mas no por tribunales de excepción o por comisiones especiales que se creen para el efecto.

Evidentemente, el acto impugnado causa daño grave e inminente al accionante, pues al haberle dado de baja de las filas policiales ha quedado sin trabajo y por lo tanto sin el sustento económico necesario para él y su familia.

**DECIMOQUINTA.-** Cabe hacer referencia a la violación constitucional alegada por el accionante, respecto del principio nos bis in idem, esto es, la prohibición de juzgar a una persona más de una vez por la misma causa; se debe tener presente que el juzgamiento en materia penal es de naturaleza distinta del juzgamiento en materia administrativa, pues mientras el uno tiene como finalidad establecer el cometimiento de un delito y la responsabilidad del imputado en dicho cometimiento, para imponer una sanción penal, el otro tiene como objeto juzgar ya sea una falta disciplinaria o evaluar administrativamente la conducta de un funcionario de una determinada institución, para establecer si dicho funcionario incumplió o violó normas reglamentarias referentes a sus obligaciones o prohibiciones como funcionario, o si está o no capacitado para ejercer la función a él encomendada. Por lo tanto, es perfectamente factible que una persona sea juzgada en el ámbito administrativo por una falta reglamentaria y que se le instaure un proceso penal por el posible cometimiento de un delito, toda vez que, en ocasiones, una vez determinada una falta administrativa puede existir presunción del cometimiento de un delito. Por lo tanto, en esos casos no existe violación al principio constitucional anteriormente mencionado. Sin embargo, cabe hacer referencia a casos en que, como lo sucedido con el accionante, la falta que se le imputa fuera en realidad el cometimiento de un delito, cuya responsabilidad puede ser establecida única y exclusivamente dentro de un proceso penal, caso en el cual no se puede establecer dicha responsabilidad en un trámite administrativo; por lo tanto, lo procedente en derecho sería esperar que se tramite el juicio penal, para que allí se establezca si la persona es o no responsable del cometimiento de un delito, teniendo presente que según la Ley de Personal de la Policía Nacional, Art. 66 literal f), una causal para la baja de los policías es precisamente el tener sentencia condenatoria en su contra, debidamente ejecutoriada de conformidad con los Códigos Penales.

Por todo lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, esta Sala

#### RESUELVE

- 1.- Revocar la Resolución venida en grado y por tanto conceder la acción de amparo propuesta por el señor Luis Enrique Cabrera Calle;
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

**No. 0021-05-HD**

**Magistrado ponente:** Dr. Carlos Soria Zeas

#### LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0021-05-HD**

#### ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional el 18 de marzo del 2005, en virtud de la acción de hábeas data interpuesta por el ciudadano Gianfranco Di-Mattía Castro en contra del Rector de la Escuela Politécnica del Litoral. En lo principal, el demandante manifiesta lo que sigue:

Que es empleado administrativo con nombramiento por más de dieciséis años, de la Unidad de Construcción y Mantenimiento de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), conforme consta en la Acción de Personal número 33-88 del 24 de octubre de 1988, estando por lo tanto, sujeto al ámbito de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público;

Que por su buen desempeño y aplicados conocimientos tiene la oportunidad de ser docente del programa de Tecnología en Computación y del Curso Prepolitécnico desde hace más de ocho años, en calidad de profesor contratado de la Escuela Superior Politécnica del Litoral (ESPOL), siendo, en consecuencia, sus actuaciones reguladas por la Ley de Educación Superior, el Estatuto de la Escuela Politécnica del Litoral y demás Reglamentos vigentes;

Que el 6 de septiembre del 2004 fue notificado con la resolución por la cual se lo destituyó de los dos cargos que ostentaba, por el cometimiento de presuntas irregularidades en el campo docente, sanción que le fue impuesta de conformidad con el Reglamento Disciplinario de dicha institución;

Que para ejercer sus derechos, procedió a solicitar de manera formal, el motivo por el que fue destituido de la entidad; su historia laboral; un certificado en el que conste su calidad de empleado de la Escuela Superior Politécnica

del Litoral (ESPOL); copia certificada del trámite (información sumaria); y, una copia certificada de su registro de ingreso (acción de personal) a la institución en calidad de empleado administrativo; y,

Que a pesar de haber mediado la referida solicitud, la Jefa de Personal de la entidad, se ha negado a otorgarle la información solicitada, porque aparentemente, las autoridades superiores se lo han prohibido expresamente; por lo que propone la presente acción constitucional de hábeas data a fin de que, al amparo de lo establecido en el artículo 94 de la Constitución Política del Ecuador, se le conceda la información requerida.

En la audiencia llevada a efecto en el juzgado de instancia el 4 de octubre del 2004, comparece el Rector de la Escuela Superior del Litoral (ESPOL), por intermedio de su abogado defensor, quien en lo principal, expresó lo siguiente: Que la acción de hábeas data propuesta por el accionante es improcedente, toda vez que la entidad demandada, atendiendo la petición de aquel presentada el 6 de septiembre del 2004, le confirió al día siguiente, en 71 fojas, copias certificadas de la información sumaria seguida en su contra, así como de la documentación señalada en los numerales 2 y 4 de la Sección V de la demanda formulada por el actor; que siendo consecuente con el derecho de petición del demandante, el organismo demandado dispuso que se le otorgue la copia certificada de su expediente laboral, orden a la que se ha dado cumplimiento en esta diligencia, en razón de que el solicitante no acudió a retirar la documentación requerida de la Secretaría de la ESPOL; que no se ha procedido a entregar al demandante la información descrita en el numeral 3 de la Sección V de su libelo inicial, debido a que jamás la solicitó y a que su otorgamiento debe hacerse en la forma prevista en el Código del Trabajo; y, que el demandante carece de derecho para interponer esta acción, puesto que la ESPOL jamás se ha negado a entregarle información sobre su persona, por lo que pide se rechace la demanda propuesta.

Mediante resolución expedida el 27 de octubre del 2004, el juez a quo decidió negar la acción de hábeas data interpuesta por el demandante, por considerar que la documentación solicitada por éste, le ha sido entregada por parte de la entidad accionada.

Radicada la competencia en la Segunda Sala del Tribunal Constitucional por el sorteo de ley, para resolver se realizan las siguientes,

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, conforme lo establecen el artículo 276, número 3 de la Constitución Política del Ecuador; y, los artículos 12 número 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

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

**TERCERA.-** El artículo 94 de la Constitución Política del Ecuador, consagra el derecho de toda persona para acceder a los documentos, banco de datos e informes que sobre sí misma, o sus bienes consten en entidades públicas o

privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito, pudiendo solicitar ante el funcionario respectivo, la actualización de los datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos.

**CUARTA.-** Conforme consta en el acápite V de la demanda propuesta por el actor, su pretensión es que la entidad demandada le confiera la información y documentación siguientes: a) Copia certificada de su carpeta laboral que se halla en el Departamento de Recursos Humanos de la ESPOL; b) Copia certificada del sumario administrativo, si lo hubiera, que fundamente su destitución como empleado administrativo, o en su defecto, un certificado en el que conste que su destitución como tal no se fundamenta en sumario administrativo, sino en una información sumaria de conformidad con el Reglamento Disciplinario de la ESPOL; c) Certificado de Trabajo que deberá ser expedido por el Departamento de Recursos Humanos de la ESPOL, el que deberá contener: Calidad de empleado, tiempo de servicio, cargo actual, fecha del término de las relaciones de trabajo y remuneración; y, d) Copia certificada del proceso de información sumaria iniciado en su contra por supuestas irregularidades y en el que se basó su destitución tanto como docente y también como empleado administrativo.

**QUINTA.-** Visto el contenido de las tablas procesales, y en especial, el acta de la audiencia llevada a cabo en el juzgado de instancia (fojas 102 y 103 de los autos), se puede apreciar que la entidad demandada dio cumplimiento a la petición que consta en la letra a) de la consideración que antecede, esto es, procedió durante dicha diligencia a la entrega de la copia certificada de la carpeta que hace relación a la historia laboral del accionante dentro de la ESPOL, tal como él mismo lo reconoce en el escrito que corre a folio 159 del expediente subido en grado.

**SEXTA.-** En lo que atañe al pedido que consta en la letra b), es evidente, que este no puede ser satisfecho por la parte demandada, en razón de que tiene que ver con el otorgamiento de copias certificadas de un sumario administrativo, respecto del cual no existe constancia alguna de su realización, tanto más si se considera el contenido del documento que obra en la foja 1 del proceso, el mismo que permite colegir sin mayor dificultad que el procedimiento que se llevó a cabo en forma previa para destituir al demandante del puesto que desempeñaba en la ESPOL, fue una información sumaria, sobre cuya procedencia o improcedencia no le concierne pronunciarse a esta Magistratura dentro de la presente acción.

**SÉPTIMA.-** La petición contenida en la letra c), es procedente, habida cuenta de que, atenta a la finalidad u objeto que persigue la acción de hábeas data, según se desprende de la simple lectura de los artículos 34 y 35, letra a) de la Ley Orgánica de Control Constitucional, la misma versa sobre información que, a no dudarlo, se halla en poder de la Escuela Politécnica del Litoral (ESPOL), por lo que es obligación de esta entidad otorgarle al accionante la certificación solicitada.

**OCTAVA.-** Sobre la aspiración del actor descrita en la letra d) de la consideración cuarta de esta resolución, esta Magistratura ha de mencionar que, a fojas 9 del cuaderno de instancia obra la solicitud formulada por el demandante para que se le confiera copias certificadas de la información sumaria seguida en su contra, instrumento en el que consta

la razón de entrega-recepción de dicha documentación, suscrita el 7 de septiembre del 2004 a las 15H20 por el mismo proponente, circunstancia que permite concluir que éste tuvo acceso a la información requerida, por lo que no procede que se compela a la entidad accionada a entregar nuevamente copia certificada del referido expediente.

Por lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, esta Sala,

**RESUELVE:**

- 1.- Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, conceder parcialmente la acción de hábeas data propuesta por el ciudadano Gianfranco Di-Mattía Castro, debiendo por tanto la parte demandada otorgar al accionante la certificación solicitada en el número 3 del acápite V de su demanda.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen, para los fines pertinentes.
- 3.- Disponer que el juez de instancia, una vez efectuado lo anterior, informe a esta Magistratura, en el término de cinco días, acerca del cumplimiento de la presente resolución.

**NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veintidós días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.-

Quito D. M., 14 de junio del 2006

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**No. 0025-2005-HD**

**LA SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso seguido **No. 0025-2005-HD**

**ANTECEDENTES:**

**Ing. José Luis Acosta Gándara**, por sus propios derechos interpone recurso de Hábeas Data para obtener de Occidental Exploration and Produccion Company, en la persona de su representante legal señor Gerald Wayne Ellis, la documentación que detalla:

Señala que el Vicepresidente de Operaciones Occidental Exploration and Producción Company, le citó a una reunión para el viernes 27 de Febrero de 2004, en la que luego de entregarle toda la información acerca de un contrato, se presentó el señor Walter Medina, Jefe de Seguridad de la referida Compañía, quien pidió hablar con él, para lo cual se dirigieron al área de Comunidades donde se encontraba el Coronel Ernesto Delgado, que a su vez le indicó que quería hablar sobre asuntos delicados referente a su esposa, quien trabajaba para la misma Empresa, para luego proceder a retirarle su teléfono celular e inició una investigación por dos horas sobre su actuación.

Asegura que por versión del Coronel Delgado, llegó a conocer de una denuncia presentada por el Arq. Guayasamín, en contra de su esposa, ante lo cual, se le indicó que se procedía de esa manera pues debía conocer acerca de los actos de su esposa en contra de la Compañía y que debía denunciarlos, presionándolo para que declare en su contra. Posteriormente, en la oficina del Dr. Alberto Gómez de la Torre y la señora Liana Rodríguez, Representante Legal y Gerente de Recursos Humanos de la Empresa, respectivamente, le expresaron que por decisión del Gerente General y en base a las investigaciones realizadas sobre la denuncia en contra de su esposa, se daba por terminado su contrato de trabajo, por lo que procedió a firmar el acta de finiquito, que ya se encontraba preparada.

Por cuanto se habían quedado sin empleo, empezó a buscarlo, pero a los lugares que iba le requerían el respectivo certificado de trabajo, ya que el acta de finiquito encubría un despido de la Empresa a la que prestó sus servicios por siete años, diez meses. Que sin embargo, el despido se había dado por hechos ajenos a su persona, en los que no tenía participación, no obtuvo de su ex empleadora un certificado en el que se establezca el tiempo de servicio, probidad, capacidad y honorabilidad, llegándose al extremo de que han negado a empresas que la han requerido, lo que no le ha permitido encontrar una fuente de empleo.

Que con este acto se ha violado el artículo 23 numeral 8 de la Constitución esto es, el derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar, por lo que solicita del actual Presidente y Gerente General de Occidental Exploracion and Producción Company, los siguientes documentos: Información completa y verídica sobre el trámite de investigación de la que fue parte, sobre la denuncia presentada por Ramiro Guayasamín; copia certificada de su carpeta personal manejada por Recursos Humanos, así como las evaluaciones realizadas sobre su desempeño profesional durante los años que prestó sus servicios a la Empresa; e información sobre cualquier amonestación que se considere lesiva para la Empresa durante el tiempo de servicio.

De ser procedente se proceda a la supresión, rectificación o no divulgación de la información constantes en los archivos de la Empresa, a fin de que los hechos denunciados no le afecten su vida personal.



**En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia,** la parte recurrida en lo principal alega: Cosa Juzgada en la medida de que el Tribunal Constitucional ya se pronunció respecto el mismo tema; Litis pendencia y abuso del derecho, en tanto existen otros hábeas data sobre el mismo tema en otros juzgados; Finiquito laboral extendido de manera legal extendido por autoridad competente en cumplimiento del artículo 592 del Código Laboral; Que el accionante conoce de la información incluidos el contrato y finiquito de trabajo, así como las comunicaciones que tienen que ver con ascensos, incrementos salariales o cualquier otro dato relevante de la relación laboral, jamás ha solicitado o se le ha negado el acceso a copias de dicha información y en lo que al certificado de trabajo se refiere nunca lo requirió desde que terminó su relación laboral, por lo que procede a entregar con sujeción a la política de la Empresa que se ajusta a la exigencia del numeral 14 del artículo 42 del Código de Trabajo, eliminando criterios subjetivos, por lo que se acredita tiempo de servicios, la clase o clases de trabajo y los salarios percibidos; es claro que el actor confunde el Hábeas Data con la exhibición de documentos que es un mecanismo procesal diferente. Solicita se deseche el recurso planteado.

**El Juez XXIV de lo Civil de Pichincha,** resuelve rechazar el recurso planteado por estimar entre otras razones que existe cosa juzgada pues se ha demostrado la identidad objetiva y subjetiva de la causa; los sujetos de la controversia son los mismos en ambos procesos y con el mismo objeto de reclamo. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Radicada la competencia en la Segunda Sala, por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** Que el Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver el presente caso;

**SEGUNDA.-** Que no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, que pueda incidir en la resolución de la presente causa, por lo que se declara su validez;

**TERCERA.-** Que, el artículo 94 de la Constitución Política de la República, consagra el derecho de toda persona, para acceder "*...a los documentos, banco de datos e informes que sobre sí misma, o sus bienes consten en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito*" (las negrillas no son del texto); de ello se advierte que la persona natural o jurídica, está facultada para requerir del poseedor de la información, que diga relación a ella, le sea entregada en los términos que establece la norma constitucional;

**CUARTA.-** Que, el hábeas data, de acuerdo con el artículo 35 de la Ley de Control Constitucional, tiene por objeto: a) obtener del poseedor de la información que éste le proporcione al recurrente, en forma completa, clara y verídica; b) obtener el acceso directo a la información; c) obtener de la persona que posee la información que la rectifique, elimine o no la divulgue a terceros; y, d) obtener

certificaciones o verificaciones, sobre que la persona poseedora de la información la ha rectificado, eliminado, o no lo ha divulgado;

**QUINTA.-** Que, la parte recurrida entre otros argumentos, afirma que la Primera Sala del Tribunal Constitucional, mediante Resolución 103-2004-HD, resolvió confirmar la decisión del Juez Primero de lo Civil de Pichincha y consecuentemente, negó el Hábeas Data interpuesto por José Luis Acosta Gándara, quien nuevamente, con el mismo argumento, ha presentado el presente recurso de Hábeas Data.

**SEXTA.-** Hecha la constatación al expediente No. 103-2004-HD, que reposa en el archivo de éste Organismo, se establece, que efectivamente la Primera Sala del Tribunal Constitucional, mediante Resolución No. 103-2004-HD, resolvió confirmar lo resuelto en primer nivel y en consecuencia negó el Hábeas Data interpuesto por el Ing. Luis Acosta Gándara, sobre el mismo asunto y por la misma persona; siendo por demás evidente la existencia de identidad objetiva y subjetiva en ambas causas.

Al respecto cabe recordar, que si bien es cierto dentro de la Institución del Hábeas Data contemplada en el artículo 94 de la Constitución Política y 34 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, no se establece la prohibición de presentar dos o más recursos sobre la misma materia y con el mismo objeto ante otro juez o tribunal, como si existe para la acción de amparo constitucional y que lo determina el artículo 57 de la referida Ley de Control Constitucional; no es menos cierto, que el artículo 14 *ibídem*, expresa de manera puntual que de las decisiones del Tribunal no cabe recurso alguno y por consiguiente causan ejecutoria, son decisiones en firme, al extremo que, intentar una nueva acción con la misma finalidad deviene en una actuación con manifiesta mala fe; tanto más, que del expediente se establece que ya se ha presentado en otra judicatura, otro recurso sobre el mismo tema.

En ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

1. Confirmar la resolución venida en grado, y, en consecuencia, negar el recurso de hábeas data interpuesto;
2. Disponer el archivo de la causa; y,
3. Devolver el expediente al inferior para los fines legales pertinentes.- Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito D. M., 14 de junio de 2006.

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**No. 0042-2005-HD**

**LA SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso seguido **No. 0042-2005-HD**

**ANTECEDENTES:**

**Juan Francisco Mendieta Godos**, por sus propios derechos interpone recurso de Hábeas Data en contra de los señores Ing. Jaminton Intriago Alcívar y Dr. Camilo Palomeque Vera, Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del Cantón Flavio Alfaro, respectivamente; ante el Juez Vigésimo Segundo de lo Civil de Manabí.

Señala que en diferentes fechas de los años 2001 y 2003, suscribió varios contratos de arriendo de dos tractores de su propiedad con el Municipio del Cantón Flavio Alfaro, de la Provincia de Manabí representadas por quienes fueran Alcalde y Procurador Síndico señores Pedro Jacinto Cedeño Mejía y Luis Alberto Aveiga Loor, respectivamente.

El objeto de los contratos era la habilitación de caminos veraneros para el tránsito peatonal y vehicular hacia todos los sitios del Cantón con el fin de viabilizar la comercialización de la producción del campo a la ciudad y viceversa. El pago que debía efectuar la Municipalidad a su favor, era por horas trabajadas por cada máquina; que en razón de que el trabajo se efectuó en mayor número de horas al contratado el Director de Obras Públicas Municipales certifico que ha laborado 308 horas con uno de los tractores y 404 con el otro. Adicionalmente a estos contratos, suscribió otro para la reconstrucción de una volqueta de propiedad de la Municipalidad, donada por el Ministerio de Bienestar Social, en el Gobierno de Lucio Gutiérrez.

Que con estos antecedentes y conforme a lo prescrito en los artículos 35, 37, 38 y 39 de la Ley de Control Constitucional, los demandados le extiendan a su favor la siguiente documentación:

Copia certificada de todos los contratos de arriendo suscritos en los años 2001 y 2003; Las certificaciones extendidas por el Director de Obras Públicas respecto de las horas trabajadas; Las planillas presentadas por el contratista para efecto de pago de la misma; Informes presentados al Municipio por parte del Director de Obras Públicas, sobre el trabajo ejecutado; Los Informes presentados por el contratista de las obras ejecutadas conjuntamente con las planillas de liquidación de valores; Copias certificadas del contrato de reconstrucción de la volqueta Nisan TK20; y toda la documentación relacionada con los contratos suscritos y las obras realizadas que devienen de las relaciones contractuales.

**En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia**, la parte recurrida en lo principal alega: Rechazo categórico a todo lo demandado; la petición formulada no es clara ni completa; en lo que respecta a la petición concreta,

formula el actor que luego del trámite pertinente se le concedan copias certificadas y documentos que reposan en los archivos de la Municipalidad de Flavio Alfaro, sin embargo el Hábeas Data no contempla de manera expresa que se deba conferir copias certificadas, con lo cual desnaturaliza el objeto de éste recurso; que todas las demandas formuladas contra la Municipalidad hacen relación a la irresponsabilidad de la anterior administración, y que tiene conocimiento que muchos documentación que reposaba en los archivos desaparecieron en la misma. Aclara que en lo que respecta a su despacho, que le fue entregado formalmente el 7 de enero de 2005, no existe constancia de la existencia de contrato alguno, prueba de ello es el acta entrega recepción del Departamento Jurídico del Municipio, cuya copia entrega, y que fuera suscrita por el actual Procurador Síndico Ab. Camilo Palomeque, que textualmente señala: "Se deja constancia que en este departamento no se encontró existencia física de documentación referente a contratos, ni convenios, ni expediente de juicio alguno"; lo cual, es absolutamente cierto; es más desconoce que la documentación a la que se refiere el peticionario, existe o no. Por lo expuesto, solicita se rechace el recurso.

**El Juez XXII de lo Civil de Manabí**, resuelve desechar el recurso planteado por estimar entre otras razones que el pedido se encasilla dentro de lo que contempla la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Radicada la competencia en la Segunda Sala, por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes

**CONSIDERACIONES**

**PRIMERA.-** Que el Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver el presente caso;

**SEGUNDA.-** Que no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, que pueda incidir en la resolución de la presente causa, por lo que se declara su validez;

**TERCERA.-** Que, el artículo 94 de la Constitución Política de la República, consagra el derecho de toda persona, para acceder "*...a los documentos, banco de datos e informes que sobre sí misma, o sus bienes consten en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito*" (las negrillas no son del texto); de ello se advierte que la persona natural o jurídica, está facultada para requerir del poseedor de la información, que diga relación a ella, le sea entregada en los términos que establece la norma constitucional;

**CUARTA.-** Que, el hábeas data, de acuerdo con el artículo 35 de la Ley de Control Constitucional, tiene por objeto: a) obtener del poseedor de la información que éste le proporcione al recurrente, en forma completa, clara y verídica; b) obtener el acceso directo a la información; c) obtener de la persona que posee la información que la rectifique, elimine o no la divulgue a terceros; y, d) obtener certificaciones o verificaciones, sobre que la persona poseedora de la información la ha rectificado, eliminado, o no lo ha divulgado;

**QUINTA.-** Que, es pretensión del peticionario se le otorgue copias certificadas de todos y cada uno de los supuestos contratos suscritos con la Municipalidad del Concejo de Flavio Alfaro durante los años 2001 y 2003, relacionados con el alquiler de dos tractores de su propiedad y otro por la reparación de un automotor propiedad de la Municipalidad.

**SEXTA.-** Que, conforme el artículo 94 anteriormente invocado el Hábeas Data procede respecto de documentos, banco de datos e informe que sobre sí misma, o sus bienes consten en entidades públicas o privadas, así como ha conocer el uso que se haga de ellos y su propósito; sin embargo, el peticionario encuadra su pedido en la entrega de contratos suscritos con la Municipalidad en torno al alquiler de tractores y reparación de un automotor, lo cual, si bien es cierto hacen relación al trabajo por él desempeñado, también involucra a la Municipalidad de Flavio Alfaro y consecuentemente, a recursos del Estado; es decir, es documentación que no trata sobre sí misma o sus bienes, tal cual, lo estipula el artículo 94 de la Constitución, tornando en improcedente el recurso planteado;

En todo caso, tal cual afirma el Juez de instancia de modo acertado, el pedido se encuadra dentro de lo determinado en el artículo 5 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública u otras vías que franquea la justicia ordinaria.

En ejercicio de sus atribuciones,

**RESUELVE:**

1. Confirmar la resolución venida en grado, y, en consecuencia, negar el recurso de hábeas data interpuesto;
2. Dejar a salvo el derecho del peticionario para proponer las acciones que estime necesarias; y,
3. Devolver el expediente al inferior para los fines legales pertinentes.- **Notifíquese y Publíquese.-**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito, D M., 14 de junio de 2006.

**No. 0094-2005-RA**

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0094-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 31 de enero de 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Noé Zambrano Ojeda, en su calidad de Presidente y representante legal de la Asociación de Defensa del Usuario y el Consumidor –GUAYAS-(ADUC-G), en contra del Presidente Ejecutivo y representante legal de PACIFICTEL S.A., en la cual manifiesta: Que la acción de amparo constitucional planteada, tiene por objeto evitar que PACIFICTEL S.A., siga cometiendo perjuicios económicos en contra de más de 750.000 usuarios de sus servicios en las diez provincias en las que opera como proveedor de los servicios telefónicos. Que se ha violentado la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, la Ley del Anciano y otras. Que desde el 13 de noviembre de 2003, ha venido reclamando al Presidente de PACIFICTEL S.A., para que en su condición de persona de la tercera edad, se aplique a su cuenta telefónica No. 220 5947 el descuento del cincuenta por ciento a su consumo telefónico, en los términos que señala la Ley del Anciano. Que PACIFICTEL hace más de un año, implementó la recategorización de las líneas telefónicas, pasando las líneas de la categoría A, a la B y muchas de la B a la C, para lo cual ha utilizado empresas tercerizadoras, que amenazan y agraden a los usuarios, muchas veces solicitando dinero. Que la empresa no vende más líneas de categoría A, sino únicamente las categorías B y C, en las que puede cobrar más dinero. Que en lo referente a la Guía Telefónica, tampoco ha cumplido con las ofertas realizadas sobre la fecha de publicación y la modalidad de entrega. Que el impuesto al valor agregado que cobra la empresa, es una ilegalidad, en razón a que la comunicación telefónica no es susceptible de aplicación de valor agregado, pues no se trata de un artículo manufacturado. Que se ha violentado los artículos 23 numerales 7 y 20; 249 de la Constitución Política del Ecuador. Que PACIFICTEL no debería cobrar el Impuesto a los consumos especiales, pues la telefonía es una necesidad básica para todos los ciudadanos. Que en las planillas consta la tarifa básica, la que es cobrada dos veces por el mismo servicio, ya que los US\$ 2.60 de tarifa básica que se cobra mensualmente, no es retribuido o devuelto con servicios de la empresa. Que PACIFICTEL para instalar una línea telefónica en el domicilio o negocio, cobra US\$ 98.00, la que es instalada y puesta a funcionar, cuando la empresa así lo dispone. Que fundamentado en los artículos 95 de la Constitución Política del Estado y 46 y 47 de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se obligue a PACIFICTEL S.A., a respetar, cumplir y hacer cumplir la Ley del Anciano, especialmente en lo que se refiere a los descuentos obligatorios del cincuenta por ciento del costo de las facturas y que por este incumplimiento pide que se sancione

a la empresa con el máximo de la multa que señala la Ley de Defensa del Consumidor; que se disponga que la empresa devuelva con los respectivos intereses, los dineros cobrados ilegalmente a los usuarios de la tercera edad, a partir de la Reforma a la Ley del Anciano, publicada en el Registro Oficial No. 231 de 12 de diciembre de 2003; que se obligue a la empresa a dejar sin efecto el cobro del impuesto a los consumos especiales; que se elimine el cobro del rubro señalado como tarifa básica, por ilegal; que se investigue a la empresa PACIFICTEL S.A. para que demuestre la veracidad de que realmente entrega 150 y 200 minutos gratis a los usuarios de las categorías B y A y sobre cuánto cuesta en nuestro medio el negocio de hacer que un usuario disponga de una línea telefónica; se elimine la categoría A y el ilegal impuesto al valor agregado; y, que se sancione a la empresa y devuelva el dinero que corresponde al valor de las guías telefónicas, que no han sido entregadas los años 2002 y 2003.

El Juez Vigésimo Noveno de lo Civil de Guayaquil, mediante providencia de 24 de noviembre de 2004, acepta la demanda a trámite y señala para el 2 de diciembre de 2004, a las 08h45, la realización de la audiencia pública.

Mediante providencia de 3 de diciembre de 2004, el Juez Noveno de lo Civil de Guayaquil, convoca a audiencia pública para el 16 de diciembre de 2004, a las 08h45.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el actor, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda y acusó la rebeldía de la parte demandada, por no haber acudido a la diligencia.

El 13 de enero de 2005, el Juez Vigésimo Noveno de lo Civil de Guayaquil, resolvió declarar sin lugar el recurso de acción de amparo constitucional planteado, en consideración a que el cobro de impuestos como el ICE y el IVA obedecen a actos normativos de una autoridad y para suspender sus efectos, el camino es a través de la vía de la inconstitucionalidad, conforme lo establecido en la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 37 de 27 de julio de 2001.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

**PRIMERO.-** Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276 número 3 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

**SEGUNDO.-** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERO.-** La acción de amparo contemplada en el Art. 95 de la Carta Política dice: "Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión

ilegítimos de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional, y que, de modo inminente amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública." En consecuencia, para que proceda el recurso de amparo constitucional es necesario: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública, b) Que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado con la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y c) Que cause o amenace causar un daño grave, y de modo inminente. Por tanto, lo primero que tenemos que analizar es si el acto administrativo impugnado está dentro de los parámetros o conceptos anotados, y sobre todo si se trata o no de un acto ilegítimo e inconstitucional.

