

REGISTRO OFICIAL

Órgano del Gobierno del Ecuador

Quark

XPpress

Demo

Suplemento del Registro Oficial

Año III- Quito, Jueves 26 de Febrero 2009 - N° 535

Quark

XPpress



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR

Demo

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

Año III -- Quito, Jueves 26 de Febrero del 2009 -- N° 535

LIC. LUIS FERNANDO BADILLO GUERRERO
DIRECTOR ENCARGADO

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto - Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional
1.400 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 1.25

S U P L E M E N T O

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION EJECUTIVA		PRIMERA SALA:	
ACUERDO:		1313-07-RA	Confirmase la resolución venida en grado e inadmitese la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Carlos Augusto Rodríguez Sánchez 26
MINISTERIO DE INDUSTRIAS Y COMPETITIVIDAD:		0020-08-AI	Confirmase lo resuelto por el Juez Tercero de lo Civil de El Oro y concédese el recurso de acceso a la información propuesto por el abogado Aquiles Rigail Santistevan 27
09 017	Expídese el texto de la Política Industrial del Ecuador 2008-2012 2	0023-08-HD	Revócase la resolución venida en grado y acéptase parcialmente la acción de hábeas data presentada por la señora Martha Fabiola Checa Arroba y otro 29
CORTE CONSTITUCIONAL		0068-08-HD	Revócase la resolución del Juez de instancia y concédese el hábeas data propuesto por el señor Heladio Gustavo Puento Puento 32
Para el Período de Transición		0468-08-RA	Revócase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Guido Gualberto Saltos Martínez, Presidente Ejecutivo de la Compañía ICARO S. A. 33
RESOLUCIONES:			
1363-2007-RA	Confirmase la resolución del Juez de instancia y niégase la acción de amparo constitucional solicitada por el señor Ricardo Humberto Encalada Sarabia, Gerente General de la Cía. de Taxis MIGRATAXI S. A. 15		
0025-08-RS	Confirmase la resolución adoptada por el Consejo Provincial de Pichincha y declárase la nulidad de la Resolución N° 45 adoptada por el Concejo Municipal del cantón Pedro Moncayo en la apelación interpuesta por el señor José Tumbaco Cabascango 20		

	Págs.
0592-2008-RA Confírmase la resolución venida en grado y acéptase la acción de amparo planteada por el señor Lenin Darío Chango Holguin	35
1300-08-RA Revócase la resolución venida en grado y acéptase la acción de amparo propuesta por la señora Marcelina del Rocío Sempertegui Vega	38

No. 09 017

**Xavier Abad Vicuña
MINISTRO DE INDUSTRIAS Y
COMPETITIVIDAD**

Considerando:

Que la Constitución de la República del Ecuador, al regular el régimen de desarrollo, establece como uno de sus objetivos la construcción de un sistema económico basado, entre otras cosas, en la distribución igualitaria de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable para construir un sistema económico justo;

Que la misma Carta Fundamental, al regular la soberanía económica, reconoce que la política económica tendrá, como uno de sus objetivos, incentivar la producción nacional, la productividad y competitividad sistémicas, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional;

Que la Constitución establece como deber del Estado, promover el acceso equitativo a los factores de producción, desarrollar políticas de fomento a la producción nacional en todos los sectores;

Que ha sido latente la baja productividad de la industria nacional en términos generales, a lo largo de la historia;

Que el Ecuador necesita contar con una política industrial a largo plazo que garantice, por un lado, las garantías constitucionales sobre desarrollo, empleo y bienestar para la población, y las metas estatales, por el otro;

Que el Presidente de la República, en reunión de trabajo llevada a cabo el 12 de noviembre del 2008, conoció y aprobó el texto de la Política Industrial del Ecuador 2008-2012; y,

En uso de sus atribuciones legales constantes en el artículo 154, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador,

Acuerda:

Artículo 1.- Publicar el texto de la Política Industrial del Ecuador 2008-2012.

Artículo 2.- El Ministerio de Industrias y Competitividad se encargará de la ejecución y difusión de la política industrial a todo nivel, en coordinación y colaboración con todos los estamentos del Estado, así como de la evaluación del cumplimiento de objetivos, planes y programas del mismo.

Artículo 3.- Todos los niveles del Ministerio de Industrias y Competitividad, deberán observar estrictamente que las instituciones públicas y/o privadas que reciben recursos del Estado, y que lleven adelante programas y proyectos industriales y de producción, observen los lineamientos establecidos en la política industrial y cifien sus objetivos a la misma.

Dado en Quito, 20 de enero del 2009.

f.) Dr. Xavier Abad Vicuña.

MIC.- Certifico.- Es fiel copia del original.- Archivo Central.- f.) Ilegible.- 20 de enero del 2009.

**POLITICA INDUSTRIAL
DEL ECUADOR**

2008-2012

INDICE

CAPITULO I

- 1.1 INTRODUCCION
- 1.2 ANTECEDENTES
 - 1.2.1 Marco Constitucional y Legal
- 1.3 PROCESO DE CONSTRUCCION
- 1.4 PROBLEMÁTICA
 - 1.4.1 Nivel Macro
 - 1.4.2 Nivel Micro
- 1.5 ARTICULACION CON EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO

CAPITULO II

- 2.1 PRINCIPIOS
- 2.2 ENFOQUES TRANSVERSALES
- 2.3 LINEAS ESTRATEGICAS
- 2.4 OBJETIVOS
 - 2.4.1 Objetivo General
 - 2.4.2 Objetivos Específicos
- 2.5 POLITICAS
- 2.6 PROGRAMAS Y PROYECTOS

ANEXOS

- ANEXO 1**
- ANEXO 2**
- ANEXO 3**
- ANEXO 4**

CAPITULO I**1.1 INTRODUCCION**

Desde los años ochenta se implementaron programas de ajuste estructural y liberalización o apertura comercial, pregonadas por las instituciones de Bretton Woods, bajo el sustento del Consenso de Washington, que tenían como objetivos prioritarios para la reactivación económica, el ajuste y la estabilización, provocando una disminución significativa del Estado como ente planificador y regulador de las actividades económicas y productivas.

Lo anterior explica la ausencia de una política industrial en las últimas décadas, por lo que el Ministerio de Industrias y Competitividad, conciente de la necesidad de contar con políticas públicas explícitas para el desarrollo del sector industrial ecuatoriano, ha elaborado la política industrial que establece principios, estrategias y objetivos, planes de acción, programas y proyectos, y contempla una importante participación y articulación del sector público y privado, además de la academia lo que permitirá iniciar una nueva etapa de industrialización, acorde con los cambios de orden económico, social y político que vive el país.

La política se elaboró a partir de un diagnóstico crítico del sector industrial, en el que se identifica los aspectos más relevantes en los que el Estado deberá intervenir para lograr un cambio en el modelo de acumulación actual. Se requiere por tanto, apuntalar los factores que impulsen la transformación de la estructura productiva que promuevan encadenamientos productivos, la generación de mayor valor agregado, la creación de empleo de calidad, que eleven los niveles de productividad, competitividad sistémica y reactiven la demanda interna, procurando el cuidado del ambiente y el uso racional de los recursos naturales.

Es indispensable que para lograr los objetivos propuestos, se establezcan instancias de mayor coordinación entre las instituciones del sector público encargadas del diseño, ejecución y seguimiento de las políticas públicas, así como la consecución de acuerdos entre el sector público y privado que permitan establecer compromisos y consensos mínimos.

1.2 ANTECEDENTES

La ausencia de políticas públicas explícitas de desarrollo industrial, los incipientes resultados de las leyes de fomento a la industria que quedaron insubsistentes a finales de la década de los años ochenta, además de todas las medidas establecidas en la década de los noventa, no lograron apuntalar a los factores conducentes a reactivar el aparato productivo y su necesidad de transformación orientada a impulsar la competitividad y productividad industrial a través de la diversificación, generación de fuentes de empleo, incorporación de nuevas tecnologías e incremento de la inversión que coadyuve al crecimiento y desarrollo económico sostenible.

La falta de información para el diseño de políticas no ha permitido definir claramente las metas y objetivos a lograr; esto, sumado a la ausencia de una efectiva evaluación de las acciones ejecutadas, tuvieron como resultado la implementación de programas y ejecución de acciones dispersas que no fueron acertadas ni contaron con el financiamiento requerido. La falta de capacidad de construir consensos, priorizar objetivos y metas debido a la poca institucionalidad, fueron como resultado la existencia de planes inconsistentes sin visión de largo plazo.

Todo esto, además de los factores endógenos y exógenos, en especial la inestabilidad así como la falta de voluntad y decisión políticas, que han afectado el desarrollo del país, son entre otras, las razones que evidencian la necesidad de contar con una política industrial que promueva el desarrollo del sector productivo y mejoramiento de las condiciones de vida de la población.

Es así que el Ministerio de Industrias y Competitividad inicia su trabajo de construcción de la Política Industrial sobre la base de su misión, que consiste en fomentar el desarrollo de la industria nacional mediante políticas públicas y programas que incrementen los niveles de calidad, productividad y competitividad, que dinamicen de forma sostenida la inversión, el comercio interno y externo, generen empleo y mejoren las condiciones de vida de la población ecuatoriana, a través del cumplimiento de los siguientes:

- i. Apoyar la generación intensiva de empleo.
- ii. Promover el incremento sostenido de la productividad y el valor agregado.
- iii. Impulsar el desarrollo sustentable y el cuidado del medio ambiente como parte integrante de la política industrial.
- iv. Propiciar la aplicación de herramientas empresariales de desarrollo de la competitividad como los procesos de asociatividad, gestión de excelencia, cadenas de valor y aglomeraciones económicas.
- v. Promover las compras públicas como un medio para reactivar y dinamizar la producción nacional.
- vi. Impulsar la innovación tecnológica y el desarrollo del sistema de innovación y el emprendimiento.
- vii. Impulsar políticas y programas que faciliten el acceso a mercados y crédito, así como la mejora de la productividad y calidad de micro, pequeñas y medianas empresas y artesanías.
- viii. Incentivar el crecimiento y diversificación de nuevas industrias de exportación y la reestructuración de las existentes con miras a su incursión en mercados externos.
- ix. Desarrollar políticas de comercio interior y exterior, que dinamicen la producción nacional, aseguren las condiciones leales y equitativas de competencia, mejoren la competitividad y satisfagan las necesidades del consumidor.

- x. Incentivar la inversión directa, nacional y extranjera, orientada a fortalecer y expandir la capacidad productiva nacional.

1.2.1 Marco Constitucional y Legal

Hay varios artículos de la Constitución de la República del Ecuador que son referentes importantes para la política pública, relacionados entre otros con el Título VI “Régimen de Desarrollo”, en los capítulos de soberanía alimentaria, sistema económico y política económica, política comercial y democratización de los factores de producción. Adicionalmente, otros se encuentran dentro del Título VII “Régimen del Buen Vivir”, que plantea “el ejercicio de derechos y el cumplimiento de objetivos del régimen de desarrollo”.¹

Adicionalmente al marco constitucional, en el ámbito del MIC, las competencias como responsable de la ejecución e implementación de la Política Industrial están dados a través de los decretos 7, 144, 145 y 436, las mismas que se ejecutan a través de sus procesos gobernantes, agregadores de valor y habilitantes, directamente articulados con la planificación del desarrollo del país, cuyo instrumento es el Plan Nacional de Desarrollo y demás leyes, normas y directrices del gobierno.

Una vez que se ha hecho referencia al marco constitucional e institucional de aplicación de la política industrial, se debe tomar en cuenta la urgente necesidad de contar con la normativa secundaria (leyes orgánicas u ordinarias) para poder viabilizar y articular lo que manda la Carta Fundamental en materia económica y productiva en concordancia con la política industrial. Para implementar la política industrial se deberá adaptar el marco jurídico al nuevo modelo de Estado.²

Por otro lado, es necesario contar con la promulgación de leyes adicionales de relevante importancia para un eficaz desarrollo del sector industrial, así como las reformas a otras, entre las que se destacan las siguientes:

- Ley de Empresas Públicas.
- Ley de Competencia.
- Ley de Agroindustria.
- Ley del Sistema Ecuatoriano de la Calidad.
- Ley de Regímenes Económicos Especiales.
- Ley de Comercio Exterior e Inversiones.
- Ley Orgánica del Sistema Nacional de Compras Públicas.
- Ley de Propiedad Intelectual.
- Ley de Fomento Industrial.
- Ley de Fomento de la Pequeña Industria.
- Ley de Defensa del Artesano.
- Ley de Gestión Ambiental.

1.3 PROCESO DE CONSTRUCCION

La construcción de la política industrial tuvo dos etapas; la primera, que tuvo el apoyo de la Corporación Andina de Fomento (CAF) y la Comisión Económica para América Latina y El Caribe (CEPAL) quienes, a través de una asistencia técnica, colaboraron en la identificación de los ejes temáticos para el diseño de la política industrial: **i.** Comercio e inversiones; **ii.** Sectores competitivos; **iii.** Pequeña, mediana industria y artesanos (MIPYMES); y, **iv.** Innovación tecnológica y compras públicas. Se contó con la participación del sector público y privado³ de quienes se obtuvieron los insumos para determinar los problemas y necesidades de los sectores productivos. Dentro de esta iniciativa, que tuvo como objetivo comenzar con el diseño de políticas públicas de apoyo al desarrollo del sector industrial, se realizaron varios esfuerzos paralelos.

Para la segunda etapa, la estrategia fue promover un proceso de construcción colectiva en el cual el MIC, conjuntamente con la Secretaría Nacional de Planificación (SENPLADES), el Ministerio Coordinador de la Producción (MCP), el Ministerio de Coordinación de la Política Económica (MCPE) y la Secretaría de Ciencia y Tecnología (SENACYT) conformaron un equipo técnico que trabajó permanentemente en el diseño de la política industrial. Se realizaron reuniones y talleres de trabajo en los que participaron varias instituciones públicas, principalmente las relacionadas con el sector productivo ecuatoriano.

En este documento se presenta el resultado de este esfuerzo interinstitucional que comprende la problemática del sector industrial ecuatoriano, principios, estrategias transversales, y objetivos de la política industrial, así como programas y proyectos que permitan el cumplimiento de las metas de desarrollo para el sector industrial.

1.4 PROBLEMATICA

1.4.1 Nivel Macro⁴

En la segunda mitad del siglo XX, y a partir de la estructuración a nivel internacional de un sistema de comercio enfocado en la protección de los intereses de las grandes potencias, las relaciones comerciales entre los países del centro y la periferia se caracterizaron en base a la división internacional del trabajo y el aprovechamiento de las ventajas comparativas de los países menos desarrollados. En este sentido, países como el Ecuador se convirtieron en proveedores de materias primas y de productos con bajo o nulo valor agregado, lo que determinó la orientación primario-exportadora de la economía.

¹ En el Anexo 1 se presentan los artículos de la Constitución de la República del Ecuador.