**CUARTO.-** El accionante comparece en calidad de Presidente de la Asociación de Defensa del Usuario y del Consumidor del Guayas y señala que el espíritu de la acción de amparo que interpone es "evitar que la empresa PACIFICTEL S.A. siga cometiendo una serie de perjuicios, especialmente económicos contra los más de 750.000 usuarios de sus servicios en las diez provincias en donde opera como proveedor de los servicios telefónicos y otros"; es decir, impugna actos de la empresa telefónica que, a su criterio, afectan a un universo de usuarios. En efecto, impugna el cobro del 100% en las planillas del servicio a las personas de la tercera edad que, como él, tienen derecho al descuento del 50% en aplicación de la Ley de Ancianos, por una parte; por otra, reclama en defensa de todos los usuarios de Pacifictel, la cesación del cobro del impuesto a los consumos especiales ICE que consta en las facturas emitidas por la entidad, en aplicación del Art. 40 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor que dispone que en las planillas emitidas por los proveedores de servicios públicos domiciliarios deba constar exclusivamente el valor del consumo respectivo y prohíbe incluir rubros adicionales. Además impugna el cobro del Impuesto al valor agregado IVA por no corresponder técnica ni jurídicamente a la naturaleza del servicio que no genera dicho valor. Cuestiona también la ilegalidad de la denominada tarifa básica en todas las planillas por no ser valores retribuidos o devueltos con servicios al usuario, por tanto se trataría de un doble cobro, solicitando el cese de la misma. En definitiva el accionante interpone la acción a favor de todos los usuarios del servicio telefónico de las 10 provincias en las que presta el servicio la empresa Pacifictel. Al respecto, cabe señalar que la acción de amparo constitucional puede ser deducida por las personas afectadas por un acto de autoridad pública, así dispone el artículo 48 de la Ley de Control Constitucional al señalar que tanto el ofendido como el perjudicado, por sí mismos, o por intermedio de apoderado o agente oficioso, podrán interponer el amparo, lo cual, en el caso de análisis no ha ocurrido, pues el accionante de ninguna manera representa a todos los usuarios del servicio telefónico que presta Pacifictel que se consideran afectados por las políticas de facturación del servicio, por tanto, respecto de aquello, el accionante carece de legitimación activa.

**QUINTO.-** No obstante la consideración anterior, la Sala advierte que el accionante al presentar la demanda ha señalado ser afectado por Pacifictel por la falta de aplicación de la deducción del 50% de la tarifa telefónica, en aplicación de la Ley del Anciano, hecho que ha sido

reclamado a la propia institución telefónica sin que haya obtenido respuesta favorable, y continúa pagando el 100% de la misma, conforme comprueba con los documentos que obran a fojas 1, 2 y 6 del expediente. La Ley del anciano, en el Art. 15, entre otras rebajas a favor de las personas mayores de 65 años, dispone la exoneración del 50% de la tarifa básica residencial de un teléfono de propiedad del beneficiario en su domicilio, para cuyo efecto, señala más adelante, “basta presentar la cédula de ciudadanía o el carné de jubilado y pensionista del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, datos que deberán ser debidamente verificados por las empresas que prestan estos servicios”, disposición que, indudablemente, desarrolla el derecho que la Constitución prevé a favor de las personas de la tercera edad a quienes garantiza asistencia especial que les asegure “un nivel de vida digno, atención integral de salud gratuita u tratamiento preferente tributario y en servicios”, a la vez que compromete al Estado, la sociedad y la familia a proveerles de “adecuada asistencia, económica y psicológica que garantice su estabilidad física y mental” conforme determina el artículo 54 que además dispone que la “Ley regulará la aplicación de estos derechos y garantías”.

**SEXTO.-** Siendo como es el Estado el responsable de la prestación de servicios públicos, en el caso de que éstos sean prestados mediante concesión como el servicio telefónico en nuestro país, corresponde, en este caso a Pacifictel, observar la normativa legal para no incurrir en violación a los derechos reconocidos constitucionalmente a las personas de la tercera edad; en consecuencia, la falta de aplicación de la deducción del 50% de la tarifa básica a favor del accionante deviene en violación de su derecho al tratamiento preferente previsto en el Art. 54 de la Constitución Política, que se ocasiona mediante la omisión del deber de la telefónica Pacifictel de observar la normativa legal y constitucional, y que, consecuentemente, provoca daño económico al accionante que es precisamente lo que la Constitución pretende evitar al asegurar una adecuada asistencia económica, a este grupo de personas consideradas vulnerables.

Por lo expuesto, en ejercicio de sus atribuciones,

**RESUELVE:**

1. Revocar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia, conceder parcialmente el amparo constitucional propuesto por el señor Noé Zambrano Ojeda y disponer que Pacifictel, aplique a su favor el descuento del 50% de la tarifa básica correspondiente al número telefónico de su propiedad. En cuanto a los demás puntos de la demanda, se desechan, por improcedentes.
2. Remitir el expediente al juez de origen para el cumplimiento de los fines legales previstos en el Art. 55 de la Ley del Control Constitucional. **Notifíquese.-**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito, D. M. 14 de junio de 2006.

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**No. 0101-2005-RA**

**SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el Caso signado con el **No. 0101-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

El señor **Bienvenido José Mosquera Sosa**, comparece ante el Juez de lo Civil de Muisne y Atacames y plantea acción de amparo constitucional en contra del Alcalde Municipal de Atacames e indica:

Que hace más de 18 años se encuentra consagrado a la actividad comercial como micro empresario, dedicado a la preparación y venta de comidas rápidas y típicas de la región como ceviches, platos de mariscos, refrescos y bebidas gaseosas, y desde hace 8 años aproximadamente, realiza esa actividad en la vía pública, calle Camarones y la vía principal del balneario de Atacames (esquina) y que ocupa el primer puesto al igual que otras personas, previo permiso concedido por la Municipalidad de Atacames.

Que al tener discrepancias con los miembros de la Cooperativa Vendedores Autónomos y Expendio de Mariscos “30 de Agosto”, ha salido de ella y sus integrantes no han cesado en indisponerle y presionar a las autoridades municipales para con el pretexto de reubicarle, se atente contra el derecho constitucional de libre trabajo y se le angustie económicamente al no poder llevar el pan de cada día a su hogar, y es así como de manera sorpresiva e inconsulta, al Alcalde de Atacames, mediante oficio memorando No. 0101-A-IMA-04 de 2 de febrero de 2004, se dirige al Comisario Municipal de Atacames, haciéndole saber que se sirva reubicar al señor Bienvenido Mosquera y señora Gloria Mosquera del sector de la calle Camarones, en base a la resolución del Concejo; que esta comunicación está suscrita por el doctor Galo Sánchez Castro, Alcalde del cantón Atacames.

Que con la disposición del Alcalde se vulneran los derechos consagrados en la Constitución Política de la República, como son los constantes en los artículos 3, numeral 5; 23,

numeral 3; 35, numeral 2. Solicita se deje sin efecto la disposición administrativa para que pueda seguir trabajando como lo ha venido haciendo desde hace mucho tiempo.

En la audiencia pública realizada ante el Juez Quinto de lo Civil de Muisne y Atacames, al hacer uso de la palabra el Procurador Síndico Municipal por él mismo y ofreciendo poder o ratificación del Alcalde, sostiene que ni el Alcalde ni el Concejo han tomado alguna resolución administrativa para reubicar al recurrente, por lo que no entiende como se ha violado ni pretende violentar ningún derecho constitucional del recurrente; y, el actor por medio de su defensor, se ha afirmado y ratificado en los fundamentos de hecho y de derecho constantes en la demanda de amparo constitucional.

El Juez Quinto de lo Civil de Muisne y Atacames, en la resolución pronunciada el 7 de abril de 2004, declara con lugar el amparo constitucional propuesto por Bienvenido José Mosquera Sosa, en contra del Alcalde de la Municipalidad del cantón Atacames, y dispone la suspensión definitiva del acto administrativo tanto del Alcalde como del Comisario Municipal; y, luego concede el recurso de apelación planteado por la parte demandada.

Con estos antecedentes, la Sala, para resolver realiza las siguientes:

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del Art. 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso.

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

**TERCERA.-** Para que proceda la acción de amparo constitucional establecida en el inciso primero del Art. 95 de la Carta Suprema del Estado, es necesario que concurren en forma simultánea los siguientes elementos; a) Que exista un acto u omisión ilegítimo de una autoridad pública; b) Que ese acto u omisión viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; y c) Que de modo inminente amenace causar grave daño.

**CUARTA.-** El acto que se impugna es el Memorando No. 0101-A-IMA-04, suscrito por el Alcalde del cantón Atacames de 2 de febrero de 2004, (fojas 4) dirigido al Comisario Municipal en el que se indica "*Por disposición de esta Alcaldía, sírvase reubicar al señor Bienvenido Mosquera y a la señora Gloria Mosquera, del Sector de la calle Camarones en base a la resolución del Concejo*".

**QUINTA.-** El Concejo Municipal de Atacames, según se desprende del acta de la sesión ordinaria de 17 de enero de 2002 (fojas 5), en relación a la petición realizada por las asociaciones que laboran en la calle Camarones de la ciudad de Atacames, resolvió: "*...LA MOCION QUE SEA EL COMISARIO EL ENCARGADO DE CITARLO, LLAMARLE LA ATENCION Y NOTIFICARLE QUE SOLO SE LE PERMITIRA UNA MEZA AL SEÑOR BIENVENIDO MOSQUERA Y EN CASO DE CAUSAR PROBLEMA O AGRESION SERA SUSPENDIDO*".

Del texto de la resolución indicada se determina que el Concejo Municipal de Atacames no dispuso que Bienvenido Mosquera y Gloria Mosquera, sean reubicados del puesto que ocupan en la calle Camarones; no obstante lo cual, el Alcalde del cantón Atacames, mediante Memorando No. 0101-A-IMA-04, cuya parte pertinente se transcribe en la consideración Cuarta, dispone la reubicación de los antes mencionados ciudadanos, en franca contradicción a la Resolución del Concejo de 17 de enero de 2002.

**SEXTA.-** Un acto proveniente de la autoridad pública es ilegítimo cuando se lo ha expedido sin tener competencia para ello, o sin observar el procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico, o es contrario a dicho ordenamiento jurídico, o es arbitrario, esto es sin fundamento o sin la suficiente motivación.

**SEPTIMA.-** En la especie, la actitud ilegítima asumida por el Alcalde del cantón Atacames viola los derechos consagrados en el artículo 23, numerales 17, 26 y 27 referentes a la libertad de trabajo, a la seguridad jurídica y al debido proceso, respectivamente; y, el inciso primero del artículo 35 el cual garantiza que el trabajo es un derecho y deber social que asegura al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa; y, consecuentemente, le ocasiona un inminente grave daño, al reubicarlo en otro lugar que sin duda alguna, le restarán ingresos para el sustento personal y familiar.

En ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

1. Confirmar la resolución del Juez de instancia; y, en consecuencia, conceder el amparo propuesto, disponiendo la suspensión definitiva de los actos administrativos tanto del Alcalde de Atacames, como del Comisario Municipal.
2. Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.-**Notifíquese y publíquese.**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal, Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria, Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito D. M. 14 de junio de 2006.

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**No. 0114-2005-RA**

**LA SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0114-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

El señor **José Tomás Montero Villón** comparece ante el Juzgado Séptimo de lo Civil de Guayaquil e interpone acción de amparo constitucional en contra del señor Ministro de Agricultura y Ganadería, a fin de que se deje sin efecto el acto administrativo constante en el Acuerdo Ministerial No. 172 de 18 de julio de 2003, por medio del cual, entre otras cosas, acuerda que el Cabildo provisional designado realice la calificación de comuneros en base al censo elaborado por la Dirección Nacional de Desarrollo Campesino en 1999.

Manifiesta que el 18 de abril de 2002 la Primera Sala del Tribunal Constitucional emitió resolución dentro del caso No. 131-2002-RA, en cuyo considerando Décimo dice: "...que existe un censo general realizado en la Comuna Zapote a principio de 1999, efectuado por funcionarios de la Dirección Nacional de Desarrollo Campesino, que es el que debe prevalecer para la convocatoria a elección de dignidades...". Añade que por este y otros considerandos el Tribunal Constitucional aceptó la acción de amparo presentada por el compareciente José Tomás Montero Villón.

Indica que el Ministro de Agricultura, en lugar de dar cumplimiento con la resolución del Tribunal Constitucional, el 18 de julio de 2003 dicta el Acuerdo Ministerial No. 172 designando para integrar el cabildo provisional de la Comuna Zapote a un grupo de personas que han detentado el poder en la comuna por más de 30 años. Añade que el Art. 2 del referido acuerdo ministerial dispone que: "*El cabildo provisional designado durará hasta el 31 de diciembre del 2003 y tendrá como principal actividad realizar la calificación de comuneros en base al censo comunal elaborado por la Dirección Nacional de Desarrollo Campesino en el año 1999, de conformidad con la Resolución expedida por la Primera Sala del Tribunal Constitucional el 18 de abril del 2002*"; con lo que a más de incurrir en delito de prevaricato se pretende crear un nuevo listado para las elecciones, dejando de lado el listado de comuneros calificados en 1999.

Considera que el artículo 2 del Acuerdo Ministerial No. 172 vulnera gravemente los derechos civiles del compareciente y más de 60 comuneros calificados de la Comuna Zapote, garantizados por la Constitución en los Arts. 23 numerales 15, 23, 26 y 27; 24 numeral 17; causando además al compareciente un daño inminente, grave e irreparable al permitir que se le despoje del derecho de propiedad de la tierra comunal que tiene como comunero calificado.

Con tales antecedentes, al amparo de lo previsto en los artículos 95 de la Constitución y 46 de la Ley de Control Constitucional, interpone recurso de amparo constitucional

en contra del "*acto administrativo constante en el Acuerdo Ministerial número 172 dictado el 18 de julio del 2003...*" "*solicitando que se declare sin valor jurídico tal acto administrativo, particularmente el artículo 2 del referido acuerdo ministerial, mientras no se cumpla lo resuelto por el Tribunal Constitucional el 18 de abril del 2002...*".

En la audiencia pública llevada a cabo el 14 de mayo de 2004, el actor a través de su defensor se afirma y ratifica en su pretensión; por su lado, el demandado señala entre otras cosas lo siguiente: Que según los artículos 4 y 13 de la Ley de Organización y Régimen de las Comunas, administrativamente las comunas dependen del Ministerio de Agricultura; y que en caso de acefalía del cabildo o por motivo de disensiones en su seno el Ministro de Agricultura y Ganadería puede asignar otro cabildo por el tiempo restante. Que los múltiples conflictos por los que atraviesa la comuna Zapote ha merecido la intervención del Ministerio y sus dependencias y en ese sentido el Director Provincial Agropecuario del Guayas se reunió con las partes en conflicto para de manera consensual buscar una terna para nombrar el Cabildo para el año 2003, la misma que consta en el oficio No. 00264 dirigida al Director Nacional de Desarrollo Campesino el 20 de junio de 2003 y que motivó la expedición del acuerdo impugnado, el mismo que goza de legitimidad por ser emitido en base a la facultad prevista en la Ley de la materia..

El Juez Séptimo de lo Civil de Guayaquil, mediante resolución de 05 de octubre de 2004, rechaza la acción de amparo propuesta por considerar que el acto impugnado ha sido dictado por autoridad competente, de conformidad con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico, con fundamento y suficiente motivación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, y los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley de Control Constitucional;

**SEGUNDO.-** Se observa que en la tramitación de la causa no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, por lo que el proceso es válido y así se lo declara;

**TERCERO.-** La acción de amparo constitucional es una garantía constitucional cuya finalidad es la protección de los derechos fundamentales de todas las personas frente a cualquier acto u omisión ilegítimos que provengan, en principio, de autoridad pública, y que de manera inminente causen o amenacen con causar un daño grave. Es decir que, para que proceda la acción de amparo, estos elementos deben estar presentes de manera simultánea y unívoca;

**CUARTO.-** En cuanto se refiere a la legitimación activa del accionante, el Art. 95 de la Constitución Política del Estado dice: "*Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo...*"; y, el Art. 48 de la Ley del Control Constitucional dice: "*Podrán interponer el recurso de amparo, tanto el ofendido como el perjudicado, por sí mismos, por intermedio de apoderado o a través de agente oficioso que justifique la imposibilidad en que se encuentra el afectado y ratifique posteriormente su decisión*"

en el término de tres días, el Defensor del Pueblo, sus adjuntos y comisionados en los casos señalados en la Constitución y la ley o cualquier persona, natural o jurídica, cuando se trata de la protección del medio ambiente”;

**QUINTO.-** De la normativa citada se tiene que para que exista legitimación activa debe existir una persona o colectividad que considere se han violado sus derechos fundamentales como persona o como grupo, y así lo justifique en su acción. En consecuencia, al interponerse la demanda por una persona, debe justificar que es ofendido o perjudicado, de manera particularizada, del contenido del acto u omisión que impugna; puesto que si considera que el acto perjudica a toda la comunidad, o a una parte considerable de ella de manera que no se puede particularizar a cada uno de sus miembros, o que aún pudiendo hacérselo se tiene que es un grupo significativo del aglomerado de forma tal que pierde sentido individualizarlos puesto que el razonamiento lógico demuestra que el tratamiento del problema debe dársele en grupo, entonces estamos frente a un caso en que la acción debe interponerse por un representante legitimado de la colectividad, no necesariamente sus autoridades, en el que se justifique que la perjudicada u ofendida es ella en conjunto o un número considerable de ella que haya decidido ampararse mediante esta acción;

**SEXTO.-** En la especie, el accionante presenta la demanda de manera personal, pero lo hace por un acto que de llegar a declararse ilegítimo afectaría a toda la Comuna Zapote, puesto que lo que se busca es dejar sin efecto el Acuerdo Ministerial que pretende que el Cabildo provisional realice la calificación de comuneros, cuyos efectos, sin duda, son comunitarios, porque no se puede dejar sin efecto la calificación de comuneros solamente para quien presenta la acción.

Tanto es verdad lo que se manifiesta que inclusive en la demanda el accionante indica que el Art. 2 del acto impugnado *“vulnera gravemente los derechos civiles del compareciente y más de sesenta comuneros calificados de la Comuna Zapote”*; y, posteriormente añade: *“El presente recurso de amparo lo hago por mis propios derechos y no a nombre del resto de comuneros, con quienes soy solidario, pero no puedo tomarme el nombre de otras personas por prohibirme la Ley”*; siendo lo cierto que mediante esta acción no podemos saber si el resto de comuneros está de acuerdo con ella o no, y que el accionante solamente a enumerado un grupo de derechos que considera vulnerados, pero no ha demostrado la vulneración, en su persona, de tales derechos subjetivos, lo cual sería razón suficiente para inadmitir la acción de acuerdo con el Art. 51 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional, no obstante, es menester referirse a la inminencia del daño grave como supuesto de procedencia de la acción de amparo.

**SEPTIMO.-** El acto que se impugna (folio 6), como cualquier acto administrativo, se agota con su cumplimiento. En este caso, de la lectura del acto administrativo emitido por la autoridad demandada, se tiene que el Cabildo provisional designado por el Ministerio de Agricultura el 18 de julio de 2003 duraría en sus funciones hasta el 31 de diciembre de 2003, y es en ese lapso en que el debía elaborar la calificación de comuneros, como

efectivamente lo hizo, según se desprende del Acta de la Asamblea General Ordinaria de la Comuna Zapote correspondiente al mes de octubre de 2003 (folios 73 a 77).

Posteriormente, el 31 de diciembre de 2003 se realiza la elección del Cabildo para el año 2004 (folios 90 y 91), aprobada mediante Resolución No. 044 DC/DPAG por el Director Provincial Agropecuario del Guayas, por lo que extendió los correspondientes nombramientos el 19 de febrero de 2004 (folio 34) generando, para efectos del amparo, lo que se analiza en el siguiente considerando.

**OCTAVO.-** El objeto de la acción de amparo es que se adopten medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias del acto u omisión ilegítimos, por lo que adquiere mayor sentido la necesidad de la inminencia del daño. En la especie, es imposible evitar la comisión de un acto que efectivamente ocurrió, ni cesar o remediar sus consecuencias de manera inmediata, puesto que los efectos del acto que se impugna llevaron a que ocurran otros posteriores, como los ya mencionados, que también tendrían que quedar insubsistentes, lo cual se escapa del ámbito de esta acción, particular que debió haber sido valorado por el accionante al momento de presentar la demanda, puesto que lo hace el 2 de marzo de 2004 cuando la nueva directiva había sido electa y posesionada, por lo que se desnaturalizó la acción de amparo que pretende remedios inmediatos y eficaces, y no debe utilizársela para conflictos cuyas vías de solución deben buscarse o pretenderse mediante otros procedimientos sociales, administrativos o jurídicos; todo lo cual, determina la improcedencia de la acción planteada.

**NOVENO.-** Por otro lado, el Juez de instancia resuelve la causa recién el 5 de octubre de 2004, es decir, casi cinco meses después de realizada la audiencia pública el 14 de mayo del mismo año, lo cual no se compadece con la agilidad de la que debe gozar esta garantía constitucional, y que se plasma en la propia normativa constitucional, específicamente en el Art. 95 inciso sexto de la Constitución Política del Estado que dice: *“Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez dictará la resolución, la cual se cumplirá de inmediato, sin perjuicio de que tal resolución pueda ser apelada para su confirmación o revocatoria, para ante el Tribunal Constitucional”*; término que se debe aplicar independientemente de que la acción sea negada o aceptada.

Por las consideraciones anotadas, y en ejercicio de sus atribuciones **LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

#### **RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia, y en consecuencia, negar el amparo constitucional propuesto por el señor José Tomás Montero Villón;
- 2.- Enviar copia del proceso, desde la realización de la audiencia pública el 14 de mayo de 2004 y, la resolución emitida por el Juzgado Séptimo de lo Civil de Guayaquil el 5 de octubre de 2004, al Consejo Nacional de la Judicatura, para los fines legales consiguientes; y,
- 3.- Devolver el expediente al Juez de origen y ordenar se publique la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.”



f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal, Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria, Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito, D. M., 14 de junio de 2006.

**No. 0152-2005-RA**

**Magistrado Ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0152-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 17 de febrero de 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por la señora Silvia Janeth Flor Zúñiga, en contra del Rector de la Escuela Politécnica Nacional, en la cual manifiesta: Que el 1 de junio de 1988, ingresó a prestar sus servicios lícitos y personales en la Escuela Politécnica Nacional en calidad de Auxiliar de Oficina. Que fue ascendida en varias oportunidades y con la expedición de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, actualmente presta sus servicios como Oficinista 1 en la Dirección de Relaciones Institucionales. Que por el problema dado en la Escuela Politécnica, al contar con dos Rectores, el uno con funciones prorrogadas y el otro que siendo electo no ha tomado posesión del cargo, lo que ha ocasionado que el personal que labora en la Institución se divida en dos grupos. Que mediante Acción de Personal No. 103-2004 de 25 de junio de 2004, el demandado desconociendo su tiempo de servicio y la estabilidad, le destituye del cargo, por supuesto abandono del puesto de trabajo. Que se ha violentado los artículos 23 numerales 26 y 27; 24 numerales 10, 11 y 13 de la Constitución Política del Estado; 66 de la Ley de Educación Superior; 26 y 97 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, lo que le causa daño inminente, grave e irreparable. Que fundamentada en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 de

la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita que de manera inmediata sea reintegrada a su puesto de trabajo, con las mismas prerrogativas que tuvo hasta el momento de la ilegal Acción de Personal, con la condena que el demandado pague a su favor el monto que corresponde por la ilegal sanción impuesta en su contra; se declare que la Acción de Personal No. 103-2004 de 24 de junio de 2004, es violatoria de los derechos consagrados en la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, se le pague las remuneraciones dejadas de percibir desde el 16 de junio de 2004; y, se elimine la Acción de Personal de su carpeta personal.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, Primera Sala, mediante providencia de 14 de septiembre de 2004, acepta la demanda a trámite y convoca a las partes para ser oídas en audiencia pública el 16 de septiembre de 2004, a las 10h00.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció la accionante, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. -El abogado defensor del demandado, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que la crisis por la que atravesó la Escuela Politécnica Nacional, se encuentra solucionada de manera definitiva, por las resoluciones emitidas por el Pleno del Tribunal Constitucional, como por las diferentes Salas que lo conforman. Que la Acción de Personal No. 103-2004 de 24 de junio de 2004, impugnada, no ha sido producto de un afán de persecución, ni viola derechos o garantías constitucionales. Que el Director de Relaciones Institucionales de la Escuela Politécnica Nacional, mediante memorando No. RJ-2004-14-II de 20 de febrero de 2004, comunica al Rector que la señora Silvia Flor y el señor Filman Ramírez no han concurrido a cumplir sus labores en Relaciones Institucionales desde el 5 de enero de 2004, a la fecha. Que el Rector en memorando No. R-032-2004 dispone al Director de Recursos Humanos, se instaure el sumario administrativo a los mencionados trabajadores, quienes podrían haber incurrido en las prohibiciones contempladas en el literal a) del artículo 27 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público, en concordancia con el literal b) del artículo 50 de la Ley, así como lo dispuesto en el literal b) del artículo 297 del Reglamento General de la Escuela Politécnica Nacional. Que la accionante a pesar de haber recibido la citación, se negó a firmar, aduciendo que el ingeniero Espinoza no es el Rector. Que el Consejo Politécnico de la Escuela Politécnica Nacional, en sesión de 1 de junio de 2004, resolvió de acuerdo al artículo 302 del Reglamento General de la Escuela Politécnica Nacional, convocar a la señora Silvia Flor y otros, para que el 8 de junio de 2004, a partir de las 16h00, en sesión de Consejo Politécnico presenten su defensa. Que la licenciada Flor, pese a encontrarse legalmente convocada, no concurrió a la Sesión de Consejo Politécnico de 8 de junio de 2004, por lo que el Consejo en sesión de 15 de junio de 2004, adoptó la Resolución No. 99 en la que resuelve aprobar el informe del Director de Recursos Humanos y destituir del cargo de Oficinista 1 de la Escuela Politécnica Nacional a la señora Silvia Janeth Flor Zúñiga. Que como consecuencia de la resolución adoptada por el Consejo Politécnico, se emite la Acción de Personal No. 103-2004 de 24 de junio de 2004, por la cual se destituye del cargo a la accionante. Presentó en el

Juzgado el oficio No- R-082-2004 de 25 de febrero de 2004, suscrito por la licenciada Silvia Flor y el señor Wilman Ramírez, dirigido al Presidente del CONESUP, en el que manifiestan que suscriben el presente, seguros de que la calidad de Rector la ostenta legalmente el doctor Stalin Suárez Gómez, “decidimos colaborar directamente con él, ante su pedido de trasladarnos a las oficinas del CEC. Lugar donde hemos venido trabajando regularmente en forma provisional, mientras se resuelvan los problemas legales...”, lo que evidencia que fue la accionante quien de mutuo propio, resolvió reconocer como Rector de la Escuela Politécnica Nacional al doctor Suárez, quien dejó de ostentar dicha dignidad el 15 de diciembre de 2003. Por lo expuesto solicitó se rechace y se declare improcedente la acción de amparo constitucional propuesta.

El 1 de octubre de 2004, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, Primera Sala, resolvió desechar el recurso de amparo constitucional propuesto, en consideración a que se ha demostrado que la recurrente ha abandonado en forma injustificada su puesto de trabajo por más de tres días consecutivos, incurriendo en la prohibición contemplada en el literal a) del artículo 27 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

**PRIMERO.-** Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276 número 3 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

**SEGUNDO.-** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERO.-** Que, la acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

**CUARTO.-** Que, el cuestionamiento efectuado por la recurrente a la falta de competencia del Rector de la Escuela Politécnica Nacional, para ordenar el sumario administrativo y posterior resolución, se la desestima en virtud del análisis efectuado al respecto por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito, que se la acoge y de los justificativos que obran del proceso, que acreditan las calidades de Rector y Vicerrector de la Escuela Politécnica Nacional de los señores Alfonso Espinoza Ramón y Milton Silva Salazar, respectivamente.

**QUINTO.-** Que, en la especie, el acto de autoridad que se impugna es la Resolución emanada por el Rector de la Escuela Politécnica singulariza en Acción de Personal No. 103-2004 de 24 de junio de 2004, mediante la cual se destituye a la recurrente.

**SEXTO.-** Que, analizadas las distintas piezas procesales, las argumentaciones de las partes y la normativa constitucional y legal podemos establecer que efectivamente

se ha instaurado el correspondiente sumario administrativo en contra de la recurrente, mismo que se encuentra agregado al expediente en cuaderno separado;

Del contenido del informe suscrito por el Director de Recursos Humanos se concluye que la recurrente fue citada y notificada para que rinda su declaración y ejerza su derecho a la defensa, diligencias a las que no compareció, dejando de lado un momento procesal que bien pudo ser determinante para establecer su ninguna responsabilidad en el hecho que se le acusa; limitándose a señalar mediante comunicación de 4 de Marzo de 2004, entre otros puntos, que; “1. Es de conocimiento público que por disposición del señor Rector de la Escuela Politécnica Nacional, doctor Stalin Suárez Gómez, nos encontramos laborando bajo su dependencia”, en franca alusión a que el ingeniero Alfonso Espinoza Ramón, no es el Rector de dicho Centro, por lo que habría actuado sin competencia, esto es, de manera ilegítima; particular que como se ha señalado, se lo desestima por carecer de asidero legal.

**SEPTIMO.-** Que, con este antecedente, el Consejo Politécnico en sesión de 15 de junio del 2004, analizó el informe del sumario administrativo seguido en contra de la Licenciada Silvia Janeth Flor Zúñiga, del cual se determinó que la mencionada funcionaria abandonó el trabajo por más de tres días, y por tanto, incurrió en la prohibición contemplada en el artículo 27 letra a) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, lo cual, según la disposición determinada en la letra b) del artículo 50 de la referida Ley, es causal de destitución.

Por lo señalado, no existe acto ilegítimo de autoridad violatorio de derechos constitucionales, toda vez que, la Escuela Politécnica Nacional ha ejercitado su acción dentro del marco legal establecido; en tal virtud, la acción planteada no reúne los presupuestos de admisibilidad determinados en el artículo 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, por lo que, se rechaza por improcedente.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones, **LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

#### RESUELVE:

- 1.- Confirmar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia, negar el amparo constitucional propuesto por la señora Silvia Janeth Flor Zúñiga; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- **Notifíquese.-**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal, Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a

los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito, D. M., 14 de junio de 2006.

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**No. 0163-2005-RA**

**LA SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el Caso **No. 0163-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

**Eduardo Santos Celi**, en su calidad de Presidente de Fundación “Juan Pablo II”, comparece ante el Juzgado Séptimo de lo Civil de El Oro, con asiento en Santa Rosa, e interpone acción de amparo constitucional en contra del Gerente General del Fondo de Solidaridad, impugnando el contenido de la Resolución Nro. GGFS-2004-006 de 18 de noviembre del 2004, adoptada por el Gerente General del Fondo de Solidaridad, mediante la cual se da por terminado anticipada y unilateralmente el Convenio para el financiamiento del proyecto “Reciclaje de Basura Urbana Biodegradable y Producción de Humus de Lombriz”, suscrito entre el Fondo de Solidaridad y la Fundación Juan Pablo II el 15 de agosto de 2003.

Manifiesta, que con fecha 15 de agosto de 2003, la Fundación “Juan Pablo Segundo” suscribió un convenio con el Fondo de Solidaridad para el financiamiento del “Proyecto para el Reciclaje de Basura Urbana Biodegradable y Producción de Humus de Lombriz en el Cantón Santa Rosa, Provincia del El Oro”, cuyo financiamiento era de \$296.108,40 dólares, entregándose desembolsos a la presentación de los informes correspondientes.

Que dentro de la cláusula quinta del convenio, se estableció que el Fondo de Solidaridad, debía realizar el seguimiento y evaluación de la implementación del proyecto en cualquier tiempo o etapa, por otro lado el Fondo de Solidaridad debía proporcionar el personal y la logística indispensable en el área de ejecución, dándose únicamente seguimiento en dos ocasiones, sin señalar correctivos por parte del personal que realizó las inspecciones y en cuanto al apoyo de personal y la logística indispensable en el área de ejecución, nunca se dio incumpliendo a lo determinado en dicha cláusula.

Señala que mediante Resolución No. GGFS-2004-006 de 18 de noviembre de 2004, el Gerente General del Fondo de Solidaridad, resuelve declarar anticipadamente y

unilateralmente el convenio, por causa imputable a la Fundación y ejecutar las garantías de fiel cumplimiento del convenio y del buen uso del anticipo.

Indica que dicha resolución, carece de legalidad jurídica ya que la misma no proviene o no es el resultado de expediente administrativo alguno que se haya levantado en contra de la Fundación.

Que la Fundación ha entregado al Fondo de Solidaridad todos los justificativos de los egresos que ha realizado y además los informes del proyecto, como lo justifica con copias certificadas y notariadas, cumpliendo con la cláusula tercera del convenio, sin que esto haya sido tomado en cuenta.

Expuestos los antecedentes, demanda medidas urgentes destinadas a dejar sin efecto el contenido de la Resolución impugnada por la cual se declara la terminación anticipada y unilateral del convenio suscrito el 25 de agosto de 2003 y se dispone la ejecución de las garantías respectivas.

Con fecha 14 de enero de 2005, se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes quienes manifestaron: El accionado se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la demanda. El demandado, por su parte, señala que el accionante ha incumplido con lo que manda el Art. 57 de la Ley de Control Constitucional, por lo que dicha acción no se debió admitir a trámite al ser un requisito indispensable para la procedibilidad del amparo. Señala que según el artículo 129 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva es necesario aclarar que por disposición del mismo Art. 100 del referido estatuto todo el Libro Segundo de ese cuerpo normativo es aplicable únicamente a la administración pública central y de conformidad con el artículo 2 ibídem, el Fondo de Solidaridad integra la administración pública institucional, por lo tanto resulta totalmente improcedente e inaplicable para el Fondo de Solidaridad la referencia y pretensión del accionante. Agrega que la resolución expedida por el Gerente General del Fondo de Solidaridad es un acto administrativo legítimo que no violenta derecho constitucional alguno, por lo que solicita se rechace la presente demanda.

Con fecha 19 de enero de 2005, el Juez Séptimo de lo Civil del Oro, con asiento en Santa Rosa, resuelve, negar el recurso en aplicación de lo dispuesto en el Art. 51 de la Ley de Control Constitucional.

Con estos antecedentes, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, para resolver realiza las siguientes.

**CONSIDERACIONES:**

**PRIMERA.-** Que, el Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver la acción de amparo constitucional en virtud de lo dispuesto por el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República;

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

**TERCERA.-** Que, de conformidad con el Art. 95 de la Constitución para la procedencia de la acción de amparo constitucional, es necesaria la presencia de los elementos

que la configuran: **a).**- Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; **b).**- Que tal accionar sea violatorio a los derechos, garantías y libertades individuales de las personas; y, **c).**- Que cause o pueda causar con característica de inminencia un daño grave;

**CUARTA.-** Que, un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto;

**QUINTA.-** Que, el acto que se impugna y se solicita la suspensión definitiva es el contenido en la Resolución No. GGFS-2004-006 de 18 de noviembre de 2004 suscrita por el Gerente del Fondo de Solidaridad, mediante la cual declara terminado anticipada y unilateralmente el convenio para el financiamiento del “ PROYECTO PARA RECICLAJE DE BASURA URBANA DEGRADABLE Y PRODUCCION DE HUMUS DE LOMBRIZ EN EL CANTON SANTA ROSA, PROVINCIA DE EL ORO “ por causa imputable a la Fundación y mandar ejecutar las garantías de fiel cumplimiento del convenio y buen uso del anticipo; y,

**SEXTA.-** Que, la acción de amparo constitucional fue creada por el legislador para tutelar y reparar actos de autoridad pública violatorios de los derechos, libertades y garantías constitucionales y no para reemplazar las acciones que el ordenamiento jurídico establece para reparar derechos subjetivos derivados de los contratos, cuya competencia es privativa de la justicia civil o contenciosa ordinaria, en aplicación del artículo 38 de la Ley de Modernización del Estado. En tal virtud, la acción planteada deviene en improcedente por falta de competencia de la justicia constitucional conforme lo establece el numeral 6 del Art. 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional, referente a actos de naturaleza contractual o bilateral

Por lo expuesto, **la Segunda Sala del Tribunal Constitucional**, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales,

#### **RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución del Juez Séptimo de lo Civil de El Oro, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por Eduardo Celi Santos, Presidente de la Fundación “Juan Pablo II”;
- 2.- Dejar a salvo los derechos del accionante para recurrir ante las instancias ordinarias correspondientes; y,
- 3.- Devolver el expediente al juez de instancia, para los fines legales consiguientes.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE”.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal, Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito, D. M., 14 de junio de 2006.

**No. 0169-2005-RA**

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

En el caso signado con el **No. 0169-2005-RA**

#### **LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

#### **ANTECEDENTES:**

El señor **Gustavo Alfonso Ontaneda Benítez**, por sus propios derechos, comparece ante el Juez Civil de Esmeraldas y deduce acción de amparo constitucional en contra del Alcalde del cantón Eloy Alfaro y Procurador Síndico Municipal, e indica:

Que los actos administrativos ilegítimos y que son motivo de esta acción son los informes emitidos por los Departamentos de Avalúos y Catastros, Financiero, Tesorería, Jurídico, Obras Públicas, Comisión de Terrenos, los contratos de arrendamiento que no están debidamente inscritos según consta del certificado del Registro de la Propiedad, por lo que son nulos y sin ninguna validez para el proceso de venta y demás documentos habilitantes que sirvieron de base para la suscripción del Acuerdo Ministerial No. 148 de 17 de diciembre de 2004, suscrito por la señora Gobernadora de Esmeraldas, y el propio Acuerdo Ministerial que autoriza al Municipio del cantón Eloy Alfaro, vender lotes de terrenos supuestamente municipales, pero que en verdad son terrenos de propiedad de las familias Mena, Vergara y Ontaneda, cuyos linderos constan en escritura pública inscrita en el Registro de la Propiedad.

Que los informes indicados, los supuestos contratos de arrendamiento y el Acuerdo Ministerial, logrados a base de informes falsos, inconsultos y el proceso de venta iniciado por el Municipio de Eloy Alfaro, causan daño inminente, grave e irreparable, y atenta contra el derecho a la propiedad protegido por la Constitución Política de la República y Convención Americana sobre los Derechos Humanos.

Que funcionarios y empleados municipales pretenden beneficiarse con la venta de supuestos “terrenos municipales” y que prevalidos del cargo que ostentan se

beneficien causando daño a la propiedad privada, que sin realizar la declaratoria de utilidad pública han iniciado un proceso de expropiación, es decir, se pretende obtener recursos para la entidad edilicia sin antes determinar si tienen o no propietarios, no han averiguado el origen de esa propiedad y que con aquellos informes no válidos sorprenden a las señora Gobernadora de Esmeraldas quien expide el Acuerdo Ministerial que se basa en disposiciones derogadas de la anterior Ley de Régimen Municipal (Art. 288 derogado en el registro oficial 429 de 27 de septiembre de 2004) y que ahora están promocionando y posiblemente intentando sorprender al Notario y Registrador de la Propiedad del Cantón Eloy Alfaro para inscribir ventas no válidas.

Que luego de leer la lista de los "supuestos poseedores" observa que hay personas que no son vecinos ni moradores del sector Las Peñas y por tanto nunca han estado en posesión de nada e incluso adjuntan contratos de arrendamiento que les quitaría la posibilidad de ser poseedores por meros tenedores de acuerdo con la ley, y todo ello con el afán de engañar a la ciudadanía y a las autoridades públicas.

Que estos actos ilegítimos atentan contra el derecho a la propiedad como reza en el numeral 23 del Art. 23 de la Constitución Política de la República y en el artículo 21 de la Convención Americana.

Que los informes, actos administrativos preparados por el Municipio de Eloy Alfaro, y la autorización dada en Acuerdo Ministerial No. 148 de 17 de diciembre de 2004, por la señora Gobernadora de Esmeraldas con los que se pretende proceder a la venta de supuestos terrenos municipales. Son actos ilegítimos que le causan daño irreparable, inminente y grave, pues con los documentos que obtengan los posibles compradores, invadirán su propiedad y pondrán en peligro no solo la propiedad sino la seguridad y la vida de muchas personas.

Solicita que al otorgar el amparo, se declaren nulas todas las actuaciones municipales, que el Notario y Registrador de la Propiedad no elaboren escrituras ni inscriban las mismas en el Registro de la Propiedad, que se disponga al Ministro de Gobierno y Municipalidades derogue el Acuerdo Ministerial No. 148 de 17 de diciembre de 2004 por ilegal y atentatorio a los derechos humanos, que la Contraloría General del Estado proceda a investigar las irregularidades que se están cometiendo en la administración Municipal de Eloy Alfaro.

En la audiencia pública realizada ante el Juez Cuarto de lo Civil de los cantones Eloy Alfaro y San Lorenzo, el actor representado por su abogado y el Procurador Síndico por su propia calidad y en representación del Alcalde han hecho uso de la palabra para hacer conocer a la autoridad constitucional los fundamentos legales que les asisten a cada uno de ellos.

El Juez Cuarto de lo Civil de los Cantones Eloy Alfaro y San Lorenzo, mediante resolución pronunciada el 31 de enero de 2005, niega la acción de amparo constitucional deducida por Gustavo Alfonso Ontaneda Benítez, dejando a salvo los derechos que se crean asistidas las partes para que hagan valer sus derechos ante los Tribunales competentes; y, luego, concede el recurso de apelación planteado por el actor, y dispone se tome en cuenta la adhesión que hacen el

Alcalde y Procurador Síndico de la Municipalidad del Cantón Eloy Alfaro, de la apelación planteada por el actor.

Con estos antecedentes, la Sala, para resolver realiza las siguientes:

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del Art. 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso.

**SEGUNDA.-** Para que proceda la acción de amparo constitucional establecida en el inciso primero del Art. 95 de la Carta Suprema del Estado, es necesario que concurran en forma simultánea los siguientes elementos; a) Que exista un acto u omisión ilegítimo de una autoridad pública; b) Que ese acto u omisión viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; y c) Que de modo inminente amenace causar grave daño.

**TERCERA.-** Un acto proveniente de la autoridad pública es ilegítimo cuando se lo ha expedido sin tener competencia para ello, o sin observar el procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico, o es contrario a dicho ordenamiento jurídico, o es arbitrario, esto es sin fundamento o sin la suficiente motivación.

**CUARTA.-** No constan del proceso los informes emitidos por los Departamentos de Avalúos y Catastros, Financiero, Tesorería, Jurídico, Obras Públicas, Comisión de Terrenos, contratos de arrendamiento, Acuerdo Ministerial No. 148 de 17 de diciembre de 2004, el Acuerdo Ministerial que según el actor autoriza al Municipio la venta de lotes de terreno, y que son materia de esta acción de amparo constitucional. Al no constar de los autos los originales o copias certificadas de los documentos indicados, la Sala no cuenta con los elementos que le permitan establecer si los actos que los originaron fueron ilegítimos, violatorios o que pueden violar derechos consagrados en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente, y si constituyen amenaza de causar grave daño.

**QUINTA.-** A más de la observación que se hace en la consideración anterior, la Sala establece que los pedidos formulados en la demanda presentada como son que se declaren nulas todas las actuaciones municipales, que el Notario y Registrador de la Propiedad no elaboren escrituras ni inscriban en el Registro, que se solicite al Ministro de Gobierno y Municipalidades derogue el Acuerdo Ministerial No. 148 de diciembre 17 de 2004, y que la Contraloría investigue las irregularidades que se están cometiendo en la administración Municipal de Eloy Alfaro, pedidos que no constituyen materia de amparo constitucional. El conocimiento y resolución de las solicitudes presentadas por el actor corresponde a otros procedimientos e instancias del ordenamiento jurídico.

Por todo lo expuesto, la **Segunda Sala del Tribunal Constitucional**, en ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

1. Confirmar la resolución pronunciada por el Juez Cuarto de lo Civil de los cantones Eloy Alfaro y San Lorenzo

que niega la acción de amparo constitucional deducida por Gustavo Alfonso Ontaneda Benítez, dejando a salvo los derechos de las partes, para que los hagan valer ante las instancias correspondientes.

2. Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.
3. Notificar a las partes, y publicar en el Registro Oficial.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal, Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

**No. 173-2005-RA**

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**CASO No. 173-2005-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
SEGUNDA SALA**

Quito, D. M., 14 de junio de 2006.

**ANTECEDENTES:**

PEDRO JAVIER RUIZ JARAMILLO, en calidad de Representante Legal de la Compañía INVERSIONES ECUATORIANAS S.A. INVEGRAN, comparece ante el Juez de lo Penal de Pichincha y mediante acción de amparo constitucional demanda al Ec. Fabián Albuja Chávez, Superintendente de Compañías. En lo principal el accionante señala:

Que el 6 de octubre de 2004, mediante Resolución SC.04.Q.IJ.3878 suscrita por el Dr. José Aníbal Córdova Calderón, Intendente de Compañías de Quito, que acompaña a la demanda, admite que la compañía Molinos "La Unión" S.A. entre al trámite de Concurso Preventivo; que un extracto de esta resolución fue publicado en Diario "Hoy" el 13 de octubre de 2004; que el concurso preventivo fue iniciado a petición de los bancos de la Producción S.A.; PRODUBANCO; y Banco del Pichincha.

Que mediante escrito de 20 de octubre de 2004, INVEGRAN, en calidad de acreedora de la compañía Molinos La Unión, reservándose el derecho de impugnar dicha resolución, sin contar los daños y perjuicios de la mora en la que ha incurrido Molinos La Unión, presentó la acreencia respectiva, que corresponde a un monto de Un Millón Cuatrocientos Ochenta y Tres Mil Seiscientos Cincuenta y Cuatro Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, en los plazos y condiciones de un pagaré suscrito para el efecto.

Que como el concurso iniciado mediante la resolución ya referida contiene vicios de ilegitimidad y de nulidad, presentó el 22 de noviembre de 2004 ante la Superintendencia de Compañías el reclamo correspondiente, exponiendo los fundamentos de hecho y de derecho sobre la nulidad del concurso preventivo y solicitaron se lo suspenda.

Que el 29 de noviembre de 2004, mediante Oficio No. SC.IJ.DJCPTE.2004.800 suscrito por el Dr. Víctor Cevallos Vásquez, Secretario General de la Superintendencia de Compañías, se le notificó la resolución No. 04.Q.IJ.4630 de fecha 29 de noviembre de 2004, suscrita por el Ec. Gilberto Novoa Montalvo, Intendente de Compañías de Quito (E), por la cual se continúa el concurso y se designan Supervisores del concurso preventivo, de la terna presentada por Banco Produbanco y Banco del Pichincha (acompaña el documento); que adicionalmente se le notificó el Oficio No. SC.IJ.DJCPTE.2004.864 27976 de fecha 16 de diciembre de 2004, suscrito por el Dr. José Aníbal Córdova Calderón, Intendente de Compañías de Quito, sobre la negación de su petición.

Que la compañía Molinos La Unión tenía obligaciones vencidas para con INVEGRAN, por lo que se inició el juicio ejecutivo tramitado en el Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha; que para finalizar esta contienda judicial, con la acción directa de Molinos La Unión, INVEGRAN, Banco de Pichincha y Produbanco se suscribió un Acta Transaccional el 22 de octubre de 2003, por la cual se novaban las obligaciones, transacción que fue aprobada por el Juez mediante sentencia dictada el 4 de febrero de 2004

Que INVEGRAN tiene la necesidad de seguir contando con el cumplimiento de las obligaciones por parte de Molinos La Unión, ya que si esta compañía no cumple sus obligaciones con INVEGRAN, ésta entraría en un proceso de liquidación y quiebra, lo cual conoce la Superintendencia de Compañías, sin embargo inicia el concurso preventivo.

Que los acreedores que solicitaron el concurso, Banco del Pichincha y Produbanco tienen la calidad de beneficiarios de fideicomisos mercantiles (que acompaña a su demanda), por lo que no se entiende la razón de que estos bancos hayan solicitado el concurso preventivo.

Que la resolución impugnada, por la cual se inicia el concurso preventivo ha violado el principio de igualdad ante la ley señalado en el Art. 23, numeral 3 de la Constitución; viola además los numerales 15 y 27 de la norma constitucional invocada, así como el Art. 24, relativo al debido proceso, atenta contra la libertad de empresa y existe falta de motivación en la resolución.

Que el acto le ocasiona daño grave e inminente, pues no se le ha pagado una obligación de más de Noventa Mil Dólares, por lo que solicita la suspensión inmediata del concurso preventivo dictado por la Superintendencia de Compañías mediante Resolución No. SC.04Q.IJ.3878, y se dicte un resolución revocando en todas sus partes el concurso preventivo.

En la audiencia pública celebrada en el juzgado de la instancia, la parte accionada hace su exposición de manera verbal, acompañando además sus alegatos por escrito, como consta de fojas 52 del proceso y que en lo principal manifiesta: Que el accionante presentó el 8 de diciembre de 2004 ante el Juez Primero de lo Civil de Napo un recurso de amparo sobre la misma materia y con el mismo objeto, recurso que fue inadmitido el 16 de diciembre de 2004, por lo que se ha transgredido el Art. 57 de la Ley del Control Constitucional.

Que la acción de amparo fue concebida para proteger derechos de la persona humana, es decir de las personas naturales, que el constituyente no incluyó de modo expreso en el amparo a las personas jurídicas; que la expresión "colectividad" señalada en el Art. 95 de la Constitución no debe ser tomada como sinónimo de persona jurídica.

Que el Art. 2 de la Ley de Concurso Preventivo señala que el concurso tiene por objeto la celebración de un acuerdo o concordato entre el deudor y sus acreedores, tendiente a facilitar la extinción de las obligaciones de la compañía, regular las relaciones entre los mismos y a conservar la empresa; que según el Art. 3 de la misma ley, las compañías que teman encontrarse o se encuentren es estado de cesación de pagos, deberán tramitar un concurso ante la Superintendencia de Compañías, con miras a celebrar un acuerdo o concordato con sus acreedores.

Que los representantes legales de Produbanco y Banco de Pichincha solicitaron el 6 de agosto de 2004 el trámite de concurso preventivo a la compañía Molinos La Unión por estar incurso en los presupuestos del Art. 4 de la Ley de Concurso Preventivo, por lo que se siguió el procedimiento señalado en la ley.

Que en razón de cumplirse el trámite señalado en la ley, el 6 de octubre de 2004 se dictó la Resolución No. 04.Q.IJ.04.3878 declarando admitido el concurso preventivo planteado respecto de la compañía Molinos La Unión y se dispuso la publicación del extracto de la resolución en uno de los diarios de mayor circulación de Quito para que en el término de diez días se presenten las acreencias por parte de los acreedores.

Que la resolución que se impugna es legítima y procedente, pues se sustenta en los Arts. 3, 4, 5, 8, 9, 10, 11 y 12 de la Ley de Concurso Preventivo, y que no se han cumplido los requisitos del Art. 95 de la Constitución de la República; que de la resolución que declare la admisión o no admisión al trámite del Concurso Preventivo no cabe recurso alguno; por lo que solicita se deseche la acción deducida.

El Juez Tercero de lo Penal de Pichincha, por considerar que no se ha demostrado violación de preceptos constitucionales, resuelve negar el recurso de amparo constitucional; de esta resolución apela la parte actora.

Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo correspondiente, el estado de la causa es el de resolver, para lo cual, se realiza las siguientes:

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver este caso, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 276, numeral 3 de la Constitución de la República.

**SEGUNDA.-** No se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional se establece de manera concluyente que, la acción de amparo constitucional procede, cuando de manera simultánea y unívoca, concurren los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) Cause o amenace causar un inminente daño grave.

**CUARTA.-** Un acto de autoridad es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o suficiente motivación.

**QUINTA.-** Es pretensión del accionante que se deje sin efecto la Resolución No. SC.04Q.IJ.3878, de fecha 6 de octubre de 2004, por la cual se admite el Concurso Preventivo respecto de la compañía Molinos La Unión (fojas 7 y 8).

**SEXTA.-** De conformidad con lo dispuesto en el Art. 11 de la Ley de Concurso Preventivo, que obra de fojas 104 a 110 del expediente venido en grado, la Superintendencia de Compañías debe declarar admitido el concurso preventivo mediante resolución, la misma que deberá ser notificada a las partes interesadas y se inscribirá en el Registro Mercantil del domicilio principal de la sociedad concursada y en los respectivos registros de la Propiedad y otros similares, esto es, respecto de las compañías sujetas a su vigilancia y control; de lo que se concluye que la resolución materia de la presente acción ha sido dictada por autoridad competente.

**SEXTA.-** En cuanto a la admisión del concurso preventivo, materia de la presente acción, la misma ha sido dictada siguiendo el trámite previsto en la referida Ley de Concurso Preventivo, por lo que, de fojas 9 a 11 del proceso consta la Resolución impugnada así como el extracto de publicación de la misma, en la que se emplaza a los acreedores de la compañía Molinos La Unión S.A. para que en el término de diez días a partir de la publicación, presenten sus acreencias a la Superintendencia de Compañías.

El accionante, como representante legal de la compañía INVERSIONES ECUATORIANAS S.A. INVEGRAN, con fecha 20 de octubre de 2004 presentó la acreencia que se adeuda a dicha compañía por parte de Molinos La Unión

S.A., como se advierte del documento que corre de fojas 15 del proceso.

**SEPTIMA.-** El accionante señala que la falta de pago de las obligaciones por parte de la compañía Molinos La Unión S.A., a favor de su representada INVEGRAN le ocasiona daño grave e inminente; sin embargo no es de competencia de este Tribunal analizar el incumplimiento de dichas obligaciones crediticias, pues para ello, el actor debe hacer valer sus derechos dentro del trámite de concurso preventivo iniciado, en la audiencia preliminar de acreedores, de conformidad con los Arts. 12 y 28 de la Ley de Concurso Preventivo.

**OCTAVA.-** De la revisión del proceso, se advierte que la Resolución que admite el concurso preventivo respecto de la compañía Molinos La Unión S.A. no ha transgredido ningún derecho consagrado en la Carta Política del Estado, por lo cual no se han cumplido los presupuestos exigidos en el Art. 95 de la Constitución de la República y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional.

Por las consideraciones que anteceden, la Segunda Sala, en usos de sus atribuciones constitucionales y legales,

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, consecuentemente, negar la acción de amparo constitucional propuesta por Pedro Javier Ruiz Jaramillo por los derechos que representa de la compañía INVERSIONES ECUATORIANAS S.A. INVEGRAN;
- 2.- Devolver el proceso al Juzgado de la instancia para los fines de ley consiguientes.- NOTIFIQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal, Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito D. M., 14 de junio de 2006.

**No. 0187-2005-RA**

**Magistrado ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0187-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

El señor Ricardo Adrián Valles, en su calidad de liquidador y representante legal de Filanbanco S.A., comparece ante el Juez Noveno de lo Civil de Guayaquil e interpone acción de amparo constitucional en contra del señor Ministro de Trabajo y Recursos Humanos y el Inspector del Trabajo de Pichincha, Dr. Rodrigo Calderón, con el fin de que se suspenda los efectos jurídicos que ha producido y pudiera producir la Acción de Personal No. 089, expedida por el Ministro de Trabajo y Recursos Humanos, el 19 de marzo de 2004, que incluye la suspensión del trámite administrativo laboral # 005-20004 que contiene el pliego de peticiones presentado por el Comité Especial de Trabajadores de Costco S.A.

Manifiesta que el 10 de febrero de 2004, un supuesto Comité Especial de Trabajadores de la compañía Costco S.A. presentó un pliego de peticiones ante la Dirección Regional del Trabajo del Guayas, demandando a la compañía Costco S.A. el pago de rubros e indemnizaciones laborales por \$ 2'000.000. Añade que un día después de la presentación del Pliego, la Compañía demandada -Costco S.A.- comparece ante la autoridad del trabajo y tras allanarse a las pretensiones constantes en el pliego suscribió un Acta transaccional comprometiéndose a pagar en el término de 48 horas \$ 2'020.000; y, que también existen otros acreedores de Costco S.A., como Filanbanco, a quien le debe más de \$ 8'000.000.

Indica que, como la empresa demandada no cumplió con lo acordado, el aparente Comité Especial de Trabajadores de Costco S.A., con fecha 16 de febrero, solicitó el embargo de bienes inmuebles de propiedad de la demandada, los mismos que ya se encontraban embargados por Filanbanco. Añade que el Inspector del Trabajo del Guayas ordenó el embargo a favor de los trabajadores y dispuso la cancelación del embargo dispuesto por Filanbanco.

Señala que el 19 de febrero, Filanbanco en Liquidación compareció en calidad de tercerista denunciando las irregularidades procesales, puesto que en el supuesto conflicto colectivo no se justificó por lo menos la existencia de la relación laboral con los miembros del supuesto Comité Especial, para lo cual incluso se adjuntó una certificación del IESS que demuestra que los demandantes no estaban afiliados al Seguro Social Obligatorio.

Indica que ante la excusa de Pablo Moyano, Inspector del Trabajo que tramitó el pliego de peticiones, se designó a la Abogada Mercedes Villarreal para que continúe con el trámite, la misma que con fecha 8 de marzo de 2004 declaró la nulidad del proceso por no haberse justificado el vínculo laboral existente entre el Comité Especial de Trabajadores de Costco y la Empresa.



Manifiesta que con fecha 19 de marzo de 2004, el Ministro del Trabajo emite la acción de personal No. 089 designando al Dr. Rodrigo Calderón, Inspector del Trabajo de Pichincha, como nueva autoridad administrativa con competencia para conocer y resolver el asunto. Argumenta que tal acción de personal constituye un acto administrativo ilegítimo pues se designa a un funcionario que carece de jurisdicción en la Provincia del Guayas. Añade que este último funcionario emitió una providencia el 25 de marzo de 2004, por la cual revoca el auto de nulidad emitido por la Ab. Mercedes Villarreal y dispone que se mantenga el embargo dispuesto inicialmente, con lo cual se causa un grave e irreparable daño a miles de ciudadanos ecuatorianos depositantes de Filanbanco.