² En el Anexo 2 algunas leyes relacionadas.

³ Sectores textil, confecciones y cuero; madera y muebles; metalmecánico; químico y farmacéutico.

⁴ Datos aportados por el Ministerio Coordinador de la Política Económica, salvo indicación en contrario.

A consecuencia del boom petrolero, en la segunda mitad de la década de los setenta, esta estructura productiva y predominantemente agrícola experimentó una profundización de su dependencia externa en pocos productos y destinos al constituirse la exportación de petróleo en la principal fuente de ingresos de divisas, situación que ha perdurado hasta la actualidad. Se evidenciaba, adicionalmente, la ausencia del Estado como actor determinante que promueva el cambio necesario en la estructura productiva interna.

A consecuencia del establecimiento de este patrón primario-extractivo-exportador, la estructura productiva del Ecuador se ha caracterizado por:

- Baja productividad del trabajo.
- Bajos salarios y demanda interna.
- Rendimientos decrecientes a escala.
- Impacto ambiental negativo.
- Problemas redistributivos por la renta diferencial.
- Menor potencial de crecimiento.
- Menor desarrollo humano.
- Menor bienestar económico.

La economía ecuatoriana se caracteriza por mantener un patrón de especialización primario-extractivo-exportador lo que ha limitado la diversificación de su oferta productiva, acentuando su dependencia en pocos productos. El hecho de concentrar sus exportaciones en *commodities* como el petróleo eleva su vulnerabilidad ante posibles shocks externos y arriesga la sostenibilidad de los ingresos producto del intercambio comercial, los cuales tienen gran relevancia dentro del contexto de dolarización. Estos sectores extractivos generan pocos encadenamientos productivos, y un limitado número de nuevas plazas de empleo y bajo valor agregado. Adicionalmente, por el diferencial de rentabilidad con otros sectores, desincentiva la inversión en estos otros.

Al analizar la estructura productiva se evidencia que durante los últimos quince años las actividades primario extractivas⁵ equivalen en promedio a más del 30% del total de la producción local y que dicho porcentaje se ha incrementado desde inicios de esta década llegando a niveles superiores al 33%. El desempeño de estos sectores muestra un comportamiento extremadamente volátil registrando amplias variaciones que oscilan entre -4,8% (2007) y 25,3% (2004) para el caso de explotación de minas y canteras; entre -0,6% (2002) y 25,5% (2005) para la pesca; y, con un menor rango de variación, actividades como la agricultura, ganadería, caza y silvicultura, cuya tasa de crecimiento oscila entre 2,1% (2004) y 6,3% (2002). Estas variaciones reflejan la sensibilidad en el comportamiento de estos sectores ante externalidades como cambios en los precios internacionales, y ante fenómenos climáticos, plagas y enfermedades que afectan directamente a las actividades del sector agropecuario, pesquero o maderero. Es válido mencionar que el patrón de especialización depende, en gran parte, de recursos naturales que son no renovables,

motivo por el cual es pertinente y urgente el fundamentar la producción en actividades de carácter sostenible. El problema de mantener un modelo de acumulación, como el descrito anteriormente, se ha acentuado en los últimos años razón por la que resulta indispensable dar un giro hacia actividades productivas generadoras de mayor valor agregado que utilicen nuevas y mejores tecnologías, incorporando mano de obra mejor capacitada, y con prácticas ambientalmente amigables.

Ha resultado complejo el romper este patrón de especialización y es por ello que la industria manufacturera (excluyendo la refinación de petróleo) no ha incrementado sustancialmente su contribución a la generación de valor agregado dentro del Producto Interno Bruto (PIB). La política industrial tiende a promover un patrón de especialización en bienes manufacturados, cuando el nivel del acervo de capital en la economía supera un límite crítico que permitiría que el sector productivo más intensivo en capital, pueda tener una rentabilidad relativa con otros sectores de la economía lo suficientemente grande para que éste crezca y se fortalezca. Desde inicios de la década de los años noventa y hasta la fecha, la participación promedio de la industria se ha mantenido en alrededor del 13,8% del PIB. Resulta preocupante que en el período 2001-2007 su participación promedio es 0,7% más baja que en los años previos, lo cual refleja la ausencia de políticas enfocadas en el fomento del sector y la falta de iniciativas que ayuden a revertir esta tendencia.

Si se estudia la evolución de la industria manufacturera, en particular durante el período de dolarización, se observa una recuperación de la misma, medida por su tasa de variación que pasa de un 4,9% en el año 2000 a un 9,2% en el 2005. Lamentablemente, a partir de ese mismo año, se registra una tendencia a la baja con tasas de crecimiento iguales al 7,1% y 4,9% para los años 2006 y 2007, respectivamente. En promedio, la tasa de variación anual del producto de la industria a partir del año 2001 alcanza el 5,2% lo cual significa casi medio punto porcentual por debajo de la Meta 11.1.1 definida en el Plan Nacional de Desarrollo para el año 2010, en el que se espera llegar a una tasa de crecimiento promedio anual del PIB industrial igual al 5,5%.

En términos reales, el valor agregado bruto de la producción industrial manufacturera se ha incrementado en un 35,8% durante los últimos seis años, pasando de US \$ 2.276 millones en el año 2001 a US \$ 3.091 millones en el 2007⁶ y con perspectivas de crecimiento superiores al 4,5% para el presente año. Resulta oportuno concentrar esfuerzos en la definición de programas y proyectos específicos que permitan reactivar la producción manufacturera y fomentar actividades generadoras de mayor valor agregado para alcanzar la meta de crecimiento esperada y que no sólo promuevan mayores encadenamientos productivos sino que a su vez generen plazas de trabajo de calidad y permitan una inserción estratégica en el mercado internacional.

⁵ Agricultura, ganadería, caza, silvicultura y pesca, sumadas a la explotación de minas y canteras.

⁶ Dólares constantes del año 2000.

La sostenibilidad del sector externo es altamente dependiente de los ingresos generados por las exportaciones de productos primarios. La balanza comercial agregada registró un saldo positivo a partir del 2004 luego de superar tres años consecutivos con un déficit comercial que fue resultado del bajo desempeño del sector petrolero y del crecimiento sostenido de las importaciones no petroleras. El panorama, sin embargo, resulta poco alentador al momento de desagregar la balanza comercial en sus componentes petrolero y no petrolero los que presentan comportamientos claramente divergentes.

Por un lado, la balanza comercial petrolera ha tenido un resultado superavitario con tasas de variación positivas en casi todos los años dentro del período 2001-2007, a excepción del año 2001 (-24,5%). Pese al incremento del precio del barril de petróleo en los mercados internacionales durante los últimos años, la tasa de variación de la balanza comercial petrolera no es tan significativa como en el caso de la balanza no petrolera, debido a la falta de inversión y bajo crecimiento de la industria petrolera estatal y por el alto precio de los derivados, cuyo abastecimiento interno se cubre mediante un alto componente importado. El saldo de la balanza comercial petrolera se incrementó en 248% entre el año 2001 y el 2007 pasando de US \$ 1.650 millones a US \$ 5.750 millones al final del período. Sin embargo su índice de cobertura disminuyó de manera significativa pasando de 761 en el 2001, a 323, al final del período de análisis, lo cual refleja que los ingresos por exportaciones petroleras aún cubren los egresos por importaciones del mismo tipo pero que cada vez éstas aumentan su valor en relación a las exportaciones.