Señala que los inspectores del trabajo tienen jurisdicción regional según el Art. 550 del Código del Trabajo y que sus decisiones son de naturaleza administrativa, por lo tanto un funcionario de la Dirección Regional de Quito no podría resolver asuntos propios de otra jurisdicción como es la de Guayaquil.

Considera que se han violentado las normas del debido proceso previstas en el Art. 24 de la Constitución, concretamente el numeral 11 referente a que ninguna persona puede ser distraída de su juez competente ni juzgada por tribunales de excepción; así como el Art. 23 del mismo texto constitucional. Igualmente considera que se quebrantan los Arts. 545, 551 y siguientes del Código del Trabajo; 2 y 27 del Código de Procedimiento Civil; y, 4, 67, 87 y 88 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.

La audiencia pública se lleva a cabo el 31 de mayo de 2004, a la misma que comparecen las partes por intermedio de sus defensores. El accionante se afirma y ratifica en los fundamentos de la acción; por su parte, el abogado de los accionados señala lo siguiente: Que el Comité Especial de Trabajadores de Costco S.A. presentó un pliego de peticiones hace dos años, a raíz de lo cual se firmó un acta transaccional, la que fuera aprobada por el inspector del trabajo que conoció la causa. Que ante el incumplimiento de dicha acta, los trabajadores solicitaron su ejecución, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 496 del Código del Trabajo. Que el Ministro del Trabajo determina cual es el funcionario competente para ejecutar los fallos o actas transaccionales, en virtud de lo cual emitió la acción de personal impugnada, para lo cual está plenamente facultado. Que al tratarse de un trámite judicial no se puede suspender su ejecución por lo dispuesto en el Art. 503 del Código del Trabajo. Que además Filanbanco no es parte en el proceso de ejecución por lo que no pueden intervenir para entorpecer este trámite judicial; por lo que se debe desechar el recurso interpuesto.

Con fecha 8 de junio de 2004, el Juez Noveno de lo Civil de Guayaquil resuelve declarar sin lugar la acción de amparo constitucional por considerar que no se puede detectar que se haya causado un daño inminente y grave; y, por considerar que Filanbanco en Liquidación es una entidad estatal y en tal virtud, no puede reclamar en contra de otra entidad del Estado.

#### CONSIDERANDO:

**PRIMERO.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el

artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, y los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley de Control Constitucional;

**SEGUNDO.-** Se observa que en la tramitación de la causa no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, por lo que el proceso es válido y así se lo declara;

**TERCERO.-** La acción de amparo constitucional es una garantía constitucional cuya finalidad es la protección de los derechos fundamentales de todas las personas frente a cualquier acto u omisión ilegítimos que provengan, en principio, de autoridad pública, y que de manera inminente causen o amenacen con causar un daño grave. Es decir que, para que proceda la acción de amparo, estos elementos deben estar presentes de manera simultánea y unívoca;

**CUARTO.-** A folio 5 del expediente consta el acto que se impugna, contenido en la Acción de Personal No. M-RH-AP-089 de 19 de marzo de 2004, emitido por el Ministro de Trabajo y Recursos Humanos, dirigido al señor Rodrigo Calderón Tejada en su calidad de Profesional I del Departamento de Inspección y Mediación Laboral de la Dirección Regional de Trabajo y Mediación Laboral de Quito, mediante el cual le encarga *“la tramitación del Pliego de peticiones presentado por el Comité Especial de Trabajadores de la Empresa COSTCO S.A. en la ciudad de Guayaquil”*;

**QUINTO.-** El Art. 545 del Código de Trabajo dice: *“Para el cumplimiento de las normas de este Código, funcionarán en la República: Las direcciones regionales del trabajo de Quito, Guayaquil, Cuenca y Ambato”*;

**SEXTO.-** Por su parte el Art. 551 del Código del Trabajo establece: *“Inspectores provinciales.- Los inspectores del trabajo serán provinciales”*;

**SEPTIMO.-** Un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad sin competencia, o que teniéndola no ha seguido los procedimientos previstos en la normativa que le rige, o cuyo contenido contraviene la ley o la Constitución, o no se encuentra debidamente motivado o fundamentado;

**OCTAVO.-** En el acto que se impugna, la autoridad demandada indica que procede en uso de las atribuciones que le concede la ley, sin embargo, no indica ninguna norma específica que garantice su competencia.

**NOVENO.-** Los inspectores del trabajo cumplen una variedad de funciones administrativas que en el fondo tienen que ver con la protección de los derechos de los trabajadores, y velan por un justo y equitativo manejo de las relaciones laborales; consecuencia de ello es que nadie puede determinar personalmente el inspector que conocerá de una determinada causa porque ello puede ser motivo de afectar su independencia. Por ello, si bien el Ministro de Trabajo es la máxima autoridad administrativa en materia de reglamentación, organización y protección del trabajo, no tiene competencia para intervenir en los litigios laborales que administrativamente se presenten ante las inspectorías del trabajo; así como tampoco la tiene para designar el conocimiento de causas a determinados inspectores del trabajo, mucho menos si tal designación se hace con respecto a causas que deben conocer otras jurisdicciones, violando específicamente la norma ya citada que indica que los inspectores del trabajo serán provinciales, como ocurre

en la especie, que siendo un caso cuya jurisdicción radica en Guayaquil, su tramitación se encarga a un inspector de Quito;

**DECIMO.-** El acto que se impugna es ilegítimo por incompetencia del Ministro de Trabajo para emitirlo; por violar expresas disposiciones legales como es el Art. 551 del Código del Trabajo, ya citado; y, vulnera disposiciones constitucionales, específicamente el Art. 23 numeral 26 que consagra la seguridad jurídica, prevista como garantía de conocimiento anticipado que las autoridades actuarán de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, y el Art. 24 numeral 13 de la Constitución Política del Estado que indica que las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deberán ser motivadas, explicando que no habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, como efectivamente se detecta de la revisión del acto impugnado;

**DECIMO PRIMERO.-** El acto impugnado ocasiona un daño grave e inminente al accionante puesto que al haberse presentado como tercerista en el trámite administrativo seguido en la inspección del trabajo en Guayaquil con el fin de obtener se garantice las acciones realizadas con anterioridad para la protección de los derechos de los acreedores de Filanbanco, se le obliga a actuar en otra jurisdicción que por ley no le corresponde, constituyéndose en su contra una vulneración al derecho consagrado en el Art. 24 numeral 11 de la Constitución Política del Estado que indica que ninguna persona podrá ser distraída de su juez competente, lo cual es válido no sólo para cuestiones judiciales sino también administrativas por tratarse de un principio general del debido proceso;

**DECIMO SEGUNDO.-** Por otro lado, llama la atención que el Juez de instancia resuelva la causa el 8 de junio de 2004, y la envíe al Tribunal Constitucional recién el 18 de enero de 2005, es decir, siete meses después de resuelta, lo cual no se compadece con la agilidad de la que debe gozar esta garantía constitucional; y, que al tratarse de una acción que protege derechos fundamentales su tramitación no puede supeditarse a normativa ni formas de actuación de otros procedimientos judiciales, por lo que no es justificativo la ausencia del accionante para enviar el proceso luego de haber apelado la resolución, siendo responsabilidad del juez de instancia su envío inmediato al órgano de segunda instancia, situación que se debe considerar y aplicar independientemente de que la acción sea negada o aceptada.

Por las consideraciones anotadas, y en ejercicio de sus atribuciones **LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

**RESUELVE:**

- 1.- Revocar la resolución del Juez de instancia, y en consecuencia, conceder el amparo constitucional propuesto por el señor Ricardo Adrián Valles, en su calidad de liquidador y representante legal de Filanbanco S.A., por ser procedente;
- 2.- Remitir copia de la resolución del juez de instancia de 8 de junio de 2004 y de los folios constantes en el proceso en adelante, al Consejo Nacional de la Judicatura, para

los fines legales consiguientes; y, de igual modo, al señor Ministro de Trabajo y Empleo para los mismos fines; y,

- 3.- Devolver el expediente al Juez de origen para que de cumplimiento a lo ordenado en los Arts. 55 y 58 de la Ley del Control Constitucional; debiendo el referido Juez Noveno de lo Civil de Guayaquil, en el término de cinco días informar documentadamente el acatamiento de ésta Resolución.-NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal, Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

**No. 196-2005-RA**

*Magistrado Ponente: Dr. Manuel Jalil Loor*

**CASO No. 196-2005-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
SEGUNDA SALA**

Quito, D. M., 14 de junio de 2006.

**ANTECEDENTES:**

Comparecen los señores: Manuel Alberto Castillo, Silvana Cano Zambrano, Mila Cajilima Ortiz, Aura Enith Conde González, Luz Esperanza Tituaña Montaña, Vanesa Ojeda Fierro, Yonny Alejandrina Carrión Loaiza; Manuel Patiño Guachón y Claudia Nonato Jaramillo ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo No. 3 y proponen acción de amparo constitucional contra los señores Ing. Jorge Arturo Bailón Abad y Dr. Eduardo Valdivieso Hidrovo, Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Loja, respectivamente; solicitan además se cuente con el Procurador General del Estado. En lo principal, los accionantes manifiestan:

Que la administración anterior del Municipio de Loja contrató con ellos la prestación de servicios lícitos y personales, cumpliendo sus funciones con esmero, lealtad y

honorabilidad, fluctuando entre 7, 6, 5, 4, 3 y 2 años de servicio, de manera continuada, sin haber recibido vacaciones que por ley les corresponde.

Que los contratos fueron realizados de conformidad con la Ley de Servicios Personales, y al principio de cada año; que esta Ley tenía por objeto permitir que las entidades del Sector Público contraten personal por una sola vez, estando impedidos de renovar este tipo de contratos, hasta que fue derogada el 6 de octubre de 2003.

Que sin embargo del impedimento legal ya indicado, violándose el Código del Trabajo y la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, nunca se les notificó la terminación de sus contratos de trabajo y al contrario se les renovaba cada año; que para el último contrato de 1 de enero de 2004 al 31 de diciembre de 2004 se utiliza la ley derogada, perjudicando a la Municipalidad y a sus derechos; que además se han legitimado sus derechos laborales al haber convertido las anteriores autoridades municipales en un contrato indefinido.

Que luego del proceso electoral, asume la alcaldía de Loja el accionado, ratificando en el cargo al Síndico Municipal, y designa como Jefe de Personal al Dr. Vicente Cuenca Capa, y a la señora Ana Moser de Costa como Administradora del Patronato Municipal, quien con la disposición de las autoridades antes referidas, inicia una serie de atropellos, intimidaciones y proceden a despedirlos de sus puestos de trabajo, cierran los locales de trabajo sin ninguna comunicación, sino empleando la fuerza y se les obliga a entregar los bienes municipales a su cargo, al bodeguero de la municipalidad.

Que todo esto sucede desde el 10 de enero de 2005 y en los días posteriores en las dependencias del Patronato Municipal, así como en el Policlínico Maternidad y en las oficinas de Personal de la Municipalidad de Loja, llegando en algunos casos a agresiones contra los empleados, lo que ha sido comentado por los medios de comunicación; que no se les otorga recibo de los bienes entregados, para seguramente acusarlos de haber dispuesto de dichos bienes municipales.

Que ante estos actos han presentado denuncias ante la Inspectoría de Trabajo de Loja, disponiéndose que se les reintegre a sus labores, sin que haya sido acatado por las autoridades municipales.

Que los despidos han sido cometidos violando la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Homologación Salarial, en sus Arts. 49 y 50; y los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo; que el haber sido separados de manera verbal de su puestos de trabajo equivale a destitución, desconociendo los accionados que los actos administrativos deben ser expedidos con fundamento o basado en disposiciones constitucionales y legales.

Que se ha violado el Art. 24, numeral 10 de la Constitución, referente al derecho a la defensa, el debido proceso consagrado en el numeral 27 de l Art. 23, y los Arts. 35 y 124 de la Carta Política del Estado, Arts. 49 y 50 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, así como el Art. 72, numeral 24 de las Ley de Régimen Municipal.

Que con estos antecedentes solicitan se deje sin efecto el despido del que han sido objeto y se ordene su reintegro a sus funciones; y que se les entregue los correspondientes nombramientos mediante la respectiva Acción de Personal.

**En la audiencia pública celebrada en el Tribunal de instancia**, la parte accionada, en lo principal expone: Que no se ha demandado al Municipio de Loja y que la sentencia que se dicte no obligaría a la Municipalidad; que los accionantes pretenden ampararse en las disposiciones del Código de Trabajo, lo que torna improcedente la presente acción; que es forzoso deducir que quien los despidió fue la Administradora del Patronato Municipal, en cuya dependencia laboran los accionantes.

Que se ha violado la Ley de Servicios Personales por Contrato, pues se contrató a los accionantes por un año y se ha renovado dichos contratos en enero de cada año, por lo que tales contratos son nulos; que para desempeñar un cargo público se requiere nombramiento o contrato legalmente expedido por la respectiva autoridad nominadora, y dicho contrato o nombramiento debe ser registrado en la Unidad de Recursos Humanos, siendo obligación de los servidores y no de la Municipalidad registrarlos, y al no hacerlo son nulos;

Que la relación entre los accionantes y su patrono, que no era la municipalidad sino el Patronato Municipal, estuvo sometida a las disposiciones del Código de Trabajo, siendo posible el despido con la única consecuencia de indemnización, por lo que deben acudir ante Juez competente.

Que de los nueve accionantes, seis laboran en el Patronato, uno no presentó contrato alguno, y dos laboran en el Mercado; que quienes laboran en el Patronato están sujetos al Código de Trabajo y solo las dos personas que trabajan en el Mercado pueden ser considerados servidores públicos, pero no se puede proponer en un mismo libelo acciones diversas e incompatibles, sujetas a diversa sustanciación; por lo que solicitan se rechace la acción deducida.

**El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3** expide resolución aceptando la acción propuesta, por considerar que la permanencia en los puestos de los servidores públicos a través de este tipo de contratos, les confiere la categoría de empleados, regulados por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; de esta resolución apelan los accionados.

Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo correspondiente, el estado de la causa es el de resolver, para lo cual, se realiza las siguientes:

#### **CONSIDERACIONES:**

**PRIMERA.-** El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver este caso, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 276, numeral 3 de la Constitución de la República.

**SEGUNDA.-** No se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez.

**TERCERA.-** Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional se

establece de manera concluyente que, la acción de amparo constitucional procede, cuando de manera simultánea y unívoca, concurren los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) Cause o amenace causar un inminente daño grave.

**CUARTA.-** Un acto de autoridad es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o suficiente motivación.

**QUINTA.-** De la revisión del proceso se advierte que los accionantes han celebrado contratos reiterados de trabajo con los representantes legales del Municipio de Loja, esto es, Alcalde y Procurador Síndico, y en todos aquellos que obran de autos, consta que los contratados perciben sus remuneraciones con cargo a varias partidas presupuestarias del presupuesto municipal (lo subrayado es de la Sala); por lo cual, queda desvirtuado el hecho de que el Municipio de Loja no es patrono de los accionantes, y peor aún, la afirmación de que algunos de los empleados estarían sujetos al régimen laboral; particulares que se lo desestima por no responder a la realidad y por carecer de sustento legal.

**SEXTA.-** La Ley de Servicios Personales por Contrato, fue creada para satisfacer necesidades de carácter técnico especializado por períodos cortos en la administración pública, determina la posibilidad de contratar personal técnico especializado o práctico por períodos de hasta noventa días, por una sola vez en cada ejercicio económico, los mismos que no pueden ser prorrogados. En la especie, los comparecientes han venido laborando indistintamente por varios años, bajo la figura de renovación de contratos de servicios personales, que como se ha señalado no se encuentra previsto en la Ley, pues la naturaleza jurídica de ésta figura, es ocasional; siendo evidente en consecuencia, la desvirtuación de la modalidad de éstos contratos.

**SEPTIMA.-** Respecto de lo anterior y para asegurar el derecho a la permanencia de los servidores públicos, el Procurador General del Estado ha dictaminado que en los casos de reiterados contratos celebrados bajo el régimen de la Ley de Servicios Personales por Contrato, se ha generado el derecho a la permanencia y estabilidad en los cargos; es decir, les confiere la categoría de empleados regulados por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y por lo mismo, para proceder a la destitución el servidor debe adecuar su conducta a una de las causales previstas en dicha norma, para lo cual, previamente se debe instaurar el correspondiente sumario administrativo; particular que ha sido considerado en varias resoluciones dictadas por éste Organismo respecto de la misma materia.

**OCTAVA.-** De autos no aparece constancia alguna de que los comparecientes hayan sido sometidos a sumario administrativo alguno, circunstancia que no ha sido negada por la parte accionada; de ahí que, al no haberse seguido el procedimiento que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público ha previsto para la separación de los accionantes de su puestos de trabajo, tal separación constituye un acto ilegítimo que viola el debido

proceso y la seguridad jurídica, y atenta contra el derecho al trabajo consagrado en el Art. 35 de la Constitución de la República.

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

#### RESUELVE.

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, consecuentemente, aceptar la acción de amparo constitucional propuesta por Manuel Alberto Castillo y demás comparecientes en ésta acción.
- 2.- Devolver el proceso al Tribunal de la instancia para los fines previstos en el artículo 55 y 58 de la Ley de Control Constitucional; debiendo el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Cuenca, en el término de cinco días, informar documentadamente el cumplimiento a ésta Resolución.- NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito, D M., 14 de junio de 2006.

**No. 0246-2005-RA**

**Magistrado Ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0246-2005-RA**

#### ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 11 de marzo de 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el doctor Alejandro Ponce Martínez, en su calidad de apoderado de los señores Santiago Toneu Puidgemont y Juan Pablo

Contreras y de la compañía Occidental Ventures S.A., en contra del Gerente General de la Agencia de Garantía de Depósitos AGD, en la cual manifiesta: Que entre noviembre de 1998 y febrero de 1999, los representantes del Grupo Avellán, por una parte, y los señores Ernesto Balda y Fernando Aspiazu, principales accionistas del Banco del Progreso, y actuando a título personal, suscribieron un acuerdo de fusión con opción de compra de acciones del Banco COFIEC, por lo que el Grupo Avellán recibió la suma de US\$ 38'000.000,00. Que mediante acuerdo de 15 de marzo de 1999, los señores Balda y Aspiazu, por sus propios derechos, desisten del negocio y ceden sus derechos sobre las acciones a los señores Toneu y Contreras, en cancelación de los créditos concedidos por estos últimos a los cedentes. Que en razón a que la cesión de las acciones implicaba una operación mayor al 6% del capital del Banco, los accionistas únicos de Occidental Ventures S.A., de conformidad con las normas de la Ley de Instituciones del Sistema Financiero, solicitaron a la Superintendencia de Bancos y Seguros, la calificación previa a la inscripción en el libro de acciones y accionistas. Que por el cierre del Banco del Progreso y de la declaración en saneamiento del mismo, se inició el juicio penal, por presunto peculado bancario, en el que participó la AGD y que como medida cautelar el Juez Cuarto de lo Penal del Guayas ordenó que el Banco COFIEC se abstuviera de inscribir cesión alguna de acciones y que la Superintendencia de Bancos se abstenga de autorizar cesión alguna. Que la Superintendencia de Bancos fundamentada en la orden del juez, se negó a dar la calificación requerida para la inscripción de la cesión. Que el Juez Cuarto de lo Penal del Guayas, el 15 de febrero de 2002, dictó auto de apertura de plenario, sobreseyó a varias personas, entre ellas los hermanos Avellán y luego de dictaminar que la negociación no se efectuó con fondos del Banco del Progreso S.A., señaló que al observarse que no existe acción dolosa, ni hecho punible, por lo que la negociación de las acciones es legítima y ha surtido plenos efectos legales, por lo que no corresponde que se mantenga la prohibición ni limitación de ninguna naturaleza a la inscripción de la transferencia de las mismas a sus actuales propietarios, por lo que levanta la prohibición que en este sentido se ordenó. Que de conformidad con el artículo 398 del Código de Procedimiento Civil, el auto fue consultado a la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmando el sobreseimiento a favor de los señores Luis Ernesto Balda Hernández, Juan José Avellán Arteta y Felipe Xavier Avellán Arteta, el 26 de junio de 2002. Que mediante oficio No. 1579-2003-JCPG de 26 de noviembre de 2003, el Juez Cuarto de lo Penal del Guayas, dispuso al Superintendente de Bancos que se levantara la prohibición de inscribir la transferencia de acciones del Banco COFIEC. Que los señores Toneu y Contreras, ante la negativa de la Superintendencia de Bancos y Seguros, procedieron a demandar ante el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, la ilegalidad del acto contenido de tal negativa. Que la AGD en oficio No. AGD-UIO-GG-2004-838-2530, de 9 de octubre de 2004, solicita a los señores Toneu, Juan Pablo Contreras, Compañía Occidental Ventures S.A y a su persona, en calidad de apoderado, la presentación de información y documentos auténticos y legalizados, relacionados con la adquisición de acciones del Banco COFIEC S.A. Que con oficio de 23 de noviembre de 2004, se dio contestación en el sentido de que no siendo los requeridos deudores directos ni indirectos de ninguna de las instituciones administradas por la AGD, esta dependencia no está facultada por la ley para exigirles dicha información.

Que el Presidente Ejecutivo del Banco COFIEC, el 17 de diciembre de 2004, recibe el oficio AGD-UIO-2004-994 de 16 de diciembre de 2004, mediante el cual se le notifica con la Resolución AGD-GG-UIO-2004-073, que dispone la incautación de varias acciones del Banco COFIEC y la inmediata anulación de las mismas y la emisión de nuevas acciones sustitutivas a favor de la AGD. Que la Resolución AGD-GG-UIO-2004-073 de 15 de diciembre de 2004, ha sido dictada con atropello de principios constitucionales y legales concernientes a la competencia del Gerente General de la AGD. Que la atribución consignada en el consideración primera de la Resolución, se refiere a la incautación de los bienes de propiedad de los administradores de bancos que hayan declarado patrimonios técnicos irreales, hayan alterado las cifras de sus balances o cobrado tasas de interés sobre interés, quienes garantizarán las obligaciones del banco con sus depositantes, con su patrimonio personal, de acuerdo al último inciso del artículo 29 de la Ley de Ordenamiento en Materia Económica, en el Área Tributario Financiera reformada. Que dicha motivación y el ejercicio de esta atribución, son extrañas al ordenamiento jurídico. Los señores Toneu, Contreras y la Compañía Occidental Ventures S.A., no han sido administradores de ningún banco ecuatoriano, ni son deudores de la AGD o de instituciones financieras por ellos administradas, por lo que la autoridad accionada se ha excedido en el ejercicio de sus atribuciones. Que el Superintendente de Bancos no puede actuar en calidad de legislador disponiendo atribuciones para la AGD, que no están contempladas en ninguna norma legal. Que el oficio señalado en el considerando 14 de la resolución impugnada no puede servir de fundamento para que la AGD incaute acciones de quienes no están incurso en el artículo 29 inciso final de la Ley de Ordenamiento en Materia Económica, en el Área Tributario Financiera. Que por la vía de un acto administrativo, el Gerente General de la AGD intenta reformar una sentencia judicial, contraviniendo postulados esenciales del Estado de Derecho. Que el acto administrativo que negó ilegalmente la calificación solicitada, está siendo materia de un proceso ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, sin que haya concluido mediante el dictamen de la sentencia. Que se ha violentado los artículos 23 numerales 23 y 26; y, 24 numerales 7, 13 de la Constitución Política del Estado. Que el acto ilegítimo de autoridad pública contenido en la resolución impugnada, amenaza en forma inminente la integridad del patrimonio de sus representados, con la pérdida inmotivada e irreparable de una cuantiosa inversión, realizada conforme a la ley. Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional interpone acción de amparo constitucional y solicita se disponga la suspensión definitiva de la Resolución AGD-GG-UIO-2004-073 de 15 de diciembre de 2004 y consecuentemente del oficio AGD-UIO-2004-994 de 16 de diciembre de 2004, mediante el cual la Secretaría General de la AGD, notifica al Presidente Ejecutivo del Banco COFIEC la antedicha Resolución.

**En la audiencia pública convocada por el Tribunal de instancia** la abogada defensora del Gerente General de la AGD, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que la demanda de amparo constitucional planteada es improcedente porque no existe acto ilegítimo de autoridad pública. Que la AGD tiene competencia para dictar la Resolución de Incautación No. AGD-GG-UIO-2004-073 de 15 de diciembre de 2004, como lo señala el último inciso del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia

Económica en el Área Tributario Financiera. Que la incautación por parte de la AGD contra los bienes que son de propiedad de los causantes del desastre bancario, nace de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributario Financiera, específicamente en el artículo 29. Que la resolución de incautación contra los bienes de propiedad o que se presumen de los ex accionistas y ex administradores del Banco del Progreso S.A., está fundamentada y motivada, en la facultad concedida por el artículo 29 de la Ley citada. Que la resolución administrativa impugnada, tiene fecha 15 de diciembre de 2004, por lo que no puede alegarse un daño inminente, pues ha transcurrido más de un mes desde que fue notificada. Que la acción de amparo interpuesta carece de causa y objeto, a más de los elementos para su admisibilidad, por lo que la misma debe ser rechazada, por improcedente, ilegal y carente de todo fundamento jurídico y fáctico. Que existe jurisprudencia en el Tribunal Constitucional sobre casos similares. Que hay falta de derecho del accionante para interponer el recurso de amparo, en razón a que su calidad de accionista no está acreditada conforme lo dispone la Ley de la materia.- Por su parte, el Director Nacional de Patrocinio (E), delegado del Procurador General del Estado, expresó que la resolución impugnada fue emitida por autoridad competente, debidamente motivada y en aplicación del artículo 29 inciso final de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica, Tributario Financiera. Que la acción de amparo constitucional planteada no cumple con ninguno de los presupuestos contemplados en el artículo 95 de la Constitución y 46 de la Ley del Control Constitucional, para su procedencia. Por lo expuesto pidió se niegue la acción de amparo constitucional propuesta por improcedente e inadmisibles, con la aplicación de las sanciones, conforme al artículo 56 de la Ley del Control Constitucional.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, Primera Sala, resolvió rechazar por improcedente la acción de amparo planteada, en consideración a que la disposición de la AGD, es el resultado de la disposición de la Superintendencia, es una etapa complementaria y una lógica e ineludible consecuencia del impedimento impuesto por aquel organismo, por lo que resulta indispensable la conclusión de ambos juicios, siendo la acción de amparo prematura.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera:

**PRIMERO.-** Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276 número 3 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

**SEGUNDO.-** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

**TERCERO.-** Que, la acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos, garantías y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

**CUARTO.-** Que, es pretensión del accionante la suspensión de la resolución AGD-GG-UIO-2004-073 de 15 de Diciembre de 2004, mediante la cual el Gerente General de la AGD ordena la incautación de varias acciones del Banco COFIEC, entre ellas las transferidas por el Grupo Avellán a favor de Occidental Ventures y la inmediata anulación de estas acciones y la emisión de nuevas acciones sustitutivas a favor de la AGD; y, consecuentemente, del oficio AGD-UIO-2004-994 de 16 de diciembre de 2004, mediante el cual la Secretaría General de la AGD, notifica al Presidente Ejecutivo del Banco COFIEC la antedicha resolución.

Que, como cuestión adicional, los comparecientes no discuten en este proceso la propiedad de las acciones, sino el acto administrativo como tal, el mismo que a su parecer ha sido dictado en exceso de las facultades conferidas por el artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributario Financiera, con arrogación de atribuciones que invade el ámbito privativo de la Función Judicial; y con soberbia asunción de una facultad no prevista ni autorizada por la ley, para establecer una presunción.

**QUINTO.-** Que, el amparo es una acción extraordinaria que tiene por objeto la tutela judicial efectiva de los derechos, garantías y libertades de las personas y como tal, no admite incidentes y su tramitación responde a los principios de celeridad procesal e inmediatez; es decir, no se trata de una acción similar a las previstas en la justicia ordinaria las mismas que por su naturaleza requieren de un tratamiento exhaustivo a los conflictos ahí planteados, es decir, admiten pruebas, incidentes, recursos entre otros y por último franquean las vías y mecanismos para exigir el cumplimiento de las decisiones judiciales.

**SEXTO.-** Que, entre otros argumentos aseguran los recurrentes en su dilatada exposición “...*resulta clara la ilegitimidad de la resolución impugnada, por abuso de poder, por extralimitación en el uso de las atribuciones por parte del Gerente General de la AGD, en virtud de que el último inciso del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributaria Financiera, no le faculta incautar bienes de quienes no han sido administradores ni accionistas de un banco (en este caso, el Banco del Progreso) cuyos administradores hayan alterado cifras de sus balances, declarado patrimonios técnicos irreales o cobrado tasas de interés sobre interés*”; más adelante señala: “*La resolución impugnada constituye también acto ilegítimo de autoridad, en tanto en cuanto, como ya queda expuesto, el Gerente General de la AGD se atribuye la facultad de desconocer un fallo judicial, atentando contra el principio de “cosa juzgada” y las normas contenidas en el artículo 191 de la Constitución y de la Ley Orgánica de la Función Judicial, que preceptúan que el ejercicio de la potestad judicial corresponde a los órganos de la Función Judicial*” (el subrayado es nuestro). Es decir, son los mismos recurrentes que reconocen que el ejercicio de la potestad judicial corresponde a los órganos de la función judicial; de manera que, no es precisamente la acción de amparo la vía apropiada para el análisis del presente caso y menos de la cosa juzgada pues ello significaría interferir en las decisiones judiciales, ante lo cual existe prohibición expresa del inciso segundo del artículo 95 de la Constitución Política.

Similar situación ocurre cuando los recurrentes describen: *“Resulta también gravemente lesivo a dicho ordenamiento, que el Gerente General de la AGD, con la resolución impugnada, intervenga en asuntos que se están ventilando precisamente en la Sala a la que ustedes, señores Ministros pertenecen, cuales son las impugnaciones de los señores Toneu y Contreras, y de la Compañía Occidental Ventures, según consta de los expedientes números 102905-NR, 8279-EG y 10677-ML, que solicito sean tenidos como prueba de mi parte”*. Reiteramos, mediante la acción de amparo, no se puede entrar a dilucidar aspectos atribuidos a la justicia ordinaria, pues ello implicaría atentar contra el principio de independencia de la funciones del Estado y por lo mismo contra la seguridad jurídica.

**SEPTIMO.-** Que, en este orden de cosas, en otro acápite, expresan los recurrentes: *“Yo me pregunto, señores ministros de la Sala, si en alguna disposición constitucional o legal se atribuye al Gerente General de la AGD, la facultad de actuar fundamentado en presunciones...”*, sin duda que no, el caso es que, mediante esta acción tampoco se puede desentrañar tal posición de la autoridad, pues hacerlo, implicaría necesariamente entrar en el análisis del contrato de cesión, materia no susceptible de acción de amparo y de los autos expedidos tanto del Juez Cuarto de los Penal del Guayas dentro del Juicio 030-2000, como de la Segunda Sala de la Corte Superior del mismo Distrito, circunstancia que como lo hemos señalado lo prohíbe el inciso segundo del artículo 95 de la Constitución Política.

**OCTAVO.-** Que, en definitiva, la acción de amparo como proceso cautelar de derechos subjetivos fundamentales, no se encuentra previsto en la Constitución como un mecanismo para reemplazar otros procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico;

Que, la sola aplicación del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Área Tributario Financiera nos plantea un asunto de estricta legalidad que no puede ventilarse mediante un proceso de amparo constitucional; tanto más, que a los recurrentes les asiste el derecho a probar la real propiedad de los bienes incautados, para lo cual deben continuar de estimarlo pertinente las instancias legales correspondientes;

**NOVENO.-** Que, respecto de lo anterior, el artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, señala: *“Improcedencia de la acción.-...3.- Respecto de peticiones que exclusivamente impugnen la legalidad del acto y que no conlleven la violación de derechos subjetivos constitucionales”*

Por lo señalado, no cabe el análisis sobre el fondo de la pretensión.

En ejercicio de sus funciones

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la decisión del Tribunal de instancia; y, en consecuencia, negar el amparo por improcedente;
- 2.- Dejar a salvo el derecho del accionante para proponer las acciones que estime pertinentes; y,

- 3.- Devolver el expediente al Juzgado de origen y publicar la presente resolución.-NOTIFIQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal Segunda Sala, Alterno.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito, D. M., 22 de junio de 2006.

**No. 0333-2005-RA**

**Magistrado ponente:** Dr. Carlos Soria Zeas

**SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**Caso No. 0333-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

**Jorge Fabián Pila Semblantes**, por sus propios derechos, comparece con acción de amparo constitucional en contra de los miembros del H. Tribunal de Disciplina ordenado por el IV Distrito de la Policía Nacional, en las personas de su Presidente, Coronel E.M., licenciado Manuel Andino Leiva, que al momento ejerce la función de Comandante Provincial Manabí CP-4, y los señores vocales capitanes Fausto Puga Cadena y Santiago López Herrera, actuando como Secretario el Tnte. de Justicia abogado Walter Arias Reyes, Juez Primero del IV Distrito de la Policía Nacional; ante el Juez Cuarto de lo Civil de Manabí.

Solicita se declare inconstitucional los actos administrativos contenidos en el acta de la resolución del H. Tribunal de Disciplina, de 9 de diciembre del 2004, publicado en la Orden General del Comando General de la Policía Nacional, revocando los Actos Administrativos en la parte que corresponde al accionante.

Manifiesta que el H. Tribunal de Disciplina del Comando de Policía Nacional No. 4, le impuso una sanción disciplinaria de 60 días de arresto legal a cumplir en el Comando de Policía de Sucumbíos, supuestamente por

haberse adecuado su falta a lo establecido en el numeral 15 del Art. 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Es así que estando de guardia en el campamento La Esperanza el 2 de noviembre de 2004, se percataron de la existencia de una funda con varias prendas, pero en razón que de acuerdo con el Art. 88 del Reglamento del Régimen Interno de la Unidades Policiales no se puede abandonar el puesto ni sobrepasar los límites, no informaron de la novedad hasta cuando se produjo el relevo; sin embargo, el CBOP Solís les inculpa de robo sin darles tiempo al suscrito y su compañero a ninguna explicación. Posteriormente conoció el CBOP Solís, recibió la visita de una señorita lo que está prohibido por el Art. 93 del Reglamento mencionado, el mismo que para justificar su mal procedimiento, realiza un parte policial en contra de Pila y Medina, apartándose de la realidad de los hechos, y el H. Tribunal de Disciplina tipifica la acción sin pruebas. Se violenta además el numeral 27 del artículo 27 de la Constitución y no se respeta el debido proceso pues no se les notifica a los declarantes. No existe un expediente completo del parte policial, sino tan solo transcripciones que no responden a la realidad de los hechos; el proceso investigativo adolece de fallas; no se interpretó la ley a favor del reo, no se avaliza en debida forma las pruebas presentadas, existe omisiones en los procedimientos judiciales e intromisión de funcionarios que no le corresponde actuar, todo lo cual contravienen expresas disposiciones de los derechos constitucionales. Se viola además el numeral 14 del Art. 24 y el numeral 26 del Art. 23 de la Constitución que se refiere a las pruebas obtenidas con violación a la Constitución, a la Ley y a la seguridad jurídica, respectivamente. Existe abuso de facultades lo que contraviene el Art. 196 del Código Penal de la Policía Nacional y prevaricato del Presidente del H. Tribunal de Disciplina que contraviene el Art. 214 numerales 1 al 5 del Código Penal Policial.

**Con fecha 1 de marzo de 2005** se celebra la audiencia pública, interviene el actor ratificándose en sus Fundamentos de Hecho y de Derecho de la demanda.

Así mismo los recurridos a través de su abogado defensor expresan que les causa sorpresa al escuchar de la parte actora por la incoherencia al presentar la demanda de amparo en el Juzgado Cuarto de lo Civil y piden sea resuelta por el Tribunal Constitucional. Expresa que el Tribunal de Disciplina observó el debido proceso garantizando el derecho de defensa ya que los imputados contaron con la presencia de sus abogados. Que la falta de formalidades no puede sacrificar la justicia y que no existe el prevaricato por parte del Comandante de Policía Manuel Andino como lo afirma el autor y que la actuación del Tribunal ha sido conforme a las leyes y Reglamentos Institucionales y al mandato de la Constitución de la República, por lo que solicitan negar el amparo.

Intervienen el Delegado del Procurador General del Estado que solicita se declare improcedente la acción de amparo en razón que de acuerdo con las leyes el Tribunal de Disciplina es un Organismo con Jurisdicción para administrar justicia con potestad de juzgador y hacer ejecutar lo juzgado.

**El Juez Cuarto de lo Civil de Manabí** resuelve negar por improcedente el amparo constitucional interpuesto por el señor Jorge Fabián Pila Semblantes, toda vez que los demandados han realizado una acción Administrativa que la Ley y sus Reglamentos los autoriza.

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

#### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** Que la Sala es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 276, numeral 3 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el Art. 62 de la Ley del Control Constitucional;

**SEGUNDA.-** Que en el presente trámite no se ha omitido solemnidad legal alguna que pueda incidir en la resolución del mismo, por lo que se declara la validez del proceso;

**TERCERA.-** Que la acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y el Art. 46 de la Ley del Control Constitucional, procede cuando coexisten los siguientes elementos a) Acto ilegítimo de autoridad pública; b) Que ese acto haya causado, cause o pueda causar un daño inminente y grave; y, c) Que ese acto vulnere los derechos consagrados en la Carta Fundamental o los consignados en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes en el Ecuador;

**CUARTA.-** Que es pretensión del recurrente se declare la *inconstitucionalidad* de los actos administrativos contenidos en el acta de la resolución del H. Tribunal de Disciplina de 9 de Diciembre de 2004 y publicada en la Orden General en la parte que corresponde al recurrente;

**QUINTA.-** Que, de la lectura y revisión de las piezas procesales que se adjuntan al proceso, concretamente del análisis tanto de la conformación del Tribunal de Disciplina instaurado para el juzgamiento y sanción de las presuntas faltas de tercera clase atribuidas al compareciente, se desprende lo que sigue:

1.- Conforme el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional el Tribunal de Disciplina tiene la facultad para juzgar las faltas disciplinarias en conformidad con lo dispuesto en los artículos 67, 68, 72, 74 y 75 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, particulares que se han observado sin que existe irregularidad que destacar;

2.- En base al parte informativo realizado por el Cabo Primero de Policía Angel Solís y del informe investigativo realizado por el Cabo Segundo Edgar Padilla, se tuvo conocimiento que el recurrente junto a otro compañero fueron sorprendidos con una funda con dos juegos de sábanas y dos toallas presumiblemente de propiedad del Campamento La Esperanza;

3.- Por su parte, la defensa del recurrente sostiene que nunca tomó las prendas y que más bien trató de dar parte a un superior y que no lo hizo en razón de que no se encontraba ningún miembro policial en la prevención, ante lo cual se dirigió a los dormitorios del cuartel con la finalidad de encontrar al suboficial Salazar quien estaba a cargo del personal. Que el informe 2004-312-UAI-CP-4 se basa en pruebas indirectas no probadas con lo que existe confusión general. De igual modo, impugnan el informe 1441-AI-CP-2 de 27 de Octubre de 2004;



4.- Del análisis de las piezas procesales existentes y de las declaraciones testimoniales de los testigos el Tribunal de Disciplina concluye que el recurrente junto con su compañero no comunicaron de tal acontecimiento, omitiendo de informar a la superioridad, para que ellos dispongan una investigación apropiada, ante lo cual, han puesto en serio peligro la imagen institucional;

5.- Por último, el referido Tribunal impone a los imputados la sanción de 60 días de arresto al haber adecuado su conducta a lo establecido en el numeral 15 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía en concordancia con el literal i) del artículo 30, sanción impuesta al tenor de lo dispuesto en el artículo 63 en relación con el artículo 31 numeral 2 y 33 del mismo cuerpo legal.

**SEXTA.-** Que, por lo narrado, es evidente, que la actuación del Tribunal de Disciplina conformado por el Coronel de Policía Manuel Andino Leiva, y capitanes Fausto Puga Cadena y Santiago López Herrera, es el órgano competente para conocer y resolver la falta disciplinaria del recurrente, no viola derecho o garantía constitucional alguna invocados por el accionante, pues se ha cumplido con las normas del debido proceso y del derecho a la defensa garantizadas en la Constitución Política, como tampoco ocasiona inminente daño grave; tanto más, que mediante acción de amparo constitucional no se declara la inconstitucionalidad del acto administrativo, tal cual es su pretensión; la declaratoria de inconstitucionalidad del acto administrativo es competencia privativa del Tribunal Constitucional por así disponerlo el numeral 2 del artículo 276 de la Constitución Política en concordancia con el numeral 2 del artículo 12 de la Ley de Control Constitucional. La acción planteada deviene en improcedente.

En ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

- 1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado; y,
- 2.- Devolver el expediente para los fines pertinentes.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Matheus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y dos días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

No. 0340-2005-RA

**Magistrado ponente:** Dr. José García Falconí

#### LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0340-2005-RA

#### ANTECEDENTES

El Dr. Alvaro Aníbal Vivanco Gallardo, comparece ante el Juez de lo Civil de Napo y propone acción de amparo constitucional en contra de la Prefecta y Procurador Síndico del Consejo Provincial de Napo, impugnando la omisión de la autoridad demandada respecto al pago de su sueldo del mes de enero de 2005.

Señala el accionante, en lo principal, lo siguiente: que en septiembre de 2000 fue designado Procurador Síndico del Consejo Provincial de Napo, cargo que desempeñó hasta el 3 de enero de 2005, fecha en que su renuncia voluntaria fue aceptada mediante acción de personal; que el 21 de enero de 2005 presentó su solicitud a la Prefecta a fin de que se cumpla lo establecido en los artículos 117 y 120 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y 100 del Reglamento a la misma, es decir, el pago de su remuneración y todos los valores a que dice tener derecho; que, a través del documento de 11 de enero de 2005, que anexa, la Prefecta dispuso la suspensión del pago de los haberes a tres ex compañeros del accionante que se encontraban en su misma situación, sin que su liquidación haya sido pagada hasta la fecha; que recurrió junto con sus compañeros ante el Director Regional de la Contraloría de Napo, para que requiera a la autoridad demandada la justificación de su actuación, conforme consta del Oficio No. DR-8-118 de 4 de marzo de 2005, sin que se haya dado contestación alguna; que el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado establece que si se ha planteado legalmente un pedido a una autoridad pública y ésta no responde dentro del término de quince días, se entenderá por el silencio administrativo que la solicitud ha sido aprobada o la reclamación ha sido resuelta a favor del reclamante, dejando a salvo el derecho del administrado a iniciar la acción penal correspondiente; que la Prefecta del Napo ha vulnerado el Art. 125 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, así como el Art. 23, número 17, Art. 35 y Art. 124 de la Constitución. Con estos antecedentes solicita se disponga a la demandada el pago de la última remuneración correspondiente al mes de enero de 2005; los proporcionales de los décimos de ley; el bono institucional del día del Oriente ecuatoriano, correspondiente a un sueldo básico, vacaciones no gozadas por el periodo 2003-2004, equivalentes a una remuneración; el bono profesional de acuerdo a la Resolución 153 del Consejo Nacional de Remuneraciones del Sector Público que se hizo exigible desde el mes de enero de 2003 hasta la fecha de su renuncia, bono que asciende a la suma de mil novecientos veinte dólares; y, todos los valores a que tenga derecho.

En la audiencia pública el accionante, a través de su abogado defensor, se ratifica en los fundamentos de su demanda. No comparecen los demandados.

El accionante, mediante escrito presentado luego de la audiencia pública, solicita aceptar su demanda, en la que se ordene el pago de los rubros que señaló en la demanda, concretando valores no concretados en la demanda y determinando que el total de su liquidación asciende a \$27.973.

Los accionados, mediante escrito presentado ante el Juez de instancia, en el que manifiestan que no se les permitió intervenir en la audiencia a pesar de que a su llegada no se había firmado aún el acta, señalan que es obligación del Consejo Provincial velar por la conservación de sus bienes, que el actor no ha suscrito el acta de entrega-recepción del despacho de la Procuraduría como Procurador saliente, entregando debidamente todos los bienes con beneficio de inventario, Impugnan el pedido de pago del bono de oriente y del bono profesional, respecto a lo cual realiza un análisis legal sobre su improcedencia. Manifiesta que la decisión de retener la liquidación de haberes se debe a que el actor contribuyó a erogar fondos públicos no justificados ni legales, a través del informe favorable para el pago de \$16.919,95 por concepto de vacaciones al exPrefecto.

El Juez Primero de lo Civil del Napo acepta la acción, por considerar que se ha comprobado que los valores que el accionante reclama y a los que tiene derecho, han sido efectivamente retenidos sin justificación alguna. Los accionados interponen recurso de apelación.

Con estos antecedentes, la Segunda Sala, para resolver, realiza las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone los artículos 95 y 276, número 3, de la Constitución Política de la República.

**SEGUNDA.-** La acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso.

**TERCERA.-** Un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto.

**CUARTA.-** El accionante impugna la omisión de la Prefecta de la provincia de Napo por no haberle pagado la liquidación de haberes con ocasión de su separación del Consejo Provincial de Napo producida por renuncia presentada por su parte.

**QUINTA.-** Revisado el expediente, la Sala determina que el accionante presentó su renuncia a las funciones de Procurador Síndico del Consejo Provincial de Napo el 3 de enero de 2004 (f.4); que el 21 de enero del mismo año solicitó el pago de su sueldo y la liquidación de haberes como exProcurador (f. 6); Que el Director Regional 8 de la Subdirección Regional de la Contraloría General, mediante oficio N° 118-DR8 de 4 de marzo de 2004, requiere a la Prefecta Provincial de Napo información sobre los motivos por los que no ha procedido al pago de la liquidación de haberes que corresponden al señor Alvaro Vivanco y a otros exservidores (f. 7) .

La parte accionada no ha demostrado haber cancelado la liquidación que el exProcurador del Consejo Provincial reclama, por el contrario, mediante escrito presentado al Juez de instancia, constante a fojas 24 y 25, reconoce haber retenido los valores que le corresponden al accionante por considerar que tendría responsabilidad en el pago de valores indebidos al exPrefecto de la provincia de Napo.

**SEXTA.-** El artículo 100 del Reglamento a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa establece, para el caso de cesación de funciones, lo siguiente: "*Liquidación y pago de haberes.- La liquidación y pago de haberes a que hubiere lugar a favor del servidor público, se realizará dentro del término de quince días posteriores a la cesación de funciones, bajo la directa responsabilidad de la autoridad nominadora.*" . En consecuencia, en el caso de análisis, corresponde a la Prefecta Provincial, como autoridad nominadora, realizar el pago de liquidación de haberes al Procurador Síndico de la Entidad, por lo que, al no haber procedido conforme a su responsabilidad, ha incurrido en omisión ilegítima.

**SEPTIMA.-** Las razones señaladas por la demandada para haber retenido la liquidación que corresponde al accionante no tienen fundamento jurídico alguno; por el contrario, se ha procedido en actitud violatoria al derecho de los trabajadores a percibir su remuneración como contrapartida de la prestación de servicios que la Constitución reconoce en el artículo 35, primer inciso; y, concretamente, el derecho a la inembargabilidad de la remuneración, salvo por pensiones alimenticias, previsto en el número 7 del mismo artículo constitucional.

Si el accionante tiene responsabilidades provenientes del ejercicio de sus funciones, deberá asumirlas previas las correspondientes instancias juzgadoras y sancionadoras, no siendo procedente la retención de su liquidación.

**OCTAVA.-** Tanto en la demanda como en el escrito posteriormente presentado, el accionante determina valores que le corresponderían en concepto de liquidación de haberes , llegando a establecer una suma total, cuyo pago solicita se disponga mediante esta acción. La demandada, por su parte, impugna, con argumentación jurídica, dos de los rubros señalados por el actor. Al respecto, la Sala recuerda que la acción de amparo no es un proceso de conocimiento, sino tutelar de derechos, por lo que no puede determinar cuáles son los valores que le correspondería percibir al actor en concepto de liquidación por su cesación de servicios, pero sí establece que es deber de la autoridad nominadora proceder al pago de la liquidación retenida, conforme a los valores que le correspondan al exservidor.

**NOVENA.-** La retención de la liquidación de haberes del actor le causa daño grave e inminente pues se trata de la privación de valores necesarios para afrontar las necesidades diarias, en circunstancias en que se separa de sus funciones.

Por las consideraciones expuestas y en uso de sus atribuciones legales y constitucionales, esta Sala

**RESUELVE:**

- 1.- Revocar en parte la resolución del Juez de instancia; en consecuencia, conceder parcialmente el amparo constitucional propuesto, y disponer se supere la omisión ilegítima impugnada, cancelando al actor la liquidación de los haberes que se le adeuden;
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley de Control Constitucional; y,
- 3.- Disponer que el Juez de instancia, una vez efectuado lo anterior, informe a esta Magistratura, en el término de cinco días, acerca del cumplimiento de la presente resolución.- Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falcón, Vocal Segunda Sala.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los siete días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

**EXPEDIENTE No. 0340-2005-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- SEGUNDA SALA.- VISTOS:** Agréguese al expediente el escrito de solicitud de aclaración y ampliación presentado por la señora Gina Sanmiguel Palacios y el Dr. Carlos Pazos Medina, representantes legales del Gobierno Provincial del Napo, el día martes 13 de junio de 2006 a las 16H00.- En atención a lo solicitado, esta Sala **Considera:** 1.- A criterio de los peticionarios “la forma de la resolución” adoptada por la Sala puede afectar sus intereses, razón por la cual solicitan se aclare y amplíe la pertinencia de la aplicación de la Resolución emitida por la Sala”. En esencia, el planteamiento de los solicitantes señala haber dado cumplimiento al pago de haberes y derechos correspondientes a la liquidación del accionante, acorde con la Ley, dando así cumplimiento a la sentencia de primera instancia, liquidación en la que no se incorporó determinado rubro pues a su criterio no precedía su cancelación; 2.- La resolución de la Sala responde al análisis del proceso en el que no consta prueba alguna de lo aseverado por los

accionados y, más aún, tampoco han procedido a justificar documentadamente, en esta ocasión, el hecho de haber dado cumplimiento a la resolución del juez de instancia, como han señalado; 3.- Respecto a la referencia a la consideración octava de la resolución, efectuada por los accionados, la Sala puntualiza la inexistencia de obscuridad en su texto, pues de manera precisa señala que corresponde a la autoridad efectuar el pago de la liquidación retenida, tutelando, así el derecho del actor a percibir su remuneración, sin que la Sala pueda pronunciarse sobre el contenido de la misma, es decir, los rubros que deben integrarla; 4.- La resolución cuya aclaración y ampliación se solicita, no ha dejado de considerar ningún aspecto planteado tanto en la demanda de amparo como en la contestación de los accionados.- 5.- Por cuanto la aclaración procede cuando existe obscuridad del texto, lo cual que dificulta su comprensión y la ampliación cabe cuando la resolución ha omitido un pronunciamiento sobre algún aspecto planteado y que en el caso no se presentan estos supuestos, no procede lo solicitado.- En virtud de todo lo anteriormente expuesto, esta Sala **Resuelve:** Rechazar el pedido de aclaración y ampliación, por improcedentes.- **Notifíquese.-**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

**RAZON:** Siento por tal que la providencia que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, a los veintidós días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito D. M., 21 de junio de 2006.

**No. 0349-2005-RA**

**Magistrado ponente:** Dr. Carlos Soria Zeas

**SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**Caso No. 0349-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

El señor RODRIGO XAVIER JAYAF BALCAZAR, en su calidad de Presidente Ejecutivo de la compañía PRODUMARINOS S.A, comparece ante el juzgado

Primero de lo Civil de Pichincha y deduce su acción de amparo constitucional en contra del Presidente de la Junta Bancaria de la Superintendencia de Bancos, a fin de que deje sin efecto la resolución No. JB- 2004-735 de 21 de diciembre del 2004. El recurrente en lo principal manifiesta:

Que, con fecha 23 de diciembre del 2003, el recurrente notifica a BOLIVAR COMPAÑÍA DE SEGUROS DEL ECUADOR S.A, la realización del asalto en la planta de PRODUMARINOS, éste siniestro estaba amparado en la póliza No. 01018806, para lo cual solicita la presencia de funcionarios de dicha compañía de seguros con fin de realizar la inspección correspondiente y determinar las pérdidas.

Que, ese mismo día se hicieron presentes los señores Marco Zúñiga Orellana, Gerente de Siniestros de Bolívar Compañía de Seguros del Ecuador S.A y, el ajustador, señor Arsenio Acosta Marín los cuales el recurrente informó sobre los hechos relacionados con el robo, llevándose a cabo la inspección ocular, toma de fotos e inventario del producto (camarón congelado), existente después del robo. Cumplidas estas labores y mediante comunicación del Ajustador, de fecha 24 de diciembre del 2003, la Aseguradora solicitó al demandante documentos pertinentes los cuales fueron entregados en su debida oportunidad, para el análisis y valoración de pérdida.

Que, con carta de fecha 29 de enero del 2004, el recurrente envía los últimos documentos solicitados, estableciéndose una pérdida de 51. 440,76 libras de camarón congelado por un valor de US\$ 97.258.37 dólares americanos.

Que, el 26 de febrero del 2004, el recurrente recibió una comunicación de Bolívar Compañía de Seguros del Ecuador con fecha 20 de febrero del 2004, mediante el cual le informan que no se podrá atender favorablemente su reclamo, relativo al robo de camarón de las bodegas de la planta, aludiendo que la póliza no. 0101806 establece lo siguiente: "Queda convenido y aceptado que el asegurado cuenta con los siguientes protecciones y seguridades, las cuales se obliga a mantenerlas vigentes y en perfecto estado de funcionamiento, so pena de perder la cobertura otorgadas bajo esta póliza".

Que, BOLIVAR COMPAÑÍA DE SUGUROS S.A., compareció ante el Intendente Regional de Guayaquil, alegando que se trata de una CONDICION PARTICULAR, a sabiendas que se trata de una CONDICION ESPECIAL, que debe ceñirse a lo estipulado en los artículos 8vo, 9no, sección II, condiciones especiales, de la resolución No. SBS-2003-247 de agosto 15 del 2003, la cual exige que previamente deben ser aprobadas por la Superintendencia de Bancos y en el presente caso la Aseguradora ha violado lo estipulado en los Arts. 15 a 18 de la sección V, Prohibiciones, de la mencionada resolución.

En la especie, la Cía. Bolívar de Seguros S.A., ha obrado de mala fe tratando de beneficiarse de su propia culpa, pues a pesar del informe de inspección de riesgo que jamás se puso en su conocimiento porque es un acto administrativo interno de la Aseguradora, decidió celebrar la póliza en las condiciones que le convino a sus intereses, siguió cobrando las primas y mantuvo vigente la póliza aún después del siniestro. Con el fin de hacer valer sus derechos presentó un reclamo ante el Intendente Regional de Bancos en Guayaquil, quien mediante resolución SBS-IRG-GASG2-

2004-034 de 29 de junio de 2004, resolvió el pago de la indemnización por el siniestro amparado por la póliza anteriormente descrita.

Que de manera inexplicable se privó a su representada del legítimo derecho a ser parte procesal privándole a su representada del derecho a la defensa, esto es, se ha receptado, concedido y tramitado el recurso de apelación interpuesto por Bolívar de Seguros S.A., sin que conozca nada al respecto. Que le ha sido negado su derecho a reconocer el recurso de apelación de Bolívar de Seguros S.A., ante la Junta Bancaria, esta irregularidad le pone en indefensión y se atenta contra el debido proceso pues conoce extraoficialmente que se ha deducido excepciones extemporáneas que no alegó ni probó en su oportunidad y lo que es peor no fueron materia de controversia.

Con estos antecedentes la Junta Bancaria mediante resolución JB-2004-735 resuelve aceptar la pretensión del recurso de apelación dejando sin efecto la resolución materia del recurso.

Por ser violatoria de las normas constitucionales mencionadas que le ocasionan un daño grave solicita se deje sin efecto la Resolución JB-2004 735 de la Junta Bancaria y se ratifique la orden de pago emitida por el Intendente Regional de Guayaquil de 29 de Junio de 2004.

**En la audiencia publica** que tuvo lugar el 22 de abril del 2005, con la presencia del representante legal del recurrente se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y derecho de la demanda, por otra parte comparece a la audiencia el Procurador Judicial y Delegado del señor Superintendente de Bancos y Seguros y Presidente de la Junta Bancaria, manifestando que deja constancia su protesta por haber revocado la providencia de 18 de febrero del 2005 en la que declara el desistimiento de la acción propuesta por el actor, pues según consta del escrito de 8 de marzo del 2005. En lo principal la parte demandada se opone a la ilegal acción de amparo constitucional por parte del actor e impugna la comparecencia del abogado del actor en la diligencia.

**El Juez Primero de lo Civil de Pichincha** mediante sentencia de fecha 6 de mayo del 2005 concede el amparo constitucional propuesto, por considerar que la autoridad demandada ha actuado de manera ilegítima y por tanto se dispone la suspensión definitiva del acto impugnado, esto es la resolución No. JB -735 de 21 de diciembre de 2004 suscrita por los señores: Presidente y Secretario de la Junta Bancaria.

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

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276, número 3, de la Constitución, en concordancia con lo expresado en el Art. 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional;

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

**TERCERA.-** Que, la acción de amparo constitucional prevista en el artículo 95 de la Constitución y 46 de la Ley Orgánica del Control Constitucional es procedente cuando:

- existe un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública,
- que siendo violatoria de un derecho subjetivo constitucional,
- amenace o cause un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir, que los tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca;

**CUARTA.-** Que, básicamente, el argumento jurídico en que se fundamenta la demanda gira en torno al hecho de que el recurrente una vez notificado con la resolución SBS-IRG-GASG2-2004-034 de 29 de junio de 2004, favorable a los intereses de su representada, de manera ilógica, inexplicable e inconstitucional se le privó del legítimo derecho a ser parte procesal y por consiguiente se le ha dejado en la indefensión, toda vez que, se ha receptado, concedido y tramitado el recurso de apelación interpuesto por Bolívar Cía de Seguros, sin que conozca nada al respecto, irregularidad que atenta contra el debido proceso.

Agrega, que en vista de su requerimiento, pudo enterarse que Bolívar Cía. De Seguros el 13 de julio de 2004, interpuso recurso de apelación en el que se habrían deducido excepciones extemporáneas que no se alegó ni se probó en su oportunidad y lo que es peor no fue materia de controversia. Con tal antecedente la Junta Bancaria dicta la resolución JB-2004-735 de 21 de Diciembre de 2004, dejando sin efecto la resolución materia del recurso.