Por su parte, la variación en el saldo de la balanza no petrolera es significativamente mayor y equivale a un 122% de incremento para el mismo período de análisis. En el año 2001 el déficit fue de US \$ -1.953 millones y en el 2007 su valor llega a ser más de dos veces mayor, alcanzando un saldo de US \$ -4.336 millones. Pese a que tanto las exportaciones como las importaciones no petroleras han crecido, en promedio, en un 14% anual las importaciones no petroleras superan a las primeras en montos significativos. El índice de cobertura en este caso se ha mantenido relativamente estable y en un valor cercano a 57 puntos lo que evidencia que los ingresos obtenidos por la exportación de productos no petroleros no han sido suficientes para cubrir los egresos por concepto de importaciones de este tipo.

Es evidente que, de no ser por los ingresos provenientes de las exportaciones de petróleo, la salida de divisas sería una preocupación constante para la sostenibilidad del sector externo. Dicho rubro representa, en promedio, un 50% del total de ingresos registrados por exportaciones, llegando inclusive hasta el 58% en el 2007 (US \$ 8.328 millones).

Las exportaciones de productos primarios que, además del petróleo, incluyen productos como el banano, camarón, flores, café, atún, cacao, entre otros, suman más del 75% de las exportaciones totales. El valor registrado en el año 2001 para los productos antes mencionados bordea los US \$ 3.400 millones y para el 2007, el monto es superior a los US \$ 10.630 millones. Estas cifras revelan el elevado nivel de concentración de las exportaciones, lo que acentúa la fragilidad de un sector externo poco diversificado, dependiente de productos primarios o que incorporan escaso valor agregado, y expuesto a externalidades que

pueden afectar su desempeño en el corto plazo. Las exportaciones industrializadas no petroleras, representan en promedio un 20% de las exportaciones totales y para el año 2007 llegan a US \$ 2.783 millones (casi el triple de los US \$ 1.068 millones registrados en el año 2001).

Pese a que las importaciones no petroleras registran un crecimiento acelerado y superior al de las exportaciones no petroleras su valor es casi 1,7 veces mayor, lo cual acentúa el déficit en esta categoría. El valor de las importaciones no petroleras en términos FOB, que en el año 2000 fue igual a US \$ 4.730 millones, llega a US \$ 10.328 millones en el 2007. En promedio, su composición se ha mantenido similar a lo largo de los últimos años. Sin embargo, luego de implementar las ocho etapas de la reforma arancelaria (iniciada en octubre del año 2007) se espera una mayor participación de los bienes de capital y materias primas lo cual servirá de incentivo para fortalecer a la industria ecuatoriana. En los últimos meses del 2007, y en lo que va del 2008, se evidencia un repunte en las importaciones de materias primas y una disminución en el caso de los bienes de consumo. En promedio, la tasa de participación de las materias primas dentro del total de importaciones no petroleras es cercana al 40%, mientras que el porcentaje para los bienes de capital alcanza el 30%, y algo más del 28% para los bienes de consumo.

Los datos más recientes reflejan una recuperación en los niveles de crecimiento del PIB luego de la desaceleración registrada a finales del 2006 e inicios del 2007, lo cual se explica en gran parte por la reactivación de la demanda tanto de los hogares como la del Gobierno Central. Lo preocupante es que gran parte de ese incremento de la demanda interna no puede ser satisfecho por la oferta productiva local y debe ser cubierto a través de importaciones de bienes de consumo. Es aquí donde se justifica la necesidad de concentrar esfuerzos desde el ámbito público para direccionar las políticas apropiadas que permitan el fomento de la industria local. Si se apunta a un cambio del patrón primario-extractivo-exportador, la industria ecuatoriana podrá satisfacer no sólo la demanda interna, la cual está emitiendo señales positivas de recuperación, sino que además logrará ampliar su participación en el mercado internacional contribuyendo a una mayor generación de divisas.

1.4.2 Nivel Micro

En el Ecuador la estructura productiva de la industria presenta un comportamiento altamente concentrado en sectores de escasa generación de valor y bajo contenido tecnológico, provocando que el sector manufacturero nacional, a pesar de ser generador de encadenamientos, no sea el motor del crecimiento de la economía. En este sentido, el sector alimentos y bebidas⁷ es el de mayor importancia representando en promedio el 55,9% del PIB industrial no petrolero en el año 2007. Los sectores que le

⁷ La estructura del sector, compuesta por la elaboración y conservación de camarón, con una participación en el 2007 del 20,2%, seguido de la producción, procesamiento y conservación de carne y productos cárnicos con un 17,7%; y de la elaboración y conservación de pescado y productos de pescado con el 16,0%, que juntas suman el 53,9%. El año 2001, estos sectores también fueron los principales, registrando una participación sin variación del 53,9%.

siguen en importancia son: Textil y confecciones con el 14,3%; madera y sus productos con 9,4%; químicos; caucho y plásticos con 6,7%; productos metálicos y no metálicos con el 6,4%; papel y sus productos con el 3,7%; maquinaria y equipo con el 3,3%; y, productos de tabaco con 0,3%. La estructura del año 2001 es similar a la descrita anteriormente, excepto para el sector de alimentos y bebidas para el cual aumentó su importancia relativa en 6,1% en el 2007, en tanto que en el sector textil se redujo 3,8%.

Los sectores más dinámicos fueron el de alimentos y bebidas con una tasa de crecimiento anual promedio de 7,3%; seguido de fabricación de maquinaria y equipo con 6,8% y fabricación de productos metálicos y no metálicos con 4,6%.

En cuanto a la localización geográfica, la actividad industrial se encuentra altamente concentrada en Guayas (35,0%) y Pichincha (33,0%), seguidas de Manabí (8,9%) y Azuay (5,2%) en 2006.⁸ No obstante, provincias como Manabí, El Oro y Los Ríos, mejoraron su participación entre 0,3% y 1,9% en el período 2001-2006.

Así también, la mayoría de empresas industriales pertenecen al sector de la pequeña y micro empresa⁹ y representan el 42,2% y 27,1% del total de empresas encuestadas, respectivamente, las cuales en conjunto alcanzaron el 4,3% de las ventas totales en el 2006. Por su parte, la mediana y gran industria significaron el 18,9% y 11,9%, respectivamente del total de empresas manufactureras del país que representan el 95,8% del total de ventas. En el año 2001 se observa una variación en la participación de la pequeña y micro empresa en el total de ventas industriales de 6,9% y -6,4% respectivamente.

La Inversión Societaria Nacional¹⁰ realizada por las empresas alcanzó en 2007 un total de 791 millones de dólares, de los cuales el 24,8% correspondió a inversiones realizadas en el sector industrial. En 2005 la inversión realizada fue de 971 millones de dólares y la actividad manufacturera representó el 12,9% de dicho monto.

En relación al comportamiento comercial de la industria ecuatoriana no petrolera, entre 2001 y 2007 las exportaciones se concentraron en elaborados de productos del mar¹¹ (27,9%) y manufacturas de metal (25,6%) que en 2007 alcanzaron 747,4 y 686,4 millones de dólares respectivamente. Los grupos de extractos y aceites vegetales; manufacturas de cuero, plástico y caucho; jugos y conservas de frutas, café industrializado; y artículos de fibras textiles en conjunto representaron el 24,0% de estas exportaciones y lo restante corresponde a ventas de otros productos industrializados¹² que en conjunto participaron con el 22,5%. En el año 2001 se registra concentración en los mismos sectores, sin embargo, la importancia de las manufacturas de metal era aún menor (17,6%).