Que, por lo tanto, solicita se suspenda los efectos de la resolución JB-2004-735 de 21 de Diciembre de 2004, emitida por la Junta Bancaria y se ratifique la orden de pago emitida por el Intendente Regional de Bancos de Guayaquil mediante resolución SBS-IRG-GASG2-2004-034 de 29 de junio de 2004.

**QUINTA.-** Que, previo el análisis de la acción planteada es menester establecer ciertas precisiones respecto a supuestas irregularidades presentadas en el proceso:

1.- El Tribunal Constitucional mediante reiterados fallos, ha expresado que los jueces o tribunales de instancia, que conocen de las acciones de amparo sometidas a su resolución, están facultados para valorar la *fuerza mayor* que habría impedido la no comparecencia del actor a la audiencia pública, tal cual lo ha hecho el Juez Primero de lo Civil de Pichincha;

2.- En cuanto a la falta de competencia alegada, se debe tener presente que, la resolución de la Junta Bancaria bien podía ser impugnada ante un juez o tribunal de la sección territorial donde se consuma o produzca sus efectos el acto, es decir, en la ciudad de Quito, lugar donde fue dictada, atento a lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley de Control Constitucional; y,

3.- Por último, si bien es cierto, la Junta Bancaria se halla conformada por cinco miembros, de los cuales se ha contado únicamente con el Presidente del indicado Organismo, no es menos cierto, que siendo como es la acción de amparo un proceso de carácter urgente que debe ser resuelto de modo preferente y sumario en consideración

a la necesidad de proteger derechos subjetivos constitucionales; tal omisión se la desestima por improcedente.

Por lo tanto, las excepciones deducidas en este sentido, se las rechaza por improcedentes.

**SEXTA.-** Que, ya en materia, conforme el artículo 95 de la Constitución Política para que procede el amparo, es menester que exista acto u omisión ilegítimas de autoridad pública, que siendo violatorio de un derecho o garantía constitucional, amenace con causar un inminente daño grave; sin embargo, el accionante básicamente impugna el hecho de que desconocía que Bolívar Cía de Seguros había apelado de la decisión del Intendente Regional de Bancos y Seguros de Guayaquil que favorecía a los intereses de su representada y que gracias a su pedido expreso pudo enterarse de tal acontecimiento, lo cual a su parecer es violatorio del derecho a la defensa y las normas del debido proceso para terminar solicitando se deje sin efecto la Resolución JB-2004-735 de la Junta Bancaria; lo cual, nos da la medida de que no existe precisión en el acto que se impugna, toda vez que, para la procedencia de la acción de amparo debe existir entre otros elementos *el acto u omisión ilegítimos de autoridad* que no puede ser suplantada con un supuesto "desconocimiento" de la existencia de un recurso de apelación pendiente de pronunciamiento por parte de la Junta Bancaria, pues entrar en el análisis de éste supuesto hecho, es desatender la naturaleza de disposición del artículo 95 anteriormente invocado; y, por otro, de la simple lectura de la demanda se puede establecer que la resolución JB-2004-735 comporta asuntos de estricta legalidad pues se refiere a relaciones comerciales entre particulares singularizada en una póliza de seguro de naturaleza bilateral, cuyo objetivo es la ejecución de la misma, lo cual, mediante reiterados fallos del Tribunal Constitucional se ha señalado que no constituyen materia de acción de amparo, tanto más, que la demanda no se refiere a violación de garantía o derecho constitucional alguno.

En síntesis, al no existir materia respecto del cual pronunciarse, la acción planteada deviene en improcedente.

**SEPTIMA.-** En todo caso, la resolución JB-2004-735 de 21 de Diciembre de 2004 de la Junta Bancaria puede impugnarse en virtud de lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley General de Seguros en instancia contenciosa administrativa.

En ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

- Revocar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado;
- Dejar a salvo el derecho del accionante para proponer las acciones que estime pertinentes; y,
- Devolver el expediente al Juez de origen.-  
**NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE. "**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veintidós días del mes de junio del año dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

**No. 0031-2006-HC**

**Magistrado Ponente:** Dr. Manuel Jalil Loor

**CASO No. 0031-2006-HC**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
SEGUNDA SALA**

Quito, D. M., 14 de junio de 2006.-

**ANTECEDENTES:**

Dr. Iván Durazno C., como interpuesta persona, comparece y solicita recurso de Hábeas Corpus para el ciudadano José Miguel Carrera Moya, quien al momento de su detención no ha sido encontrado con drogas que hagan presumir la comisión de infracciones tipificadas en la Ley de Sustancias y Psicotrópicas, pues únicamente, le encontraron residuos, lo que no supera la cantidad para que pueda ser penalizado, se trata de un narco dependiente.

Por lo tanto, su privación de la libertad deviene en ilegal e infundada y por lo mismo no cumple con los requisitos establecidos en los artículos 167 y 168 del Código de Procedimiento Penal; tanto más, que el artículo 65 de la Ley de Sustancias y Psicotrópicas que sancionaba el consumo de drogas, fue derogada; y en el R. O. 284 de marzo de 1998, se expresa que se debe declarar la extinción de la acción penal, por lo que las autoridades están obligadas a otorgar la libertad inmediata a los consumidores y dar cumplimiento al inciso segundo del artículo 30 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas obligadas a enviar a la persona afectada por el consumo al instituto asistencial correspondiente y no mantenerlo en un centro de detención, lo que no se ha cumplido. Por lo tanto es otro caso de violación a los derechos humanos en el Ecuador. Solicita se conceda el recurso de Hábeas Corpus.

El 4 de Abril de 2006, la señora Wilma Andrade de Morales, Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, encargada de la Alcaldía, resuelve negar el recurso interpuesto, resolución de la cual se apela ante el Tribunal Constitucional.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo de rigor, para resolver

**CONSIDERA**

**PRIMERO.-** El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver las resoluciones que denieguen el hábeas corpus de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 276, numeral 3, de la Constitución, en concordancia con el Art. 93 de la misma; y, artículos 12, numeral 3, y 31 de la Ley del Control Constitucional.

**SEGUNDO.-** No se ha omitido solemnidad sustancial que incida en la decisión final, por lo que se declara la validez de la causa.

**TERCERO.-** El recurso de Hábeas Corpus previsto por la Constitución, es la garantía del derecho esencial de la libertad; que permite a cualquier ciudadano por sí o por interpuesta persona, acudir ante el Alcalde o quien haga sus veces, a fin de que la Autoridad correspondiente presente al detenido y exhiba la boleta de privación de la libertad, debiendo la autoridad municipal, conforme dispone el artículo 93 de la Constitución, ordenar la libertad si no se presenta al detenido, no se exhiba la orden de detención, o esta no cumpla con los requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención, o si se hubiere justificado el fundamento del recurso.

**CUARTO.-** Del contenido del oficio de 3 de Abril de 2006, suscrito por el Ab. Ernesto Fajardo T., del departamento Jurídico del CDP, se desprende que el ciudadano José Miguel Carrera Moya, ingresó el 2 de Marzo de 2006, registra boleta constitucional de encarcelamiento emitida por el Juzgado Primero de lo Penal de Pichincha, por el delito de tenencia y posesión ilícita de drogas, signado con el No. 184-2006.

**QUINTO.-** Efectivamente, del expediente fojas 9 a 14, entre otros documentos constan el parte de aprehensión y el acta de verificación y pesaje de la droga que dan cuenta que el ciudadano José Miguel Carrera Moya, fue detenido en el delito flagrante de tenencia posesión ilícita de drogas ( fundas pequeñas ); así también, la boleta constitucional de encarcelamiento emitida por el Juez Primero de lo Penal de Pichincha de acuerdo a lo prescrito en el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal. De lo que se concluye, que existen indicios suficientes sobre la existencia del delito que se acusa; de que es autor; y se trata de un delito sancionado con pena privativa de la libertad superior a un año.

Por lo señalado, la afirmación del peticionario constante en la demanda, se la desestima por carecer de fundamento legal; tanto más, que la orden de privación de la libertad, ha sido emitida por órgano y autoridad competente.

En ejercicio de sus atribuciones

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar lo resuelto por Wilma Andrade de Morales, Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, encargada de la Alcaldía; en consecuencia, se niega el recurso interpuesto.
- 2.- Devolver el expediente.- **NOTIFIQUESE.-**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jalil Loor, Vocal Segunda Sala, Alternó.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los catorce días del mes de junio del año dos mil seis.- **LO CERTIFICO.-**

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original, SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

**No. 0035-2006-HC**

**Magistrado ponente:** Dr. José García Falconí

**Caso N°. 0035-2006-HC**

**SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**ANTECEDENTES**

El doctor Iván Durazno, fundamentado en el artículo 93 de la Constitución Política, comparece ante al Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito y solicita se conceda el hábeas corpus a favor del señor Angel Evangelista Morán Alarcón por considerar que se encuentra ilegalmente privado de la libertad.

Señala que se encuentra detenido desde el año 2000 y luego de haber recibido una sentencia, la misma que hasta la fecha de presentación del recurso, no se encuentra ejecutoriada, ya que la Primera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, pese a que el proceso se encuentra con recursos extraordinario de casación, no existe aún resolución alguna, lo cual significa que se ha afectado los derechos y garantías previstos en el artículo 23 de la Constitución Política del Ecuador y normas de Convenios y Tratados Internacionales, especialmente el artículo 1 de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes de 1984, ratificado por el Ecuador.

Manifiesta que a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 46 de la Convención Americana de Derechos Humanos, solicita el hábeas corpus que precautela los más elementales y fundamentales derechos.

El 18 de octubre de 2006, la señora Wilma Andrade de Morales, Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, encargada de la Alcaldía, resuelve negar el hábeas corpus interpuesto, resolución de la cual apela el doctor Iván Durazno, a nombre de su defendido.

Con estos antecedentes, la Sala, para resolver, realiza las siguientes:

**CONSIDERACIONES:**

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso de hábeas corpus, en virtud de lo dispuesto en el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, en concordancia con la norma constante en el artículo 93 de la misma Constitución; y, el artículo 31 de la Ley de Control Constitucional;

**SEGUNDA.-** El recurso de hábeas corpus previsto por la Constitución, es la garantía del derecho esencial de la libertad; que permite a cualquier ciudadano, por sí o por interpuesta persona, acudir ante el Alcalde o quien haga sus veces, a fin de que la Autoridad correspondiente presente al detenido y exhiba la boleta de privación de la libertad, debiendo la autoridad municipal, conforme dispone el artículo 93 de la Constitución, ordenar la libertad si no se presenta al detenido, no se exhibe la orden de detención, o esta no cumple requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o si se hubiere justificado el fundamento del recurso. .

**TERCERA.-** De fojas 12 a la 35 del proceso formado en la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito, consta la sentencia expedida por el Segundo Tribunal Penal de Loja, el 18 de diciembre del 2000, dentro del juicio penal número 080-2000 que por robo se siguió en contra del señor Angel Evangelista Morán Alarcón y otros, sentencia en la que se impuso a éste, una pena de dieciséis años de reclusión mayor extraordinaria en relación con los artículos 30 y 42 del Código Penal y 326, segundo inciso, del Código de Procedimiento Penal, por encontrarle responsable del delito de robo calificado o agravado y de las lesiones inferidas a Ricardo Angulo Madrid, infracciones punibles, previstas y sancionadas por los artículos 550 y 552, último inciso y artículo 467, inciso segundo, del Código Penal, habiéndose producido concurrencia de infracciones.

**CUARTA.-** Señala el peticionario que la referida sentencia no se encuentra ejecutoriada por encontrarse pendiente de resolución el recurso de revisión interpuesto por su defendido. Al respecto, de la documentación que obra del proceso, se establece que el señor Angel Evangelista Morán Alarcón interpuso recurso de casación ante la Corte Suprema de Justicia, cuya deserción fue declarada por la Primera Sala de Casación Penal, conforme se observa de la sentencia de 5 de agosto de 2003, constante a fojas 38 a 42 del cuaderno de instancia, lo que determinó la ejecutoria de la sentencia condenatoria. Por otra parte, la Sala advierte que si bien la legislación penal vigente prevé la posibilidad de interponer recurso de revisión, de conformidad a lo previsto en el artículo 360 del Código Penal, este recurso puede ser interpuesto después de ejecutoriada la sentencia condenatoria.

**QUINTA.-** De la revisión del expediente se determina que el señor Angel Evangelista Morán Alarcón se encuentra cumpliendo una pena privativa de libertad en el Centro de Rehabilitación Social de Varones de Quito número 1, en razón de la sentencia condenatoria que emitiera en su contra el Segundo Tribunal Penal de Loja, sin que por tanto, se haya demostrado la existencia de fundamento para la procedencia del hábeas corpus, por no existir ilegal privación de la libertad.

Por las consideraciones que anteceden, la Segunda Sala, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y legales,

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y en consecuencia, negar el recurso de habeas corpus interpuesto a favor de Angel Evangelista Morán Alarcón; y,
- 2.- Devolver el proceso a la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito para los fines legales consiguientes.- **Notifíquese y Publíquese.**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veintiún días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original, SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

**No. 0340-2006-RA**

**Magistrado Ponente:** Dr. Jacinto Loaiza Mateus

**LA SEGUNDA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0340-2006-RA**

**ANTECEDENTES:**

Adriano Samuel Coronel comparece ante los Señores Ministros de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia, con asiento en Cuenca; y, fundamentado en los artículos 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, propone acción de amparo constitucional en contra del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre en la persona del señor Arq. Alejandro Lasso de la Torre, Subsecretario de Coordinación de Tránsito, en calidad de Presidente y Representante Legal.

En lo principal expone que el Consejo de Tránsito y Transporte Terrestre, mediante resolución Nro. 030-DIR-2005-CNTTT, en fecha 28 de julio de 2005 resuelve revocar el permiso de operación concedido mediante resolución N° 021-CPO-001.2005-C.N.T.T., a la Compañía de Turismo Compeuatransliv S.A. Transliv. El accionante reproduce en la demanda el texto completo de la resolución.

Manifiesta que, conforme se desprende de la resolución, ésta ha sido dictada por petición de la Alianza de Transporte Interprovincial del Austro, Atráin, cuyos directivos denuncian por supuestos perjuicios a sus intereses y quienes han sido recibidos en comisión general y entrevistados por le Delegado del Director Ejecutivo; sin embargo, en su caso, jamás han conocido juzgamiento ni trámite alguno en su contra, que no conocieron que el permiso que les fuera legalmente concedido estaba siendo materia de resolución revocatoria y que tampoco se les ha dado a conocer la resolución, pues se ha dispuesto comunicarla directamente a la Dirección Nacional de Tránsito y al Consejo Provincial de Tránsito del Azuay para su ejecución y control.

Informa que esta actuación ha sido premeditada, que, según consta de la documentación que acompaña, tiene su antecedente en un acto anterior del señor Arq. Alejandro Lasso de la Torre, Subsecretario de Coordinación Tránsito y Presidente del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, quien, sin sujetarse a norma ni procedimiento alguno, el 28 de junio de 2005, mediante oficio N° 1522 DE-CNTT- 05, dirigido al Jefe Político del cantón Cuenca dispuso suspender el funcionamiento de la Compañía Compeuatransliv S.A., hasta que por parte del Directorio se proceda a la revocatoria definitiva de dicho permiso de operación, resolución que evidenció las intenciones del mencionado funcionario.

Manifiesta que la resolución señala que la compañía ha contravenido los términos del permiso de operación, sin precisar cuáles, contrariando el principio constitucional de la motivación; que se contraviene los derechos al debido proceso, a la defensa, a la seguridad jurídica, a la libertad de empresa y a la libertad de trabajo, así como a la igualdad, pues no debe haber discriminación y con la resolución se produce el retiro de sus unidades para favorecer a un monopolio instaurado en la ciudad de Cuenca en la ruta Cuenca-Molleturo-Guayaquil.

Solicita se deje sin efecto la resolución impugnada y se les permita continuar con el trabajo que es fuente de sustento diario de sus familias, así como se señale que la referida resolución no puede derogar ni afectar la resolución 021-CPO-001-2005-CNTT del Consejo Nacional de Tránsito por falta de formalidades legales y constitucionales en la expedición del acto administrativo.

En la Audiencia Pública efectuada, el accionado, por intermedio de la Dra. Doris Palacios, alega inexistencia de acto ilegítimo de autoridad competente, por cuanto el Consejo ha cumplido el artículo 12 del Reglamento a la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre; el Consejo tiene plena facultad para decidir como lo ha hecho y se ha cumplido el debido proceso ya que fueron citados los miembros de la empresa actora y el comisionado del Consejo realizó sus investigaciones con presencia de los autores de esta causa, los que han estado incumpliendo sus tareas específicas al realizar rutas corrientes y no con paquetes turísticos como es su actuar normal. El Consejo es el único ente que puede actuar y tomar decisiones y no el Municipio, por ello, señala, no se ha violado el debido proceso, se ha decidido en base a una investigación seria, Por lo expuesto plantea que la vía que debía seguirse es la contencioso-administrativa. Solicita se rechace la demanda propuesta.

La Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la H. Corte Superior de Justicia de Cuenca, a la que, por sorteo, le



correspondió conocer la causa resuelve conceder el amparo solicitado, resolución que es apelada por el Presidente del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, demandado.

Con estos antecedentes, para resolver, la Sala realiza las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone los artículos 95 y 276, número 3, de la Constitución Política de la República.

**SEGUNDA.-** La acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso.

**TERCERA.-** Un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto.

**CUARTA.-** Se impugna en esta acción la Resolución N° 030-DIR-2005-CNTT, emitida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres, el 28 de julio de 2005, en la que se dispone la revocatoria del permiso de operación concedido a la Compañía de Turismo Compecuatransliv S.A., Transliv, por uso ilegal del mismo.

**QUINTA.-** De fojas 152 a 160 del cuaderno de instancia consta el informe de supervisión del cumplimiento de permiso de operación por parte de la Compañía Compecuatransliv S.A. Transliv, emitido el 11 de julio de 2005 por el Coordinador de Control de la Normatividad, luego de haber efectuado la investigación dispuesta por el Consejo Nacional de Tránsito, los días 6 a 8 de julio de 2005.

En el referido informe se destaca, dentro de las investigaciones efectuadas, la realización de una reunión en las oficinas del Consejo Provincial de Tránsito del Azuay con los dirigentes de Atráin, compañía denunciante y Transliv, compañía denunciada., un representante de la Defensoría del Pueblo y el Director Administrativo del Organismo Provincial de Tránsito, una inspección en las oficinas de Transliv, una entrevista con los personeros de la Unidad de Tránsito del Municipio de Cuenca y una entrevista con el Jefe Provincial de Tránsito del Azuay.

En las conclusiones, el comisionado encargado de la investigación determina que en los días de la investigación la compañía había suspendido sus labores, sin embargo, se ha llegado a establecer que la compañía investigada, no estuvo apegada a lo dictado en el permiso de operación, lo que se confirma con el oficio N° 2005-2271-JPTA-6 de 16 de junio de 2005 dirigido por el Jefe Provincial de Tránsito del Azuay con el que remite al Juez Segundo Provincial de Tránsito el parte policial de 15 de junio del mismo año en el que se indica que una de las unidades de transporte de esta Compañía ha sido detenida "por encontrarse laborando ilegalmente en el transporte público de pasajeros", que, en las notas de venta y en papelería de la compañía, a más del transporte de pasajeros promociona el de entrega de encomiendas. Que los directivos de la Compañía han manifestado que el Consejo Nacional de Tránsito no ha definido cuál es el tipo de transporte calificado como turístico, dando lugar a confusiones y malos entendidos, por lo que solicitan la promulgación de un reglamento específico sobre estos aspectos.

El informe contiene otros aspectos relativos al trámite de permiso de operación a la compañía, como la reconstrucción de manera incompleta del expediente, por pérdida; que para el permiso de operación se ha habilitado vehículos matriculados en otra compañía de transporte; que en los permisos de operación de las Compañías de Transporte de Turismo TRANSLIV y COTOEJSA, domiciliadas en Cuenca, constan como accionistas de ambas organizaciones 8 personas cuya nómina se consigna en el informe, quienes han presentado los mismos vehículos en las dos empresas. Que la Municipalidad de Cuenca, por haber constatado que en varios vehículos de COTOEJSA se han retirado los sellos de identificación y se han colocado los de TRANSLIV, ha procedido a revocar el permiso de operación a COTOEJSA.

Señala el informe que todos los datos constantes en él se encuentran fundamentados en documentos, grabación magnetofónica y fotografías.

**SEXTA.-** Del análisis del expediente se determina que la compañía Compecuatransliv S.A. TRANSLIV, tuvo conocimiento de la denuncia formulada en su contra, que asistió a la investigación realizada y contó con un abogado defensor, así se establece de la revisión de la copia del documento que obra a fojas 165 del cuaderno de instancia, en que constan las firmas de los asistentes a la reunión en el Consejo Provincial de Tránsito del Azuay, al que se hace referencia en el informe de investigación y, entre ellos, los señores Gerente y Presidente de la compañía denunciada y su abogado. Por otra parte en el folio 16, consta la comunicación enviada por el Presidente de la Compañía Compecuatransliv S.A. y el Asesor Legal, en la que solicitan al delegado del Consejo Nacional de Tránsito se les otorgue copia de la versión magnetofónica de la sesión realizada el 7 de julio de 2005 en las oficinas del Consejo Provincial de Tránsito del Azuay las que, manifiestan, constituirán prueba plena en la defensa de sus intereses.

**SEPTIMA.-** La Sala ha establecido que para la aplicación de sanciones de cualquier clase a las personas naturales o jurídicas, a fin de garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa, consagrados constitucionalmente, la autoridad sancionadora debe observar un procedimiento, por mínimo

que fuera, en el que el acusado pueda conocer de los hechos que se imputan y presentar en defensa de sus intereses toda prueba que considera pertinente.

En el caso de análisis, si bien la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres ni su Reglamento prevén proceso alguno, para poder decidir sobre la denuncia presentada realizó un trámite investigativo en el que la Compañía denunciada conoció y participó en la investigación, como queda señalado.

**OCTAVA.-** Corresponde al Consejo Nacional de Tránsito, a través de su Directorio, conforme determina el artículo 14, letra h, del Reglamento a la Ley de la materia de Tránsito Transporte Terrestres: conceder, modificar, suspender o revocar los permisos de operación del transporte público, como en efecto ha procedido en el presente caso, por tanto, no existió arbitrariedad de la autoridad, siendo, en consecuencia legítimo el acto emitido por este Organismo e impugnado en esta acción.

**NOVENA.-** La inexistencia de ilegitimidad en el acto que se impugna determina que el presente caso no reúna los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

**RESUELVE:**

- 1.- Revocar la resolución de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Cuenca; en consecuencia, negar el amparo solicitado;
- 2.- Dejar a salvo los derechos del accionante para interponer las acciones que considere le asistien;
- 3.- Devolver el expediente a la Sala de origen para los fines legales; y, **Notifíquese y publíquese.**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

**RAZON.-** Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y dos días del mes de junio del año dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dra. Aída García Berni, Secretaria Segunda Sala.

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- f.) Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Quito D. M., 21 de junio de 2006

**Magistrado ponente:** señor doctor Jorge Alvear Macías

N° 0005-2005-AI

**LA TERCERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el N° 0005-2005-AI

**ANTECEDENTES:**

El señor Luis Alberto Arteaga Carrasco, por sus propios derechos comparece e interpone recurso de Acceso a la Información en contra del Presidente y Director Ejecutivo de la Corporación Reguladora del Manejo Hídrico de Manabí, ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 4 de Manabí, Portoviejo.

Señala que mediante sendos oficios dirigidos al Presidente y Director Ejecutivo de la Corporación solicitó que se le conceda información completa y detallada sobre los procesos contractuales, precontractuales, de adjudicación y liquidación de las contrataciones de obras en su administración, información sobre las adquisiciones de bienes, prestación de bienes, prestación de servicios, arrendamientos mercantiles que la CRM haya celebrado con personas naturales o jurídicas, incluidas concesiones, permisos o autorizaciones durante los ejercicios económicos de su administración; se le concedan datos sobre el presupuesto anual para el ejercicio económico del 2003 y 2004, especificando ingresos, gastos, financiamiento y resultados operativos; datos sobre la liquidación del presupuesto del ejercicio económico de su administración como Presidente y Director Ejecutivo de la CRM, especificando a los destinatarios de la entrega de recursos públicos hechos por esta entidad.

Indica que en virtud que la solicitud ha sido denegada en forma tácita, solicita se disponga a las autoridades demandadas se entregue toda la información requerida por el recurrente.

A la audiencia pública llevada a cabo el 9 de agosto de 2004, comparecen los abogados de las partes en nombre y representación de ellos, y manifiestan: El abogado del accionante, en lo principal se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda planteada y solicita se declare la rebeldía de la parte demandada. El abogado defensor del demandado, Director Ejecutivo de la Corporación, hace entrega de su exposición, en el mismo que niega los fundamentos de hecho y de derecho del recurso, por cuanto del texto de las comunicaciones del recurrente, ingresadas al archivo de la entidad, se limita a solicitar se le haga llegar la información detallada en 4 numerales, sin especificar el lugar donde debía entregársele la contestación a su solicitud. Que el recurso planteado es ilegal por falta de legitimidad, porque no se ha evidenciado, de la documentación adjunta a la acción presentada, que la entidad le haya negado expresa ni tácitamente la solicitud del accionante. Que el presente recurso ha contravenido el Título Quinto, Art. 22, de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, por lo que solicita denegar el recurso planteado.

El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 4 de Manabí resuelve conceder la acción de acceso a la información, y por tal se ordena que el Director Ejecutivo de la Corporación, en el plazo de ocho días, entregue toda la información requerida por el recurrente.

#### CONSIDERANDO:

**PRIMERO.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 276 número 7 de la Constitución, 22 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 62 de la Ley del Control Constitucional y 40 reformado del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional;

**SEGUNDO.-** La presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

**TERCERO.-** De acuerdo con Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, LOTAIP, se garantiza a todas las personas el ejercicio de un genuino y legítimo acceso a la información pública, ello de conformidad con las garantías consagradas en la Carta Política y más instrumentos internacionales, información que están obligadas a proporcionar todas las instituciones, organismos y entidades, personas jurídicas que conforman el sector público en los términos del Art. 118 de la Constitución, las personas jurídicas de derecho privado que realicen obras, servicios con asignaciones públicas o tengan participación del Estado o sean concesionarios de éste; las personas jurídicas de derecho privado y más entes contemplados en el Art. 1 de esta Ley. Por tanto, todos los actos jurídicos que emanen de ellas, las declaraciones, los registros, archivos públicos, el manejo de sus recursos, los documentos obtenidos por ellas que se encuentren bajo su responsabilidad, constituyen información pública que está regida por el principio de apertura, transparencia y publicidad, y pueden y deben ser conocidos por todas y todos a efectos de ejercer un verdadero control social, una efectiva participación ciudadana, y configura un mecanismo para exigir rendición de cuentas; puesto que, como lo señala de manera puntual la Ley *"la información pública pertenece a los ciudadanos y ciudadanas"*.

Este derecho guarda armonía con el Art. 81 de la Constitución que establece como obligación del Estado el hacer efectivo el derecho a acceder a fuentes de información y determina que *"No existirá reserva respecto de informaciones que reposen en los archivos públicos, excepto de los documentos para los que tal reserva sea exigida por razones de defensa nacional y por otras causas expresamente establecidas en la ley"*;

**CUARTO.-** El Art. 21 de la LOTAIP dice: *"La denegación de acceso a la información o falta de contestación a la solicitud, en el plazo señalado en la ley, dará lugar a los recursos administrativos, judiciales y constitucionales pertinentes, y a la imposición a los funcionarios, de las sanciones establecidas en esta ley"* (las negrillas son nuestras).

**QUINTO.-** A folios 5 y 7 del expediente constan las solicitudes que el accionante hiciera tanto al Presidente como al Director Ejecutivo de la Corporación Reguladora

del Manejo Hídrico de Manabí, CRM, solicitando en 4 numerales la misma información requerida mediante este recurso. Las mencionadas solicitudes fueron recibidas mediante hojas de control Nos. 644 y 645, ambas de 18 de junio de 2004. Efectivamente, como lo ha sostenido el Director Ejecutivo, autoridad recurrida que tiene la representación legal de la CRM, el peticionario no hizo constar ninguna dirección domiciliaria a la cual se le pudiera notificar con el resultado de su petición.

**SEXTO.-** A folio 46 del expediente consta el Oficio N° 329-DE, de 21 de junio de 2004, suscrito por el Director Ejecutivo de la CRM, dirigido al hoy recurrente, de lo que se desprende que luego de tres días de recibida la petición, es decir, hallándose dentro del plazo estipulado en el Art. 9 de la LOTAIP, el peticionario recibió respuesta, que no es precisamente negativa puesto que le solicita puntualizar la documentación requerida y cubrir el valor de las copias fotostáticas, e inclusive le indica la persona con quien debe coordinar esta gestión. Esta claro, como lo ha sostenido la autoridad recurrida, que no tuvo forma de comunicar tal respuesta por la falta de señalamiento de la dirección domiciliaria, y no aparece del proceso que el peticionario se haya acercado a la institución a recibir respuesta de su solicitud, mucho menos que tal respuesta le haya sido negada.

**SEPTIMO.-** De conformidad con el Art. 21 de la LOTAIP, ya citado, para que el peticionario goce de legitimación activa para interponer el presente recurso de acceso a la información pública, es condición obligatoria que la información solicitada le haya sido denegada o que no haya obtenido respuesta, situación que no ha ocurrido, por lo que esta causa es improcedente.

Cabe añadir que el Art. 11 del Reglamento a la LOTAIP indica que la solicitud de acceso a la información pública debe contener la dirección domiciliaria a la cual se puede notificar al peticionario; y, si bien a la fecha de presentación de la solicitud no estaba vigente el mencionado reglamento, y aún sin pretender que la norma reglamentaria se encuentra por encima de la ley, se debe aceptar que tiene sentido que quien solicita información pública indique el lugar en el que puede recibir respuesta a su petición, pues de lo contrario puede ocurrir precisamente lo que ha pasado en esta causa, que habiendo respuesta no se la puede notificar, deslindando a la autoridad de responsabilidad y por lo tanto evitando que sobre ella puedan recaer posibles sanciones por una actuación que a entender de esta Sala no ha sido negligente ni arbitraria.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y en consecuencia, negar el presente recurso de acceso a la información pública propuesto por el señor Luis Alberto Arteaga Carrasco;
- 2.- Devolver el expediente al Tribunal de instancia para los fines legales consiguientes.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.**

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

**RAZON.-** Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veintiún días del mes de junio de dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de junio del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D. M., 22 de junio de 2006

**Magistrado ponente:** señor doctor Jorge Alvear Macías

**N° 0011-2005-AI**

**LA TERCERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el N° **0011-2005-AI**

**ANTECEDENTES:**

El señor Marco Antonio Carrasco Costales, Presidente y Representante Legal de Ecuatoriana de Petróleos CIA. LTDA. ECUAPET, por sus propios derechos y los que representa, comparece e interpone recurso de Acceso a la Información en contra del Vicepresidente de Petroproducción, ante el Juzgado Vigésimo Cuarto de lo Civil de Pichincha.

Señala que su representada tiene vigente y en plena ejecución el contrato N° 2001-167, celebrado entre ECUAPET y Petroproducción, y en virtud de eso, ejerciendo el derecho contemplado en el Art. 19 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, requirió a Petroproducción, mediante oficio ECU-I-MCC-098-2005 de 14 de julio de 2005, copias certificadas de las razones de notificación a ECUAPET de las Facturas Nos. 007-001-0006664, 007-001-0006665 emitidas en Lago Agrio el 1 de abril del 2004, por un valor de US\$ 161.295,02 y 21.189,74, respectivamente.

Añade que en virtud que la petición ha sido tácitamente denegada, puesto que nunca recibió respuesta alguna, solicita que se disponga a las autoridades recurridas se entregue toda la información requerida.

A la audiencia pública llevada a cabo el 26 de agosto de 2005, comparecen las partes, con sus respectivos abogados y manifiestan: El accionante, en lo principal, se afirma y

ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda planteada. El abogado defensor del demandado señala que el recurrente en su solicitud no ha cumplido con los requisitos establecidos en el Art. 19 segundo inciso, de la Ley Orgánica de Acceso a la información y 11 del Reglamento, por lo que solicita se rechace el presente recurso.

El Juez Vigésimo Cuarto de lo Civil de Pichincha resuelve aceptar el recurso planteado, y dispone a Petroproducción que en el plazo de ocho días consigne las razones solicitadas por el recurrente.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 276 número 7 de la Constitución, 22 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 62 de la Ley del Control Constitucional y 40 reformado del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional;

**SEGUNDO.-** La presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

**TERCERO.-** De acuerdo con Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, LOTAIP, se garantiza a todas las personas el ejercicio de un genuino y legítimo acceso a la información pública, ello de conformidad con las garantías consagradas en la Carta Política y más instrumentos internacionales, información que están obligadas a proporcionar todas las instituciones, organismos y entidades, personas jurídicas que conforman el sector público en los términos del Art. 118 de la Constitución, las personas jurídicas de derecho privado que realicen obras, servicios con asignaciones públicas o tengan participación del Estado o sean concesionarios de éste; las personas jurídicas de derecho privado y más entes contemplados en el Art. 1 de esta Ley. Por tanto, todos los actos jurídicos que emanen de ellas, las declaraciones, los registros, archivos públicos, el manejo de sus recursos, los documentos obtenidos por ellas que se encuentren bajo su responsabilidad, constituyen información pública que está regida por el principio de apertura, transparencia y publicidad, y pueden y deben ser conocidos por todas y todos a efectos de ejercer un verdadero control social, una efectiva participación ciudadana, y configura un mecanismo para exigir rendición de cuentas; puesto que, como lo señala de manera puntual la Ley *“la información pública pertenece a los ciudadanos y ciudadanas”*.

Este derecho guarda armonía con el Art. 81 de la Constitución que establece como obligación del Estado el hacer efectivo el derecho a acceder a fuentes de información y determina que *“No existirá reserva respecto de informaciones que reposen en los archivos públicos, excepto de los documentos para los que tal reserva sea exigida por razones de defensa nacional y por otras causas expresamente establecidas en la ley”*;

**CUARTO.-** De lo reseñado, si bien el ámbito de aplicación de la Ley es amplio porque cubre a todas las instituciones públicas y privadas que posean información pública, con excepción de la información reservada por razones de

defensa nacional y las expresamente establecidas como reservadas en las leyes vigentes, cabe puntualizar que en el caso, de la revisión de la propia demanda, los accionantes requieren información personal, puesto que solicitan las razones de notificación de dos facturas, y allí estriba la diferencia con esta institución jurídica, la cual no debe reemplazar otros procedimientos previstos adecuadamente en el ordenamiento jurídico.

**QUINTO.-** En la especie, lo mencionado se respalda también porque el propio recurrente, en la demanda indica que tiene vigente y está en plena ejecución un contrato con Petroproducción; se detecta que no está de acuerdo con las facturas que la empresa estatal ha emitido, por lo que solicita las razones que certifiquen que ellas le fueron notificadas, evidenciando que más allá de un interés público de obtención de la información, lo que existe es un interés privado, que se manifiesta en un desacuerdo que deriva en un conflicto entre partes.

En la propia audiencia pública, el recurrente acepta que se trata de dos facturas de multas, y que la información la requiere para verificar si se le ha permitido el derecho a la defensa. En definitiva, se presenta un conflicto entre las partes que debe ser reclamado y resuelto en otras vías, puesto que no se configuran los fines que pretende la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y en consecuencia, tampoco el recurso propuesto cumple con su objeto principal.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

**RESUELVE:**

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y en consecuencia, negar el presente recurso de acceso a la información pública propuesto por el señor Marco Antonio Carrasco Costales, Presidente y Representante Legal de Ecuatoriana de Petróleos CIA. LTDA. ECUAPET;
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines legales consiguientes.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.**

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

**RAZON.-** Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veintidós días del mes de junio de dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de junio del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D M., 21 de junio de 2006

**Magistrado ponente:** señor doctor Jorge G. Alvear Macías

**N° 0050-05-HD**

**LA TERCERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso seguido **N° 0050-05-HD**

**ANTECEDENTES:**

**Hugo Arcadio Mendoza Vásquez**, amparado en lo dispuesto en el Art. 94 de la Constitución Política de la República, comparece ante el Juzgado Primero de lo Civil de Los Ríos, con asiento en Babahoyo, e interpone acción de hábeas data en contra del Presidente y Tesorero de la Unión de Comerciantes del Cafetal de Babahoyo.

Manifiesta que siendo socio activo por más de 35 años de la Unión de Comerciantes del Sector el Cafetal de Babahoyo, tiene derecho de saber todos los movimientos tanto social, cultural y económicos de la institución.

Que los informes presentados por el Presidente y Tesorero, no han tenido soporte bancario, que justifique los movimientos económicos mensuales que se han ejecutado en el transcurso de los últimos años, por lo que solicitó a las dignidades antes mencionadas, para que se le presenten los documentos que justifiquen dichos informes, obteniendo negativa y omisión por parte de los mismos.

Con los antecedentes expuestos, solicita se le entreguen copias certificadas de los informes de los Presidentes y Tesoreros de los periodos 2001, 2002, 2003 y 2004, de las actas que aprobaron los informes de tesorería de los mismos periodos, copia certificada de las carpetas que los señores Tesoreros elaboraron, mes a mes, con su respectivo soporte de los periodos antes indicados y lo que va del periodo 2005, copia certificada de la libreta de ahorros N° 0160028776, que tiene la sociedad en el Banco Nacional de Fomento de esta Ciudad de Babahoyo donde se deposita la cuota mortuoria por adelantado y su último saldo, copia certificada de las escrituras del terreno que tiene la Institución y que se encuentra ubicado en las calles Martín Icaza y García Moreno esquina, copia certificada de los recibos de las ventas de bóveda que tiene la institución, informe certificado de que valores recibió el Presidente y tesorero en el periodo 2005, informe certificado de los alquileres de los locales comerciales que posee la Institución en su edificio así como informe certificado del último saldo de la cuenta corriente N° 016009555 que pose la Institución en el Banco de Fomento de Babahoyo.

A 13 días del mes de Septiembre 2005, se llevó a cabo la audiencia pública, con la comparecencia de las partes a través de sus abogados, quienes comparecen ofreciendo poder o ratificación. Los demandados señalan que la presente, desnaturaliza la Institución jurídica del hábeas data, al confundir esta garantía con el juicio de exhibición, pues los documentos requeridos por el accionante en lo absoluto se refieren al accionante, peor aún a sus bienes, por lo que se torna improcedente la demanda debiendo declarársela sin lugar. El recurrente se ratifica en todos y cada uno de los términos constantes en la acción planteada;

Con fecha 19 de Septiembre del 2005, el Juez Primero de lo Civil de los Ríos, con sede en Babahoyo, declara negar por improcedente la acción de Habeas Data, por observarse al respecto que la naturaleza del Habeas Data es absolutamente distinta a la de las instituciones procesales civiles.

Con estos antecedentes, para resolver, la Sala realiza las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, conforme lo establece el artículo 276 número 3 de la Constitución, y el artículo 12 número 3, y 62 de la Ley de Control Constitucional;

**SEGUNDA.-** La presente causa ha sido tramitada en conformidad con las disposiciones legales aplicables;

**TERCERA.-** El artículo 94 de la Constitución, consagra el derecho de toda persona para acceder “a los documentos, banco de datos e informes que sobre sí misma, o sus bienes consten en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito”, de ello se advierte que la persona natural o jurídica, está facultada para requerir del poseedor de información, que diga relación a ella, le sea entregada en los términos que establece la norma constitucional;

**CUARTA.-** Que el hábeas data, de acuerdo con el artículo 35 de la Ley de Control Constitucional, tiene por objeto: a) obtener del poseedor de la información que éste le proporcione al recurrente, en forma completa, clara y verídica; b) obtener el acceso directo a la información; c) obtener de la persona que posee la información que la rectifique, elimine o no la divulgue a terceros; y, d) obtener certificaciones o verificaciones, sobre que la persona poseedora de la información la ha rectificado, eliminado, o no lo ha divulgado;

**QUINTA.-** De lo indicado en el considerando anterior, se desprende también, que la acción de hábeas data tiene dos presupuestos que la hacen procedente, y que deben operar en forma relacionada, tales son: Que la información en poder del requerido debe pertenecer al solicitante, y que se considere de manera fundada, que la información puede llegar a afectar el honor, la buena reputación, la intimidad o irrogar daño moral a la persona;

**SEXTA.-** A fojas 5 del cuadernillo elaborado por el Juzgado Primero de Babahoyo, consta la demanda presentada por el peticionario en la que solicita, a través de esta acción constitucional, que se exhiban los documentos señalados en el numeral 5 de la mencionada demanda, solicitud que la realiza en calidad de socio de la Unión de Comerciantes del Cafetal de Babahoyo;

**SEPTIMA.-** Que, la información que solicita el actor no se refiere a su persona ni a los bienes de su propiedad, pues el patrimonio de la persona jurídica es distinto al de sus socios;

**OCTAVA.-** Es evidente que la petición del actor, referida consta a información ajena a su persona, no se enmarca en los presupuestos de procedencia del habeas data,

circunstancia que impide concederla. De lo contrario, mediante el hábeas data, se estaría reemplazando procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico para acceder a la información, específicamente el relacionado con el acto preparatorio o el juicio de exhibición de documentos establecido en el Código de Procedimiento Civil, que no es una herramienta constitucional, tergiversándose la naturaleza de la acción constitucional que tiene por finalidad la protección de los derechos fundamentales.

**NOVENA.-** Por consiguiente, al no encontrarse reunidos los presupuestos del artículo 94 de la Constitución Política, no procede el recurso planteado.

Por lo señalado y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, **LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

#### RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y en consecuencia, negar el hábeas data propuesto por el señor Hugo Arcadio Mendoza Vásquez.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge G. Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

**RAZON.-** Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veintidós días del mes de junio de dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de junio del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D M., 21 de junio de 2006

**Magistrado ponente:** señor doctor Jorge Alvear Macías

**N° 0151-2005-RA**

**LA TERCERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el N° 0151-2005-RA

**ANTECEDENTES:**

El doctor Rodolfo Ceprián Molina, en su calidad de Rector de la Universidad Internacional SEK, comparece ante la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, con sede en Quito, e interpone acción de amparo constitucional en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS, con el fin que se adopten medidas urgentes que impongan al IESS la obligación legal de la aceptación del pago por el número de horas efectivamente trabajadas por los docentes contratados bajo la modalidad de contratos por horas.

Manifiesta que acogiendo a lo dispuesto en el artículo 17 del Código del Trabajo, reformado por la Ley 2000-4 publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 34 de 13 de marzo de 2000, y al Reglamento para la contratación laboral por horas, publicado en el Registro Oficial N° 305 de 12 de abril de 2001, y sus reformas publicadas en el Registro Oficial N° 554 de 12 de abril de 2002, la Universidad Internacional SEK contrató a lo largo de tres años a sus docentes mediante el contrato por horas, depositando los valores por conceptos de aportes en planillas separadas con la designación de profesores por horas, hasta el mes de junio de 2004, fecha de terminación del período académico y de los contratos, como consta del escrito presentado el 17 de octubre de 2004 ante la Inspectoría del Trabajo de Pichincha.

Indica que vía telefónica el IESS le comunica que ya se ha otorgado a la Universidad SEK el número de clave y que los aportes a los docentes se debía realizar a través del INTERNET, aclarando que el sistema no permite el ingreso de un aporte inferior a 40 horas mensuales, en virtud de lo dispuesto en la Resolución N° 130 de la Comisión Interventora del IESS.

Señala que mediante oficio N° 171-DRTQ, de 18 de marzo de 2003, el Director Regional del Trabajo y Mediación Laboral de Quito certifica que las actividades realizadas por los docentes universitarios es, según el texto legal, una labor discontinua, por lo que no está sujeta a limitaciones ni a la restricción porcentual de 40 horas determinadas para los contratos por horas para la ejecución de labores continuas.

Dice que el 5 de junio de 2004, la Universidad Internacional SEK presentó al Procurador del IESS el oficio N° 2004-053-SG, en el que se expone los planteamientos y análisis jurídico respecto de la implementación del nuevo sistema informático al que se accede por INTERNET, que continuarían depositando oportunamente en el IESS los aportes de los docentes contratados por horas, en planillas con la denominación expresa que se trata de contratos por horas, y que se solicitaba su pronunciamiento dentro del plazo previsto por la ley, caso contrario darían por aceptado sus argumentos. Añade que el 13 de septiembre de 2004 recibió el oficio N° 64000000-1716, en el que se aceptan sus argumentos legales y constitucionales en lo referente a la facultad de contratar por horas, y los aportes al seguro para mantener los beneficios que otorga el IESS deben ser consignados de forma completa, según el requerimiento del sistema informático.

Considera que se ha violentado los artículos 23 numerales 18 y 26, y 141 de la Constitución Política de la República.

La audiencia pública se realizó con la comparecencia de las partes. El actor se reafirma en los fundamentos de hecho y de derecho establecidos en la demanda. Por su parte, el Director General del IESS (E) y el Procurador General (E), manifestaron que la Universidad Internacional SEK no ha sufrido, sufre o sufrirá ningún perjuicio, con ocasión del cumplimiento de sus obligaciones patronales originadas por el pago de los aportes del personal que presta los servicios docentes, bajo el régimen de relación de dependencia, y que la implementación por parte del IESS del sistema automatizado no amerita la presentación de un amparo constitucional. Que la acción de amparo constitucional carece de fundamentos de hecho y de derecho. Que los artículos 3 y 7 de la Resolución 130 tienen el propósito de facilitar la aplicación y cumplimiento del artículo 11 de la Ley de Seguridad Social, por lo que no es inconstitucional ni ilegal la Resolución 130, ni se halla en contraposición con las normas del Código del Trabajo. Por lo expuesto, solicitaron que se deseche la demanda de amparo constitucional propuesta. El Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, expresó que la demanda no cumple con los requisitos señalados en los artículos 95 de la Constitución Política del Estado y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional. Que la autoridad ha dado cumplimiento a lo señalado en el artículo 11 de la Ley de Seguridad Social, por lo que no existe violación de los derechos constitucionales. Que al no existir acto ilegítimo, no puede existir la amenaza inminente de causar un grave daño inminente, por lo que solicitó se rechace la acción de amparo constitucional propuesta.

El Tribunal Distrital N° 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, resolvió negar por improcedente la acción de amparo constitucional solicitada, en consideración a que no puede ser objeto de amparo constitucional un sistema informático, pues éste no se trata de un acto u omisión ilegítima de autoridad.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276 número 3 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

**SEGUNDO.-** La presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente.

**TERCERO.-** La acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

**CUARTO.-** El Art. 17 inciso décimo del Código del Trabajo dice: *“Los trabajadores contratados por hora serán obligatoriamente afiliados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el que expedirá la resolución para regular el cálculo de las aportaciones patronales y determinar los requisitos para el goce de las prestaciones del Seguro Social Obligatorio” (las negrillas son nuestras).*

**QUINTO.-** El 22 de febrero de 2002, la Comisión Interventora del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social expidió la Resolución N° C.I. 130, mediante la cual aprobó el Reglamento de Afiliación del Trabajador Contratado por Horas, publicado en el Registro Oficial N° 529 de 7 de marzo de 2002. El Art. 7 de este Reglamento dice: *“En los contratos de trabajo por hora para la ejecución de labores discontinuas, el ingreso imponible mínimo de cada mes será el que resulte de multiplicar el valor mínimo de cada hora de labor, en los términos que establece el Art. 17 del Código del Trabajo, por no menos de cuarenta (40) horas mensuales de labor por empleador, dentro de un período de 30 días calendario”*.

El mencionado artículo fue reformado por la Resolución N° C.D. 064 de 2 de junio de 2005, emitida por el Consejo Directivo del IESS, que en su artículo 5 reemplaza al Art. 7 de la siguiente manera: *“En los contratos de trabajo por horas, el ingreso imponible mínimo de cada mes con cada empleador será el que resulte de multiplicar el valor mínimo de hora de labor, en los términos que establece el Art. 17 del Código del Trabajo, por no menos de cuarenta (40) horas mensuales de labor”*; eliminándose la referencia específica que hacía respecto a las labores discontinuas.

**SEXTO.-** El Consejo Directivo del IESS, con fecha 17 de mayo de 2005, emitió la Resolución N° C.D. 057, que contiene las categorías de remuneraciones e ingresos mínimos de aportación. En la parte pertinente dice: *“El afiliado o afiliada amparados en el régimen especial del trabajador contratado por horas, sobre el valor mínimo de uno punto cero cinco (1.05) dólares por hora laborada multiplicado por cuarenta (40) horas mensuales por cada empleador, dentro de un periodo de treinta (30) días calendario, es decir, un mínimo de salario de aportación mensual de cuarenta y dos (42) dólares”*.

**SEPTIMO.-** En conclusión, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social ha regulado las aportaciones según el Art. 17 del Código del Trabajo; y, no le corresponde a esta Sala, mediante la acción de amparo propuesta, entrar en otros análisis jurídicos que determinen si lo ha hecho o no de forma adecuada. Lo cierto es que la normativa expedida por el IESS rige actualmente para todas las personas que contratan trabajadores por horas, y no solamente para algunas de ellas, por lo que es imposible, mediante esta acción, ordenar que tales disposiciones dejen de tener efecto solamente para un empleador.

**OCTAVO.-** El accionante señala en su demanda que su pretensión es que se imponga al IESS la obligación legal de la aceptación del pago por el número de horas efectivamente trabajadas por los docentes que ha contratado bajo esa modalidad; y, en un escrito posterior, pretende que mediante este fallo se disponga la no aplicabilidad del sistema informático para los aportes por contratos por horas, ordenando que se continúe recibiendo los aportes de manera manual, lo que también tendría efecto solamente para el accionante y no para la generalidad de empleadores.

**NOVENO.-** La acción de amparo constitucional es una garantía de los derechos individuales o subjetivos públicos de las personas. Los efectos del amparo son el de restablecer

el derecho constitucional del particular, infringido por el acto u omisión de la autoridad. En consecuencia, el amparo no está dirigido contra los actos que tienen efectos generales o “erga omnes”, o que interesan al conjunto de ciudadanos, cuyas impugnaciones pueden proceder por otras vías.

En la especie, sostener lo contrario, significaría que, por la supuesta afectación de un ciudadano, se debería dejar sin efecto un acto normativo dirigido a toda la colectividad de la que el accionante no es el representante, o en su defecto, que el acto quede insubsistente solamente para quien interpuso esta acción, pero no para el resto de la ciudadanía; resultando ambas alternativas incompatibles con la lógica jurídica, siendo lo consecuente que, para cada situación de conflicto social, se establezca la vía jurídica pertinente de impugnación.

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

#### **RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución del Tribunal de instancia, y en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por la Universidad Internacional SEK.
  - 2.- Dejar a salvo los derechos del accionante para que pueda proponer las acciones que considere apropiadas en defensa de sus intereses en contra de los actos que considera lesivos.
  - 3.- Devolver el expediente al Tribunal de origen para los fines legales pertinentes.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-**
- f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente Tercera Sala.
- f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.
- f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

**RAZON.-** Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veintidós días del mes de junio de dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de junio del 2006.- f.) Secretario de la Sala.



Quito D M., 21 de junio de 2006

**Magistrado ponente:** señor doctor Jorge Alvear Macías

N° 0358-2005-RA

**LA TERCERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el N° 0358-2005-RA

**ANTECEDENTES:**

Los señores Germán Marcelo Fuentes Sánchez, José Bécker Intriago Rodríguez y Mary Margarita Encarnación Ramos comparecen ante el Juzgado Tercero de lo Civil de Sucumbíos y deducen acción de amparo constitucional en contra de los señores Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Municipal de Cuyabeno, a fin que se deje sin efecto el contenido de las Acciones de Personal, mediante las cuales se revocan las Acciones de Personal que otorgaron el nombramiento a los accionantes como empleados del Gobierno Municipal de Cuyabeno. Los recurrentes en lo principal manifiestan:

Que mediante Acción de Personal de fecha 24 de junio de 2001, les fueron otorgados sus nombramientos en el Gobierno Municipal del Cantón Cuyabeno, nombramientos que fueron otorgados de conformidad con la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, habiendo realizado sus labores con plena capacidad.

Que con fecha 4 de febrero de 2005, les entregan una acción de personal mediante la cual se les informa de la resolución de revocar sus nombramientos. Acción de Personal que en su parte inicial hace referencia al literal c) del artículo 76 de la Ley de Régimen Municipal, existiendo en su caso el debido presupuesto y las partidas presupuestarias respectivas.

Que de conformidad con el artículo 541 de la referida ley, los trasposos de una función a otra deben ser autorizados por el Concejo, y en el presente caso no existe el informe respectivo mediante el cual la partida sea traspasada, por lo que sus despidos son ilegales, al proceder la terminación únicamente de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 49, 50 y 75 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, pero no revocarse sus nombramientos.

Que el acto ilegítimo que impugnan viola estrictas disposiciones consagradas en la Constitución de la República, pues atentan de forma grave e irreparable contra sus derechos e intereses, habiéndose vulnerado derechos constitucionales establecidos en los artículos 23 numeral 18; y 35 de la Carta Magna.

Con tales antecedentes, con fundamentado en lo que disponen los Arts. 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley Orgánica del Control Constitucional, solicitan se dejen sin efecto las Acciones de Personal del día 4 de febrero de 2005, y sean reincorporados a sus puestos de trabajo de manera inmediata.

La audiencia pública tuvo lugar el 22 de febrero de 2005. Los accionantes se ratifican en los fundamentos de hecho y

de derecho de su pretensión. El Procurador Síndico Municipal, en representación del señor Alcalde, niega los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la demanda. Además de impugnarla señalan que el Gobierno Municipal de Cuyabeno no ha infringido ni una sola disposición de la Ley de Régimen Municipal, Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y, peor aún, la Constitución de la República. Indica que en el Departamento de Recursos Humanos no existe evidencia alguna de que haya existido concurso de méritos y oposición para que los accionantes hayan obtenido sus nombramientos, además que los accionantes, antes de haber obtenido los nombramientos, laboraban en la Municipalidad bajo de modalidad de contratos de prestación de servicios ocasionales, cayendo en el pluriempleo, prohibición establecida en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y sancionado con la pérdida del último cargo administrativo. Añade que los actos que realiza la administración pública gozan de presunción de legitimidad. Que del análisis de los documentos reproducidos queda demostrado que los nombramientos fueron elaborados de manera irregular en el mes de diciembre, poniéndoles como fecha el mes de junio, lo cual conlleva responsabilidad penal.

El Juez Tercero de lo Civil de Sucumbíos, mediante resolución de 01 de marzo de 2005, declara sin lugar la acción de amparo propuesta, por considerar que los actos administrativos gozan de presunción de legitimidad, que de los autos no aparece que los accionantes hayan obtenido sus nombramientos como consecuencia de haber participado en un concurso de merecimientos y oposición, requisito básico y exigido por la Constitución de la República en su artículo 124 inciso segundo y artículo 59 literal g) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; que de la misma forma obra de autos que presupuestariamente ese acto administrativo no tuvo el respaldo económico que exige la Ley de Presupuesto del Sector Público.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276 número 3 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

**SEGUNDO.-** La presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente.

**TERCERO.-** La acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

**CUARTO.-** Se impugnan por ilegítimos los actos administrativos contenidos en las Acciones de Personal de 4 de febrero de 2005, mediante los cuales revoca las Acciones de Personal y, en consecuencia, los nombramientos conferidos a los señores Germán Marcelo Fuentes Sánchez, José Bécker Intriago Rodríguez y Mary Margarita Encarnación Ramos como Promotor Agropecuario, Técnico Dibujante y Secretaria 1 del Gobierno Municipal de

Cuyabeno, respectivamente. El texto dice: “...considerando que de conformidad con el literal c) del Art. 76 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, prohíbe especialmente al Alcalde a otorgar nombramientos o suscribir contratos individuales o colectivos de trabajo, de servidores municipales, sin contar son los recursos y respectivas partidas presupuestarias para el pago de las remuneraciones de ley; el Art. 541 de la referida ley, los trasposos de crédito disponibles de una misma función, programa o subprograma pueden ser autorizados durante el segundo semestre, esto es, a partir del 1 de julio del año correspondiente, los que en todo caso no proceden para la creación de nuevos cargos o aumentos de las asignaciones de sueldos en el presupuesto, conforme prevé el numeral 2 del Art. 542; Informe N° 001-DF-GMC-2005 del 18 de enero de 2005 suscrito por la Directora Financiera Encargada y sus anexos, se desprende que no se han emitido las certificaciones financieras, previa a la celebración de ninguno de los nombramientos; por tanto conforme a lo dispuesto en el Art. 115 y la 8va. Disposición General de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, queda sin efecto y no causará egreso económico alguno en el ejercicio presupuestario del año 2005”;

**QUINTO.-** A fojas 3, 7 y 9 del cuaderno de instancia constitucional constan las Acciones de Personal N° JP-RR-HH-50, JP-RR-HH-38 y JP-RR-HH-42, todas de fecha **24 de junio de 2004**, en virtud de las cuales se nombra a los accionantes para que desempeñen las funciones de Promotor Comunitario, Técnico Dibujante y Secretaria 1 del Gobierno Municipal de Cuyabeno;

**SEXTO.-** El 26 de enero de 2003 y con vigencia desde el 1 de enero **hasta el 31 de diciembre de 2004**, el Gobierno Municipal de Cuyabeno celebra con Germán Marcelo Fuentes Sánchez, **contrato de prestación de servicios personales**, para que cumpla las funciones de Promotor Agrícola de la Unidad Municipal de Desarrollo Sustentable, con cargo a la Partida Presupuestaria N° 51.320.05.10 del Presupuesto de 2004, asignada a la Dirección de Medio Ambiente – fs. 26 y 27 -

**SEPTIMO.-** El 28 de mayo de 2004 y con vigencia desde el 25 de mayo **hasta el 31 de diciembre de 2004**, el Gobierno Municipal de Cuyabeno celebra con Mary Margarita Encarnación Ramos, **contrato de prestación de servicios personales**, para que cumpla las funciones de Secretaria en el Departamento de Contabilidad de la Dirección Financiera, con cargo a la Partida Presupuestaria N° 51.120.05.10 del Presupuesto de 2004, asignada a la Dirección Financiera – fs. 29 7 30 -;

**OCTAVO.-** El 20 de febrero de 2004 y con vigencia desde el 11 de febrero **hasta el 31 de diciembre de 2004**, el Gobierno Municipal de Cuyabeno celebra con Bécker José Intriago Rodríguez, **contrato de prestación de servicios personales**, para que cumpla las funciones de Técnico de Planificación de la Dirección de Planificación, con cargo a la Partida Presupuestaria N° 51.310.05.10 del Presupuesto de 2004, asignada a la Dirección de Planificación – fs. 32 y 33 -;

**NOVENO.-** Se evidencia que los expresados contratos de prestación de servicios personales contaron con las asignaciones presupuestarias correspondientes, conforme a

la Ordenanza Presupuestaria para el ejercicio económico del año 2004, aprobada por el Concejo Municipal de Cuyabeno, en sesiones de 18 de diciembre de 2003 y 24 de enero de 2004, sancionada por el Alcalde el 28 del mismo mes y año.