En el año 2007 la Unión Europea se posicionó como el principal mercado de destino (30,0%) de las exportaciones industriales no petroleras con un monto de 865,7 millones de dólares, con un crecimiento promedio anual de 22,2% durante el período 2001-2007. España, Francia, Italia, Holanda, Alemania y el Reino Unido representan los países más importantes dentro de la región, con un monto que alcanzó los 755 millones de dólares. El segundo mercado de importancia es la Comunidad Andina (25,0%) que registró 721,8 millones de dólares el último año, donde Colombia

representó el 76,0% de las exportaciones industriales no petroleras dirigidas a esta región. Es importante mencionar que la Unión Europea ha mejorado su posicionamiento en el mercado en relación al 2001, año en el cual constituyó el tercer mercado de destino, mientras que la Comunidad Andina se ha mantenido.¹³

Por el lado de las importaciones, el comportamiento de la industria ecuatoriana muestra que la orientación principal es hacia la adquisición de bienes con limitado nivel de industrialización, como es el caso de las materias primas y productos intermedios que en 2007 alcanzaron los 3.193,7 millones de dólares y representaron el 25,4% del total de importaciones (3,2 puntos porcentuales por debajo del año 2001). La compra de bienes de capital ha disminuido porcentualmente entre los años 2001 y 2007 pasando de 18,0% a 15,6%, a pesar de que su monto se incrementó hasta alcanzar los 1.969,4 millones de dólares en 2007.

Entre otros, los factores que inciden en la competitividad del sector industrial están relacionados con el elemento humano y tecnológico con el que cuenta el país, a más de los niveles de productividad alcanzados. En el Ecuador el empleo dentro del sector industrial ha sido limitado, representando para el año 2007 apenas el 10,9% de las personas ocupadas (urbano y rural), participación que disminuyó en relación al año 2001 en 2,3 puntos porcentuales (conjuntamente el número de empleados en términos absolutos decreció en 2,6% promedio anual, pasando de 790.983 empleados en 2001 a 675.886 empleados en 2007). En este último año, las actividades de

⁸ Banco Central del Ecuador, cuentas provinciales 2006.

⁹ Según la clasificación planteada por la CAN, se considera empresa grande aquellas que presentan ventas anuales mayores a 5 millones de dólares, empresas medianas con ventas entre 1 y 5 millones de dólares, empresas pequeñas aquellas que registran ventas entre 100 mil y 1 millón de dólares y microempresas las que registran ventas inferiores a 100 mil dólares.

¹⁰ Este indicador corresponde a los montos que invierten las empresas para la constitución de compañías y para el incremento de capitales societarios.

¹¹ Dentro de la actividad de elaborados y productos del mar, las exportaciones de enlatados de pescado representaron el 90,0% en 2007, solamente un punto porcentual por debajo de la participación alcanzada en el año 2001. En relación a este grupo de productos, se observa una gran dependencia exportadora hacia el atún y las demás preparaciones y conservas de pescado que constituyen una fuente importante de ingreso de divisas para el país, con una participación del 55,8% y 37,4% respectivamente. Estos han ganado importancia en relación al año 2001 donde su contribución fue del 51,4% (atún) y 34,3% (las demás preparaciones y conservas de pescado).

¹² Dentro de los principales productos tenemos a otras mercancías; otras químicos y fármacos; otros productos alimenticios; maderas terciadas prensadas; aparatos eléctricos; manufacturas de papel y cartón; elaborados de cacao; y elaborados de banano.

¹³ Estados Unidos constituyó el principal mercado de destino en 2001 con una participación de 27,2%.

elaboración de alimentos y bebidas; fabricación de muebles; fabricación de prendas de vestir, adobo y teñido de pieles concentraron el 26,7%, 13,8% y 12,2% del empleo manufacturero nacional respectivamente. Por otro lado, la industria concentra el empleo en sectores de bajo contenido tecnológico, que abarcan el 88,7% del empleo manufacturero del Ecuador, mientras que sectores industriales de media y alta tecnología recogen apenas el 11,3%¹⁴ (ver Anexo 4).

El ingreso promedio anual¹⁵ percibido por trabajadores del sector industrial (urbano y rural) presentó valores por debajo del promedio nacional en 2007, año en el cual alcanzó los 3.282,0 dólares (72,0 dólares por debajo del ingreso promedio nacional) después del crecimiento promedio anual de 15,5% entre 2001-2007. Es importante mencionar, que durante el año 2001 el ingreso promedio anual del sector manufacturero se encontraba 12.0 dólares por debajo del promedio nacional (1.398,0 dólares); sin embargo entre el período 2003-2006 este comportamiento se revirtió¹⁶.

La productividad media laboral en la industria ecuatoriana¹⁷ es una de las menores de la región¹⁸, lo que incide en el bajo nivel de competitividad del sector. No obstante, durante el período 2001-2007 se ha incrementado a una tasa promedio anual del 8.0%, pasando de 2.877,2 dólares por trabajador a 4.572,9 dólares por trabajador.

Para el año 2005, el 39,8% de la mano de obra utilizada en el sector manufacturero contaba con un nivel secundario de escolaridad que demuestra la falta de desarrollo de capacidades técnicas y profesionales que requiere el sector; le sigue en importancia la fuerza laboral con instrucción primaria (31,1%) y la que posee educación de tercer nivel (26,6%), los cuales han mejorado en comparación al año 2001, donde los trabajadores con educación universitaria representaban el 24,6%; y en lo que respecta a educación primaria, el 30,7%, a excepción de la educación secundaria que disminuyó en 2,1 puntos porcentuales.

Por otro lado, para que el sector industrial ecuatoriano logre generar mayores niveles de competitividad, es necesario que el país establezca capacidades tecnológicas locales e incremente sus flujos de transferencia tecnológica.

El esfuerzo tecnológico desarrollado por el Ecuador implicó un gasto en investigación y desarrollo de tan sólo 0,07% del PIB para el año 2005¹⁹, en comparación con la media de América Latina donde fue de 0,31%. Así también en el año 2006, el Ecuador se registró 3 patentes en Estados Unidos siendo el promedio de la región 26; y en el caso de Europa, tan solo se registró una patente (12 en promedio a nivel regional).²⁰

Un complemento importante para el país es el nivel de transferencia tecnológica con el que pueda adaptar y ampliar nuevas tecnologías necesarias para llevar adelante determinados procesos, a través del pago por licencias tecnológicas que en Ecuador fue 0,11% del PIB²¹ para el año 2006, 0,05% por debajo del promedio de la región. Para el año 2001 el monto asignado al pago por derechos de transferencia fue de 0,24%.

Es evidente que la industria ecuatoriana requiere la implementación de una política industrial que cree las condiciones necesarias para ampliar y mejorar la capacidad

productiva, generar crecimiento sostenido y alcanzar un desarrollo sustentable del sector en términos competitivos, a través de la diversificación hacia nuevas actividades que incorporen mayor valor agregado, mayor nivel tecnológico y mano de obra calificada; que permitan abastecer la demanda interna de productos manufactureros, y a su vez, incrementar la participación del país en el mercado mundial.

1.5 ARTICULACION CON EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO

El Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2007-2010 establece los grandes lineamientos de una agenda para el efectivo desarrollo sostenible y equitativo del Ecuador. La visión de desarrollo privilegia la consecución del buen vivir, que presupone la ampliación de las libertades, oportunidades y potencialidades de los seres humanos, y el reconocimiento de unos a otros para alcanzar un porvenir compartido.

Los objetivos del PND constituyen el marco de referencia para la política industrial, las gestiones del Ministerio de Industrias articulada con otras instituciones, coadyuvarán a cumplir con los siguientes objetivos²²:

Objetivo 1. Auspiciar la igualdad, la cohesión y la integración social y territorial, a través del impulso de la economía social, generación de empleo de calidad e incentivo del desarrollo local y territorial equilibrado.

¹⁴ La información referente al empleo manufacturero por actividad tecnológica (clasificación OECD), corresponde al último año disponible (2004). Sin embargo, los resultados presentan un comportamiento estructural.

¹⁵ De acuerdo a la Encuesta de Empleo, Desempleo y Subempleo (ENEMDU) del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos se entiende por ingreso corriente a las percepciones monetarias y/o en especie que recibe la persona, en forma habitual y son otorgadas a intervalos regulares de tiempo. El ingreso se clasifica de acuerdo a su origen en: ingresos provenientes del trabajo e ingresos provenientes del capital, inversiones o transferencias contractuales o no contractuales.

¹⁶ No se cuenta con datos de empleo manufacturero total (urbano + rural) para el año 2002, debido a que la encuesta de empleo, desempleo y subempleo que realiza el INEC a diciembre, únicamente se realizó a nivel urbano.

¹⁷ Cantidad de producto generada por cada trabajador. Se la obtiene a través de la relación entre el Valor Agregado Manufacturero en valores constantes del año 2000 y el empleo destinado a la actividad industrial.

¹⁸ De acuerdo a datos Banco Mundial, considerando la productividad media del trabajo.

¹⁹ Última revisión del SENACYT. El porcentaje de participación conservó el mismo nivel entre 2001 al 2005.

²⁰ Ecuador registró en Estados Unidos anualmente 4 patentes al Ecuador entre 2001-2005, mientras que en Europa únicamente se registró una patente en el año 2003 durante estos años.

²¹ Entre 2001-2006 el promedio fue 0,16%, en el año 2001 alcanzó el valor de 0,24% del PIB, y ha venido descendiendo en los años siguientes.

²² Se consideran en la lista todas las políticas cuyas estrategias establezcan acciones relacionadas con el ámbito industrial.

Objetivo 2. Mejorar las capacidades y potencialidades de la ciudadanía, mediante el aliento de una educación de calidad, la generación de capacidades para el desarrollo humano sustentable y la promoción de la investigación científica y la innovación tecnológica.

Objetivo 3. Aumentar la esperanza y la calidad de vida de la población, a través de la promoción de entornos favorables para la salud y la vida.

Objetivo 4. Promover un ambiente sano y sustentable, y garantizar el acceso a agua, aire y suelo seguros, en función del desarrollo de una respuesta frente a los efectos del cambio climático, energías renovables sostenibles, fortalecimiento del marco institucional, legal y de la gestión ambiental, la prevención y control de la contaminación ambiental y una mejora de la eficiencia energética.

Objetivo 5. Garantizar la soberanía nacional, la paz y auspiciar la integración latinoamericana, mediante el fortalecimiento de la posición del Ecuador en la economía internacional, la generación de una alternativa pacífica que mitigue los efectos negativos del Plan Colombia y garantizar el desarrollo económico y social, la seguridad y el mantenimiento de la paz y una adecuada cooperación internacional como complemento de la inversión social, productiva y ambiental.

Objetivo 6. Garantizar el trabajo estable, justo y digno, propiciando el empleo emergente y la dinamización de la economía, la promoción de emprendimientos exitosos, fomento de la estabilidad laboral, erradicación del trabajo infantil, la inserción laboral de personas con discapacidad y la eliminación de prácticas excluyentes y discriminatorias.

Objetivo 8. Afirmar la identidad nacional y fortalecer las identidades diversas y la interculturalidad, a través del impulso del conocimiento, valoración y afirmación de las diversas identidades socioculturales y la promoción y adaptación de los procesos de investigación, valoración, control, conservación y difusión del patrimonio cultural y natural.

Objetivo 10. Garantizar el acceso a la participación pública y política, procurando el acceso a la información pública, el impulso de procesos de participación ciudadana en la gestión y planificación y procesos de innovación institucional para la gobernanza participativa y el estímulo de la organización colectiva y autónoma de la sociedad civil.

Objetivo 11. Establecer un sistema económico solidario y sostenible, fomentando actividades con gran demanda de mano de obra, fuertes encadenamientos productivos y amplia localización geográfica, la capacitación continua de la fuerza de trabajo, la producción de bienes y servicios de alto valor agregado, la generación de programas de desarrollo científico, tecnológico y de investigación aplicada, la modernización de los servicios públicos impulsores de la productividad y competitividad sistémica, la garantía de los derechos de propiedad intelectual favorables a la asimilación de tecnología y protectivos de la generación endógena de desarrollo tecnológico, el control del contrabando, la racionalización del uso de derivados importados y la sustitución de derivados costosos en la generación de electricidad, el impulso de la demanda interna de bienes y servicios producidos por las micro,

pequeñas y medianas empresas mediante sistemas de compras públicas y la inversión extranjera directa (IED) selectiva, para potenciar producción y productividad de sectores estratégicos y sectores en los que se requiere innovación tecnológica para proyectos de largo plazo.

Objetivo 12. Reformar el Estado para el bienestar colectivo, a través de la estructuración de un nuevo modelo gestión estatal, que promueva el desarrollo territorial y profundice el proceso de descentralización y desconcentración, una mejora de la gestión de las empresas públicas y el fortalecimiento de los mecanismos de regulación.

La consecución de los objetivos antes mencionados contribuirá a alcanzar varias metas cualitativas y cuantitativas del PND relacionadas con el sector industrial, entre las que se destacan las del objetivo 6 y 11:

Objetivo 6:

Meta 6.4: Fomentar un ingreso mínimo decente.

Meta 6.5: Reducir la tasa de migración a los niveles del período 1990-1995.

Meta 6.6: Promover el desarrollo de estrategias para proporcionar a los y las jóvenes un trabajo digno y productivo.

Meta 6.8: Eliminar la tercerización severa.

Meta 6.9: Capacitar a 300.000 personas con alguna discapacidad para su inserción laboral.

Objetivo 11:

Meta 11.1: Fomentar un crecimiento saludable y sostenido.

11.1.1: Obtener un crecimiento promedio anual del 5,5% del PIB industrial.

11.1.2: Aumentar la participación de PYMES en el PIB y en las exportaciones.

Meta 11.2: Auspiciar el incremento de la productividad laboral.

Meta 11.9: Impulsar la eficiencia en los procesos de transformación y usos finales de la energía.

11.9.1: Impulsar el ahorro por eficiencia energética.

Meta 11.10: Impulsar la diversificación de fuentes y tecnologías energéticas.

Meta 11.11: Impulsar el acceso directo de las micro, pequeñas y medianas empresas a compras estatales.

11.11.1: Aumentar la participación nacional a las compras públicas.

Meta 11.12: Impulsar la investigación, ciencia y tecnología.

Meta 11.14: Promover una agenda inteligente de relaciones económicas internacionales.

11.14.1: Alcanzar como exportaciones industriales los mismos montos de exportación de los productos primarios no petroleros.

Meta 11.15: Desarrollo económico local.

En el Anexo 3 se detallan todas las metas establecidas en los objetivos del PND relacionadas con el sector industrial.

Es importante considerar la naturaleza “transversal” de varias de las políticas y estrategias referidas y que en múltiples casos éstas no corresponden a competencias del MIC (simplemente por mencionar unos ejemplos: nueva arquitectura financiera, banca pública, logística, educación y salud, etc.) por lo que es importante establecer mecanismos de articulación y coordinación entre las distintas entidades públicas para cumplir con las metas del PND.