Empero, respecto de la Primera y Segunda Reforma Presupuestaria del año 2004, que conforme los artículos 541 y 542 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, **solo pueden ser autorizados durante el segundo semestre, esto es a partir del 1 de julio del año que corresponda**, el Director Financiero acredita que “(...) no existe las partidas presupuestarias... Tampoco existe trasposos de fondos para dichas partidas; ni, tampoco existe incremento de partidas en el distributivo de sueldos” – fs. 36 – corroborado, además, por el Secretario General que certifica que en las dos Reformas Presupuestarias aprobadas, la primera en sesión de 15 de octubre de 2004 y la segunda en sesión de 25 de noviembre de 2004, “(...) no constan partidas presupuestarias destinadas al distributivo de sueldos” – fs. 37 – particulares que, sin mayor esfuerzo, permiten concluir que no se aprobaron ni existen asignaciones ni partidas presupuestarias, **previa a la celebración de los nombramientos** que, conforme a las Acciones de Personal, se expidieron el **24 de junio de 2004** y ello, lo acredita, expresamente, con vista de las certificaciones del Director Financiero y del Secretario General, la Jefe de Recursos Humanos en el informe que consta de fojas 45 a 49 del cuaderno de instancia constitucional;

**DECIMO.-** La Jefe de Recursos Humanos del Gobierno Municipal de Cuyabeno certifica que los accionantes “(...) han laborado mediante la **MODALIDAD DE CONTRATOS** hasta el mes de **NOVIEMBRE DEL 2004** y lo que **corresponde al mes de diciembre del 2004 lo hicieron bajo Nombramiento**” (las negrillas son nuestras) – fs 34 -; certificación que con igual contenido lo acredita el Tesorero del Gobierno Municipal – fs. 35 -;

**DECIMO PRIMERO.-** Así las cosas, esta Magistratura constitucional y legalmente se encuentra impedida de ratificar – como lo hizo en el caso **No. 251-2005-RA** – que la expedición de los nombramientos determinó la creación de derechos a favor de los servidores municipales, primero, porque no se contaron con las pruebas procesales e irrefutables de este expediente y, segundo, porque:

1.- Existe duda razonable respecto de la condición jurídica de dependencia de los accionantes con la Municipalidad, pues si en realidad les fueron otorgados nombramientos con fecha 24 de junio de 2004 – casi seis meses antes que concluyan los contratos de prestación de servicios ocasionales – estos debieron producir, precisamente, efectos jurídicos irrevocables desde el primer día del mes siguiente al de la fecha de registro de tales nombramientos, que datan de fecha 28 de **junio de 2004**, conforme lo dispuesto en el artículo 117 de la LOSCCA, y **no desde** el mes diciembre del año 2004, por lo que se infiere que la prestación de servicios lo hicieron en calidad de contratados, tanto más que, no consta prueba alguna que acredite la renuncia o terminación de la relación de dependencia bajo los contratos de prestación de servicios ocasionales, antes de la vigencia de los nombramientos;

2.- Los nombramientos contenidos en las Acciones de Personal con fecha 24 de junio de 2004, en plena vigencia de la LOSCCA, debieron cumplir y observar el inciso segundo del artículo 124 del texto constitucional y los

preceptos establecidos en la Ley Orgánica, y en especial los artículos 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 18 y 59 letra g), en concordancia con los artículos 126, 127, 128, 129, 155 y 165 del Reglamento a la Ley;

3.- Los actos administrativos que se impugnan, en consecuencia, son legítimos y devienen de la aplicación de los artículos 76 letra c), 541 y 542 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y 115 y Octava Disposición General de la LOSCCA, asumidos con plena competencia para dictarlos y debidamente motivados, por lo que la acción planteada no reúne los presupuestos de admisibilidad determinados en los artículos 95 de la Carta Fundamental y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional; y,

4.- Existen serias presunciones de responsabilidad penal que la vindicta pública deberá establecer - que se acreditan de fojas 65 y 66 de los autos - respecto a que la expedición de los nombramientos se habrían efectuado presumiblemente en el mes de diciembre de 2004 y no con fecha 24 de junio de 2004, por existir la "(...) renuncia presentada por el señor Cléber Estrella con fecha 17 de los presentes, en cuyo contenido afirma que el nombramiento fue extendido en diciembre 23 del 2004 con fecha junio 24 del mismo año..." - fs. 48 -.

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

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución del juez de instancia constitucional, en consecuencia negar la acción de amparo constitucional propuesta por los señores Germán Fuentes Sánchez, José Intriago Rodríguez y Mary Encarnación Ramos.
- 2.- Oficiar con todo lo actuado a la Ministra Fiscal General, para el cumplimiento de los fines establecidos en la Ley Orgánica del Ministerio Público.
- 3.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-**

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

**RAZON.-** Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veintiún días del mes de junio de dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de junio del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D M., 21 de junio de 2006

N° 0491-05-RA

**Magistrado ponente:** señor doctor Jorge G. Alvear Macías

**LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el N° 0491-05-RA

**ANTECEDENTES:**

Juan Guillermo Capa Guachon, Oscar Alberto Solano, Edwin Fabricio Jaramillo y Marisela del Carmen Castro, comparecen ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 con sede en Cuenca y deducen acción de amparo constitucional en contra de los señores Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Loja, a fin de que se deje sin efecto los actos por los cuales se les despiden de sus puestos de trabajo.

Señalan que se han desempeñado como empleados municipales desde hace varios años (7, 6, 5 y 4, respectivamente) en forma permanente y continua, en base a contratos elaborados y renovados cada año, amparándose para ello en la Ley de Servicios Profesionales, cuerpo normativo que fuera derogado en octubre del 2003.

Indican que dicha Ley efectivamente preveía la posibilidad de celebrar contratos para cumplir ciertas tareas, por una sola vez y con un limitante de 90 días improrrogables; sin embargo, en el Municipio de Loja se celebraban contratos anuales con el fin de evitar el goce de vacaciones de dicho personal, contrariando incluso los pronunciamientos del Procurador General del Estado, sobre el tema y cuyo pronunciamiento tiene el carácter de vinculante.

Expresan que las nuevas autoridades municipales han procedido a despedirlos de sus funciones, manifestando que sus contratos han terminado, sin embargo de que, en algunos casos, se les ha hecho suscribir nuevos contratos de uno a tres meses, para con posterioridad, volverles a comunicar la terminación de sus funciones, mediante oficios o comunicaciones.

Manifiestan que tanto de manera verbal como escrita se ha procedido a separarlos de sus funciones de manera arbitraria, violando los principios constitucionales referentes al derecho a la defensa, al debido proceso, a la estabilidad y el derecho al trabajo, previstos en los Arts. 24 N. 10, 23 N. 27, 124 y 35 del texto constitucional, así como los Arts. 49, 50, 4, 18, 21, 102 y 118 de la Ley Orgánica de Servicio Civil.

Con tales antecedentes, amparados en lo dispuesto en los Art. 95 de la Constitución Política de la República, y 46 y siguientes de la Ley Orgánica de Control Constitucional solicitan que se deje sin efecto "...el despido que hemos sido objeto, y declarar sin valor los actos administrativos ejecutados en forma verbal y escrita..."; que se declare la nulidad absoluta de todo los actos administrativos por los cuales se les despiden de sus funciones; que se ordene su reingreso a sus trabajos y la correspondiente entrega de sus nombramientos; así como el pago de los haberes dejados de percibir durante este tiempo.

La audiencia pública tuvo lugar el 3 de junio de 2005, a la misma que concurrieron las partes por intermedio de sus abogados. Los recurrentes en lo principal se afirman y ratifican en los fundamentos de hecho y de derecho de su pretensión, agregando que junto a los últimos contratos firmados también se les hizo firmar sus renunciaciones. Por su lado la parte demandada solicita que se rechace la acción de amparo por no existir violación de derechos constitucionales ya que la estabilidad de los empleados públicos está garantizada por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, por lo que se debió recurrir al Tribunal Contencioso Administrativo.

El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 3, mediante resolución de 7 de junio de 2005 acepta la acción de amparo constitucional propuesta, por considerar que las actuaciones de las autoridades municipales demandadas es ilegítimo y vulnera las garantías constitucionales previstas en los Arts. 23 numeral 27, 35 y 124 del texto constitucional; disponiendo en consecuencia la suspensión de los actos impugnados, el reintegro de los accionantes a sus puestos de trabajo; y, el pago de remuneraciones dejadas de percibir.

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

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERO.-** La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los Arts. 95 y 276 número 3 de la Constitución.

**SEGUNDO.-** La presente causa ha sido tramitada en conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente.

**TERCERO.-** La acción cautelar de amparo constitucional prevista en el Art. 95 de la Constitución, procede cuando concurren los requisitos siguientes: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente; y, c) Que de modo inminente, amenace con causar un daño grave.

**CUARTO.-** Un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad pública que no tiene competencia para ello, o cuando no ha sido dictado de conformidad con lo indicado en el ordenamiento jurídico, o cuyo contenido sea contrario a dicho ordenamiento, o bien que se lo dicte sin fundamento o suficiente motivación;

**QUINTO.-** En la especie los antecedentes inmediatos de la acción propuesta son las terminaciones unilaterales de los distintos contratos que el Municipio de Loja celebró con los accionantes por varias ocasiones, lo cual viola los derechos constitucionales de igualdad y seguridad jurídica, pues los contratos de servicios personales suscritos, al ser renovados de manera periódica, que es la forma que se ha vinculado a los accionantes, contraria al principio de estabilidad de los servidores públicos, establecidos en el Art. 124 de la Carta Fundamental y el principio de legalidad que establece el artículo 119 del mismo ordenamiento.

**SEXTO.-** Con estos antecedentes y observando que la forma de contratación de personal, que renovaba permanentemente los contratos de trabajo de sus servidores, ha sido el *modus operandi* durante varios años del Municipio de Loja, como se demuestra de los distintos contratos agregados a fojas 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 35, 36, y 37 de los autos, esta sala considera que ello atenta contra la estabilidad laboral de los funcionarios, por lo que es plenamente procedente la acción de amparo, por que los contratos por servicios ocasionales no podían exceder de 90 días. Es decir, la Municipalidad de Loja utilizó indebidamente la figura de contrato de servicios ocasionales, para tomar personal de trabajo de modo habitual; esto es, no solo para cubrir los periodos máximos que permitía la Ley, sino para extender dichos servicios a periodos que fluctuaron entre los 4 y 7 años. De tal manera que la situación laboral de los accionantes se asimiló a la de los servidores amparados por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa;

**SEPTIMO.-** Los actos ilegítimos impugnados violan el derecho de estabilidad establecida en el Art. 124 de la Constitución, con la amenaza inminente de un daño grave, ya que los accionados perderían su fuente de ingreso, el mismo que representa el sustento económico de sus familias;

**OCTAVO.-** Si bien es cierto que la Jurisdicción Contencioso Administrativa es la pertinente para dilucidar la controversia de los derechos de los servidores sujetos a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, no es menos cierto, que en el Ecuador la acción de amparo constitucional no es residual, por lo que bien puede interponérsela cuando se pretenda la adopción de medidas urgentes para cautelar los derechos fundamentales, que provengan de actuaciones arbitrarias manifestadas en un evidente abuso de autoridad;

Por las consideraciones que anteceden, esta **TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

#### RESUELVE:

- 1.- Confirmar en todas sus partes la resolución venida en grado y en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional propuesta por Juan Guillermo Capa Guachon, Oscar Alberto Solano, Edwin Fabricio Jaramillo y Marisela del Carmen Castro.
- 2.- Devolver el expediente al Tribunal de instancia, advirtiéndole de la obligación del cumplimiento de ésta resolución de conformidad con los Arts. 55 y 58 de la Ley de Control Constitucional.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE."**

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge G. Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

**RAZON.-** Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la

Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veintiún días del mes de junio de dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de junio del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D M., 21 de junio de 2006

**Magistrado ponente:** Dr. Lenin Arroyo Baltán

**N° 0007-2006-RS**

**LA TERCERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el N° **0007-2006-RS**

**ANTECEDENTES:**

La señora Grace Giomar Paye Alvarado, invocando la calidad de concejal electo por el Cantón Nobol, Provincia del Guayas, presentan queja en contra del H. Consejo Provincial del Guayas.

Señala que con fecha 4 de agosto de 2005, presentó ante el Consejo Provincial del Guayas un recurso de apelación a la resolución de declaratoria de vacante de los cargos y funciones de Concejal Principal del Cantón Nobol. Añaden que la resolución de vacancia y destitución de su cargo le fue notificada en legal y debida forma por parte de la notaría única del Cantón Nobol, el 1 de agosto de 2005, resolución de la que apeló dentro del término de ley, esto es el 3 de agosto de 2005, mediante escrito presentado en la secretaría municipal.

Indica que nunca se le dio a conocer lo resuelto en esa apelación, por lo cual apeló ante el Consejo Provincial del Guayas, el mismo que con fecha 30 de agosto de 2005 le entregó un oficio fechado el 30 de agosto de 2005, dirigido al Alcalde del Cantón Nobol, para que envíe la documentación debidamente certificada del expediente con los antecedentes que dieron lugar a tomar la resolución de declaratoria de vacancia y funciones del cargo de Concejal Principal. Añade que con fecha 21 de septiembre de 2005 el Consejo Provincial vuelve a solicitar por segunda ocasión la documentación pertinente para resolver la apelación, pero que nunca tuvo respuesta por parte de la Municipalidad del Cantón Nobol.

Solicita que, en concordancia con el Art. 62 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el Tribunal Constitucional disponga que el Consejo Provincial del Guayas adopte la resolución correspondiente dentro de la apelación. Solicita

también que por tratarse de la violación de preceptos constitucionales, se resuelva esta reclamación considerando el Art. 138 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en concordancia con el inciso primero del Art. 28 de la Ley de Modernización.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** La Sala es competente para conocer y resolver esta causa de conformidad con lo que disponen los artículos 276 numeral 7 de la Constitución Política de la República, en concordancia con los Arts. 12 numeral 7, y 62 de la Ley del Control Constitucional.

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

**TERCERO.-** La quejosa invoca, para conocimiento de esta causa por parte del Tribunal Constitucional, los artículos 62 y 138 de la Ley de Régimen Municipal. Esta Sala observa que por tratarse de un asunto que tiene origen en la vacancia de las funciones de Concejales del Municipio de Nobol, es aplicable el Art. 62 mencionado, que se inserta en la Sección Sexta que trata sobre las vacancias de los concejales de la Ley de Régimen Municipal, sin que corresponda conocer y aplicar el Art. 138 del mismo cuerpo normativo por ser un asunto ajeno a la materia de conocimiento.

**CUARTO.-** El Art. 60 de la Ley de Régimen Municipal dice: *“De las resoluciones que dicte el Concejo en uso de las facultades que le concede este Título podrá recurrirse ante el Consejo Provincial...”*; y, el tercer inciso añade: *“El término para interponer el recurso será el de tres días contados desde aquél en el que el notario haga conocer al interesado la resolución de la que se recurre”*.

**QUINTO.-** El Art. 61 de la Ley de Régimen Municipal dice: *“El dignatario que reciba la apelación, la remitirá por Secretaría, con el original del expediente que contenga la resolución recurrida, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a la entidad ante quien se apela, y el Presidente de esta hará notificar al apelante, por Secretaría, dentro de las próximas veinticuatro horas de recibido el recurso, para que lo formalice y lo justifique, adjuntando las pruebas instrumentales e informaciones de testigos actuadas ante un juez de lo civil, con notificación de la parte contraria, dentro del plazo de diez días”*; y, el segundo inciso añade: *“Vencido el plazo anterior, si no se hubiere formalizado el recurso, se lo declarará desierto, de oficio o a petición de parte y se devolverá el expediente. En el evento contrario, se notificará a la otra parte para que, asimismo en el término de diez días, replique y presente simultáneamente, como se manda para el caso anterior, todas las pruebas que estime necesarias”*.

**SEXTO.-** El Art. 62 de la Ley de Régimen Municipal dice:

*“Con la réplica y sin más trámite, la entidad ante quien se apeló dictará su resolución dentro del plazo de quince días y la hará notificar dentro de las próximas veinticuatro horas.*

*“De no dictarse la resolución o no hacérsela conocer dentro de los plazos señalados, se podrá, al vencimiento de los mismos, presentar la correspondiente queja ante el*

*Tribunal de Garantías Constitucionales el que dispondrá que el Consejo Provincial adopte la resolución respectiva, dentro de los diez días siguientes a la notificación.*

*“La omisión en el cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal de Garantías Constitucionales constituirá personal y pecuniariamente responsables al Prefecto y a los Consejeros Provinciales que fueren culpables de la falta de resolución”.*

**SEPTIMO.-** De folios 4 a 9 del expediente consta la notificación que el Municipio del Cantón Nobol realiza a la ahora quejosa, con la resolución que declara vacante su cargo y funciones. También consta que tal notificación se realizó por la Notaría del Cantón Nobol el 3 de agosto de 2005, y el escrito de apelación dirigido al Alcalde de Nobol, recibido el 4 de agosto del mismo año. No se observa del proceso que tal apelación haya sido conocida ni resuelta por el Municipio de Nobol; y, de folios 10 consta que el apelante se dirigió, en consecuencia, a la Prefectura de la Provincia del Guayas.

**OCTAVO.-** A folios 15 y 16 del expediente constan los oficios de 30 de agosto y 21 de septiembre de 2005, por el cual el Consejo Provincial del Guayas solicita a la Municipalidad de Nobol que le remita el expediente, a fin de conocer la apelación presentada por la Concejala declarada vacante. No se observa del proceso que haya recibido respuesta alguna.

**DECIMO.-** De la revisión del proceso no se observa que el Consejo Provincial del Guayas haya dictado la resolución correspondiente de la apelación realizada por la Concejal cesada; por lo que considera que no se ha observado lo preceptuado por la Ley Orgánica de Régimen Municipal, y sugiere oficiar al Consejo Provincial del Guayas para que resuelva la apelación planteada.

**DECIMO PRIMERO.-** De lo expuesto, esta Sala considera que el Consejo Provincial del Guayas ha incumplido el contenido del Art. 62 de la Ley de Régimen Municipal, puesto que se encuentra en mora de dictar la resolución de la apelación presentada por la hoy quejosa, y en consecuencia, dando cumplimiento al inciso segundo del mismo artículo, el Tribunal Constitucional está en la obligación de disponer que el Consejo Provincial del Guayas adopte la resolución respectiva, dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta resolución.

Por todo lo expuesto, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional en uso de sus atribuciones;

#### **RESUELVE:**

1.- Aceptar la queja presentada por la señora Grace Giomar Paye Alvarado, y en consecuencia, ordenar al Consejo Provincial del Guayas, en las personas del señor Prefecto Provincial y señores Consejeros que, dentro de los diez días siguientes a la notificación de este fallo, dicten la correspondiente resolución de la apelación presentada por la recurrente de lo resuelto por el Municipio de Nobol que la declara vacante del cargo y funciones de Concejal; y, cumplida su obligación, oficie de manera inmediata a la Presidencia de esta Sala dando evidencia procesal y documentada de la ejecución de éste pronunciamiento.

#### **2.- Notifíquese y Publíquese.-**

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

**RAZON.-** Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veintidós días del mes de junio de dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de junio del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D M., 21 de junio de 2006

**Magistrado ponente:** Dr. Jorge G. Alvear Macías

**N° 0032-2006-HC**

#### **“LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL”**

En el caso signado con el N° 0032-2006-HC

#### **ANTECEDENTES:**

El doctor Iván Durazno C. como interpuesta persona del señor Carlos Efrén Tipantuña Chuquimarca, comparece ante el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, e interpone recurso de habeas corpus.

Indica que el señor Carlos Efrén Tipantuña Chuquimarca, se encuentra ilegalmente privado de su libertad en los calabozos del Centro de Detención Provisional.

Señala que, existen vicios de procedimiento en su detención, ya que al ser detenido, en ningún momento los policías procedieron a su identificación, no indicaron bajo órdenes de que autoridad lo hacían, no le dieron derecho a la llamada telefónica ni le permitieron a que tuviera la asistencia de un abogado de su confianza, peor aún que le indicaran su derecho al silencio; además, se lo mantuvo incomunicado en el cuartel de la policía antinarcóticos, es decir, en un lugar diferente al señalado por la ley, afectando normas jurídicas, constitucionales y de tratados internacionales.

Manifiesta que por lo antes expresado y de conformidad con los artículos 93 de la Constitución Política del Ecuador, 74 de la Ley de Régimen Municipal y 30 de la Ley de Control Constitucional, solicita se conceda el recurso de hábeas corpus y por ende su inmediata libertad.

El 4 de abril de 2006, la señora Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, Encargada de la Alcaldía resuelve negar el recurso de hábeas corpus interpuesto, por existir en contra del recurrente orden de privación de la libertad emitida por autoridad competente en legal y debida forma.

Con estos antecedentes, la Sala para resolver realiza las siguientes:

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERO.-** La presente causa ha sido tramitada de conformidad con el Ordenamiento Jurídico Constitucional y Legal vigente.

**SEGUNDO.-** El recurso de hábeas corpus previsto en el artículo 93 de la Constitución Política del Estado, puede ser interpuesto por cualquier persona que se considere ilegalmente privada de su libertad, o por un tercero a su nombre, para que la autoridad competente disponga la inmediata libertad del recurrente si considera que se ha justificado el fundamento del recurso.

**TERCERO.-** En el presente caso, consta del expediente elaborado por la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito, a foja 8, el informe jurídico del 3 de abril de 2006, emitido por el departamento jurídico del Centro de Detención Provisional de Quito, que señala que el recurrente ingresó el 26 de enero de 2006 con boleta constitucional de encarcelamiento emitida por el juzgado Décimo Octavo de lo Penal de Pichincha, por delito de drogas, en la causa penal N° 073-2006-S.

**CUARTO.-** A fojas 9 del expediente, consta la copia certificada de la boleta Constitucional de encarcelamiento emitida por la Dra. Elsa Sánchez de Melo, Jueza Décimo Octavo de Penal de Pichincha contra el señor Carlos Efrén Tipantuña Chuquimarca, imputado en el Juicio Penal por Drogas, causa penal N° 073-2006-S, detención dispuesta en el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal.

**QUINTO.-** Lo antes indicado evidencia que el recurrente se encuentra detenido en legal y debida forma; y, no existen vicios de procedimiento en la detención, desde que se reúnen los requisitos establecidos en el artículo 167 y 168 del Código de Procedimiento Penal; de tal manera que el recurso de habeas corpus intentado, carece del fundamento que exige el artículo 31 de la Ley de Control Constitucional.

Por todo lo expuesto, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional en uso de sus atribuciones;

#### RESUELVE

1.- Confirmar la resolución de fecha 4 de abril del 2006, dictada por la Alcaldesa del Distrito Metropolitano de Quito (E); en consecuencia, se niega el recurso de

hábeas corpus interpuesto por el señor Carlos Efrén Tipantuña Chuquimarca, por encontrarse el recurrente a ordenes de Juez Competente y por existir la Boleta Constitucional de Encarcelamiento.

2.- Devolver el expediente a la Alcaldesa del Distrito Metropolitano de Quito (E), para los fines consiguientes.- Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge G. Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

**RAZON.-** Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veintidós días del mes de junio de dos mil seis.- Lo certifico.-

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de junio del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

---

#### EL ILUSTRE MUNICIPIO DEL CANTON SANTA CLARA

#### Considerando:

Que, la parroquia rural San José, requiere consolidar su identidad para impulsarse vigorosamente en su desarrollo;

Que, las festividades aniversarias de parroquialización de San José, constituyen el espacio adecuado para fomentar la unidad entre sus pobladores, desarrollando actividades de expresión cultural y fomento de sus potencialidades ecoturísticas;

Que, es necesario reglamentar a través de una ordenanza municipal, el aporte económico a la parroquia rural San José, para que puedan realizar sus festividades de difusión, promoción cultural y ecoturística en forma óptima y eficaz; y,

Por lo que en uso de las atribuciones y facultades que le confiere la Ley Orgánica de Régimen Municipal vigente,

#### Expide:

**“ORDENANZA QUE CREA EL FINANCIAMIENTO PARA LA CELEBRACION DE LAS FIESTAS CULTURALES Y ECOTURISTICAS DE LA PARROQUIA RURAL SAN JOSE DEL CANTON SANTA CLARA”**

**Art. 1.-** La Municipalidad del cantón Santa Clara realizará el aporte de 2.000 dólares americanos a la Junta Parroquial de la parroquia rural San José, destinados a la difusión y promoción cultural y ecoturística del sector, durante la celebración de sus fiestas aniversarias de parroquialización.

**Art. 2.-** El aporte económico entregado por la Ilustre Municipalidad del cantón Santa Clara, servirá para financiar única y exclusivamente las actividades que tengan relación a lo que dispone el artículo anterior; conservando de esta manera sus tradiciones e impulsando el desarrollo sociocultural y ecoturísticas de la parroquia rural San José.

**Art. 3.-** Previo a la entrega del aporte económico la Junta Parroquial de la parroquia rural San José, remitirá con anterioridad a la Ilustre Municipalidad de Santa Clara, la información sobre las diversas actividades de difusión cultural y ecoturística que vayan a realizar en la parroquia.

**Art. 4.-** La Ilustre Municipalidad de Santa Clara puede solicitar a la Junta Parroquial de la parroquia rural San José, en cualquier momento información relacionada al cumplimiento de los objetivos de la presente ordenanza.

**Art. 5.-** La Junta Parroquial de la parroquia rural San José, será la única responsable del correcto uso del aporte económico realizado por la Ilustre Municipalidad de Santa Clara, ante los organismos de control del Estado.

**Art. 6.-** La Municipalidad se reserva el derecho de suspender el aporte económico a la entidad beneficiada por las siguientes causas:

- a) Por disolución de la Junta Parroquial;
- b) Al comprobarse fehacientemente el manejo indebido de los recursos asignados; y,
- c) Por falta de presentación de los respectivos informes financieros.

**Art. 7.-** La presente ordenanza entrará en vigencia a partir del primero de febrero del 2006 sin perjuicio de su promulgación en el Registro Oficial.

#### DISPOSICIONES TRANSITORIAS:

**PRIMERA-** Para el cumplimiento del objeto de la presente ordenanza el Concejo Municipal del cantón Santa Clara incluirá la partida respectiva dentro del presupuesto general de cada año de la Municipalidad.

**SEGUNDA-** Si la Junta Parroquial de la parroquia rural San José no diera cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 3

de la presente ordenanza, la Municipalidad no podrá hacer la entrega del financiamiento objeto de la presente ordenanza.

**TERCERA.-** La Junta Parroquial de la parroquia rural San José, de considerar favorable a sus intereses, podrá celebrar convenios de cooperación con instituciones públicas o privadas, con el objeto de realizar actividades de mayor cobertura.

Dada en la sala de sesiones del Concejo Municipal de Santa Clara, a los seis días del mes de abril del 2006.

f.) Dr. Rigoberto Reyes Gómez, Alcalde del cantón Santa Clara.

f.) Dr. Peter Nuñez Chávez, Secretario de Concejo

**CERTIFICADO DE DISCUSION.-** Certifico: que la Ordenanza precedente fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal del cantón Santa Clara, en las sesiones realizadas en los días 24 de marzo de 2006 y seis de abril de 2006.

f.) Dr. Peter Nuñez Chávez, Secretario del Concejo.

**VICEALCALDIA DEL CANTON SANTA CLARA-** Sr. Héctor Vargas, a los siete días del mes de abril de 2006 a las 15h00.- **Vistos:** De conformidad con el Art. 125 de la Ley de Régimen Municipal, remítase original y copias de la presente ordenanza, ante el Sr. Alcalde, Dr. Rigoberto Reyes Gómez, para su sanción y promulgación.- **Cúmplase.**

f.) Sr. Héctor Vargas, Vicealcalde.

**ALCALDIA DEL CANTON SANTA CLARA-** Doctor Rigoberto Reyes Gómez, a los siete días del mes de abril de 2006, a las 20h00 horas.- De conformidad con las disposiciones contenidas en el Art. 126 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, habiéndose observado el trámite legal y por cuanto la presente ordenanza está de acuerdo con la Constitución y leyes de la República.-

**SANCIONO.-** La presente ordenanza, a cuyo efecto se promulgará en el Registro Oficial, fecha desde la cual regirán las disposiciones que ésta contiene.

f.) Dr. Rigoberto Reyes Gómez, Alcalde del cantón Santa Clara.

Proveyó y firmó la presente ordenanza, el ocho de abril del 2006, al Dr. Rigoberto Reyes Gómez, Alcalde del Ilustre Municipio del Cantón Santa Clara, a los ocho días de abril del 2006.- **Certifico.-**

f.) Dr. Peter Nuñez Chávez, Secretario del Concejo.