CAPITULO II

2.1 PRINCIPIOS

1. Incremento de la productividad y competitividad sistémicas.
2. Agregación de valor.
3. Acumulación del conocimiento científico y tecnológico.
4. Ética empresarial.
5. Generación de empleo de calidad.
6. Sostenibilidad ambiental.
7. Diversificación.
8. Desarrollo local y territorial.
9. Equidad.
10. Democratización.
11. Participación de todos los sectores de la economía.
12. Generación de mayores encadenamientos productivos.
13. Inserción estratégica en el mercado internacional.

2.2 ENFOQUES TRANSVERSALES

Como se mencionó anteriormente, las orientaciones éticas del PND se establecen dentro de una concepción igualitaria y democrática de la justicia expresada en tres dimensiones: **i)** Justicia social y económica²³; **ii)** justicia democrática participativa²⁴; y, **iii)** la justicia intergeneracional²⁵. Tal situación implica un pacto ambiental y distributivo que tome en cuenta el impacto ambiental y social que tiene el uso de los recursos naturales y las acciones y decisiones económicas que se toman en el presente²⁶.

En la Constitución de la República del Ecuador se establecen los derechos de los grupos de atención prioritaria en los que se determina, entre otros, que los adultos mayores deben recibir atención especial en el ámbito de inclusión social y económica considerando diferencias entre áreas urbanas y rurales, inequidades de género, etnia, cultura, etc.; protección especial frente a cualquier forma de explotación laboral o económica; se fomenta la incorporación laboral en condiciones justas y dignas para los jóvenes y se los reconoce como actores estratégicos del desarrollo del país; se brinda protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica de los niños y adolescentes y se deben implementar políticas enfocadas en la erradicación progresiva del trabajo infantil; y, la atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad, se procurará la equiparación de oportunidades y se reconoce su derecho al trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades que fomente sus capacidades y potencialidades. Así mismo, se reconoce el derecho de las personas a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a contar con información precisa y no engañosa sobre su contenido y características²⁷.

2.3 LINEAS ESTRATEGICAS

Para que la política industrial pueda cumplir con el objetivo planteado, es necesario contar con políticas complementarias y líneas de acción gubernamentales en distintos ámbitos, entre las que se puede destacar las siguientes:

- Articular la política industrial con las políticas de desarrollo, inversiones, social, tributaria, comercial, crediticia, financiera y artesanal.²⁸
- Coordinar acciones entre las distintas entidades de gobierno, para que las diferentes políticas coadyuven al cambio hacia otro modelo de desarrollo.
- Desarrollar y fomentar la inversión en infraestructura, conectividad y fortalecimiento del capital humano.

²³ Como base del ejercicio de las libertades de todos y cada uno de los individuos que la integran gozan del mismo acceso a los medios materiales, sociales y culturales necesarios para subsistir y llevar una vida satisfactoria que les permita auto-realizarse y sentar las bases para el mutuo reconocimiento como ciudadanos iguales.

²⁴ En una sociedad políticamente justa, todos deben contar con el mismo poder para contribuir al control colectivo institucionalizado de las condiciones y decisiones políticas que afectan su destino común, lo que debe entenderse como la defensa de los principios de igualdad política, participación y de poder colectivo democrático.

²⁵ En una sociedad inter-generacionalmente justa; las acciones y planes del presente tienen que tomar en cuenta a las generaciones futuras.

²⁶ Plan Nacional de Desarrollo 2007-2010.

²⁷ Constitución de la República 2008.

²⁸ Está en proceso de construcción.

- Establecer una agenda interna participativa con los actores involucrados.
- Articular los esfuerzos entre las universidades, sector privado y sector público.
- Contar con información estadística de base e indicadores que facilite la toma de decisiones y permita el seguimiento y evaluación de la política industrial.
- Fortalecer la demanda interna e impulsar mecanismos para lograr una inserción inteligente en los mercados internacionales.
- Fomentar el consumo intermedio y final de productos nacionales y la marca país.
- Incorporar mecanismos de desarrollo local y territorial (ciudad industrial y parques tecnológicos -con la infraestructura necesaria-).
- Fortalecer las instituciones relacionadas con la política industrial para que los planes de acción respondan a objetivos claros articulados al PND.
- Promover el desarrollo e implementación de políticas complementarias como: Política de innovación y de desarrollo tecnológico, política de desarrollo artesanal, política de competencia, política de inversiones y otras.

2.4 OBJETIVOS

2.4.1 Objetivo General

La política industrial coadyuvará a cambiar el patrón de especialización primario, extractivo exportador de la economía ecuatoriana hacia el fomento de actividades con ventajas comparativas dinámicas, generadoras de mayor valor agregado, que propendan a la creación de empleo de calidad, impulsen encadenamientos productivos, desarrollen tecnología e innovación que eleven los niveles de productividad, competitividad sistémica y reactiven la demanda interna, procurando el cuidado del ambiente y el uso racional de los recursos naturales.

2.4.2 Objetivos específicos

- a. Incrementar la productividad;
- b. Superar la dependencia estructural del sistema productivo ecuatoriano;
- c. Contribuir con la meta de alcanzar la soberanía alimentaria y económica;
- d. Propender la incorporación de mayor valor agregado en la producción nacional, la diversificación productiva y de mercados;
- e. Potenciar el crecimiento de la economía social y solidaria;
- f. Ampliar la demanda de empleo de calidad y promover la capacitación de la fuerza laboral;

- g. Reducir las asimetrías de desarrollo territoriales y regionales;
- h. Promover la innovación tecnológica para potenciar un crecimiento endógeno; e,
- i. Apoyar el desarrollo de sectores industriales prioritarios.

2.5 POLITICAS

Política 1: Fomentar sectores, industrias y actividades productivas que generen mayor valor agregado

Estrategias:

- 1.A. Establecer incentivos para atraer la inversión hacia sectores y actividades productivas en base al cumplimiento de metas.
- 1.B. Desarrollar sectores industriales prioritarios para el gobierno.
- 1.C. Promover el desarrollo de la industria nacional en la contratación pública.
- 1.D. Mejorar las capacidades locales para la elaboración de productos con mayor valor agregado.
- 1.E. Promover el desarrollo de la industria nacional a través de la contratación pública.
- 1.F. Promover el desarrollo de sectores y actividades productivas no tradicionales con alto efecto multiplicador en la economía.

Política 2: Promover la asociatividad y el desarrollo de economías de escala que promuevan encadenamientos productivos locales.

Estrategias:

- 2.A. Diseñar e impulsar infraestructura productiva con un enfoque de desarrollo territorial.
- 2.B. Promover la creación y fortalecimiento de encadenamientos productivos.

Política 3: Impulsar a las micro, pequeñas y medianas empresas, artesanos y empresas de economía social y solidaria.

Estrategias:

- 3.A. Implementar mecanismos específicos para incrementar la participación de las MIPYMES, artesanos y empresas de economía solidaria en el Sistema Nacional de Compras Públicas.
- 3.B. Establecer líneas de crédito y productos financieros con condiciones especiales para MIPYMES, artesanos y empresas de economía solidaria.
- 3.C. Generar incentivos para canalizar recursos hacia inversión productiva.

- 3.D. Articular y fomentar la asociatividad y el intercambio comercial a nivel microregional, para mejorar la inserción en el mercado internacional.
- 3.E. Incremento de la productividad, ampliación de la oferta de productos con valor agregado y mejora de la calidad de gestión empresarial.
- 3.F. Impulsar el emprendimiento productivo.

Política 4: Promover el empleo de calidad y mejorar la calificación de la mano de obra.

Estrategias:

- 4.A. Apoyar la especialización tecnológica de profesionales, técnicos y mano de obra y la polifuncionalidad de los niveles ejecutivos y administrativos en función de la demanda del sector manufacturero.

Política 5: Promover la producción de bienes y servicios de calidad.

Estrategias:

- 5.A. Incentivar la ampliación y diversificación de la oferta de productos y servicios con estándares de calidad para los mercados internos y externos.
- 5.B. Fortalecer el Sistema de Calidad y fomentar el cumplimiento de normativas y reglamentos de calidad nacional e internacional.

Política 6: Incorporar, desagregar, adaptar y asimilar nuevas tecnologías en los procesos productivos.

Estrategias:

- 6.A. Promover la innovación y transferencia tecnológica en la industria.
- 6.B. Impulsar el uso eficiente de energías alternativas en los procesos productivos.
- 6.C. Fomentar iniciativas de investigación y desarrollo de nuevas tecnologías de forma articulada entre el sector público, privado y las universidades.

Política 7: Promover la producción limpia y el cuidado del medio ambiente.

Estrategias:

- 7.A. Procurar un adecuado manejo de desechos industriales.
- 7.B. Fomentar la industria de reciclaje.
- 7.C. Disminuir la utilización de sustancias agotadoras del ambiente.

Política 8: Reducir los costos de transacción para facilitar los procesos de producción, innovación y comercialización.

Estrategias:

- 8.A. Mejorar las cadenas de distribución y la infraestructura de almacenamiento.
- 8.B. Modernizar la gestión pública vinculada al desempeño del sector industrial.
- 8.C. Impulsar las reformas legales e institucionales necesarias y fortalecimiento institucional.

Política 9: Promover en los sectores productivos, la oferta y diversificación de productos industriales y mercados de exportación basados en economías de escala.

Estrategias:

- 9.A. Establecer mecanismos de protección e incentivos para la ampliación de la oferta y diversificación de productos industriales.
- 9.B. Apoyar la búsqueda de nuevos mercados y la consolidación de los existentes.

2.6 PROGRAMAS Y PROYECTOS

La política industrial requiere contar con un conjunto de programas y proyectos que, a través de su ejecución, permitan alcanzar los objetivos y metas propuestas expuestas en el presente documento, estos programas y proyectos serán de carácter dinámico, es decir que podrán incluirse nuevos programas y proyectos que ayuden a cumplir los objetivos de la política industrial.

Es así que esta política cuenta con programas y proyectos²⁹ que apuntan a alcanzar un cambio cualitativo y cuantitativo de la industria ecuatoriana y que está estrechamente articulado con los objetivos, y principios del Plan Nacional de Desarrollo, lo que implica también que las actividades previstas tienen como ejecutores, no solo al MIC, sino también a distintas instituciones públicas, de acuerdo a sus áreas de competencia y sin las cuales no sería posible conseguir los resultados esperados.

Es necesario por lo tanto, fortalecer y articular las instituciones involucradas en la implementación de estos proyectos, especialmente al Ministerio de Industrias y Competitividad, como entidad rectora de las políticas y directrices que permitirán potenciar la industrialización del país bajo los lineamientos del Gobierno Nacional.

ANEXO 1

MARCO LEGAL VIGENTE

La política industrial y su implementación se enmarca en el cumplimiento de las disposiciones constitucionales, específicamente a lo establecido en los siguientes artículos:

²⁹ Matriz de políticas, estrategias, programas y proyectos.

Artículo 281.- “La soberanía alimentaria constituye un objetivo estratégico y una obligación del Estado para garantizar que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades alcancen la autosuficiencia de alimentos sanos y culturalmente apropiado de forma permanente.

Para ello, será responsabilidad del Estado:

1. Impulsar la producción, transformación agroalimentaria y pesquera de las pequeñas y medianas unidades de producción, comunitarias y de la economía social y solidaridad.”

Artículo 284.- “La política económica tendrá los siguientes objetivos:

(...)

2. Incentivar la producción nacional, la productividad y la competitividad sistémicas, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional.

(...)

4. Promocionar la incorporación del valor agregado con máxima eficiencia, dentro de los límites biofísicos de la naturaleza y el respeto a la vida y a las culturas.

5. Lograr un desarrollo equilibrado del territorio nacional, la integración entre regiones en el campo, entre el campo y la ciudad y en lo económico, social y cultural.

(...)

8. Propiciar el intercambio justo y complementario de bienes y servicios en mercados transparentes y eficientes.

9. Impulsar un consumo social y ambientalmente responsable.”

Artículo 306.- “El Estado promoverá las exportaciones ambientalmente responsables, con preferencia de aquellas que generen mayor empleo y valor agregado, y en particular las exportaciones de los pequeños y medianos productores y del sector artesanal.

El Estado propiciará las importaciones necesarias para los objetivos del desarrollo y desincentivará aquellas que afecten negativamente a la producción nacional, a la población y a la naturaleza.”

Artículo 334.- “El Estado promoverá el acceso equitativo a los factores de producción, para lo cual le corresponderá:

(...)

3. Impulsar y apoyar el desarrollo y la difusión de conocimientos y tecnologías orientados a los procesos de producción.

4. Desarrollar políticas de fomento a la producción nacional en todos los sectores, en especial para garantizar la soberanía alimentaria y la soberanía energética, generar empleo y valor agregado”.

Artículo 385.- “El sistema nacional de ciencia, tecnología, innovación y saberes ancestrales, en el marco del respeto al ambiente, la naturaleza, la vida, las culturas y la soberanía, tendrá como finalidad:

(...)

1. Generar, adaptar y difundir conocimientos científicos y tecnológicos.

(...)

3. Desarrollar tecnologías e innovaciones que impulsen la producción nacional, eleven la eficiencia y productividad, mejoren la calidad de vida y contribuyan a la realización del buen vivir.”

ANEXO 2

MARCO LEGAL VIGENTE

Las leyes que tienen una estrecha vinculación con la política son, entre otras, las siguientes:

- Ley Orgánica de Aduanas.
- Ley de Comercio Exterior e Inversiones.
- Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.
- Ley de Zonas Francas.
- Ley del Sistema Ecuatoriano de la Calidad.
- Ley de Comercio Exterior y Fomento a las Exportaciones.
- Ley de Propiedad Intelectual.
- Ley Especial de Descentralización del Estado y Participación Social.
- Ley de Régimen Seccional.
- Ley de Fomento de Parques Industriales.
- Ley de Fomento Industrial.
- Ley de Fomento Automotriz.
- Ley de Fomento de la Pequeña Industria.
- Ley de Defensa del Artesano.
- Ley Maquila.
- Ley de Fomento de la Marina Mercante.
- Ley de Puertos.
- Ley de Promoción y Garantía de Inversiones.
- Ley de Facilitación de las Exportaciones.
- Ley de Gestión Ambiental.
- Leyes del Régimen Seccional o Autónomo.
- Ordenanzas municipales.

ANEXO 3

METAS DE LOS OBJETIVOS DEL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO

- | | |
|--|--|
| <p>Meta 4.2: Promover la reducción de gases de efecto invernadero (GEI) y la contaminación del agua y suelo.</p> <p>Meta 4.3: Promover el manejo sostenible de recursos naturales estratégicos (suelo, agua, subsuelo bosques y biodiversidad).</p> <p>Meta 4.4: Fomentar las actividades no petroleras y no extractivas a gran escala.</p> <p>Meta 5.4: Incrementar la balanza comercial entre los países de la región.</p> <p>Meta 5.6: Impulsar la agenda positiva y dinamizar las relaciones bilaterales con los países vecinos.</p> <p>Meta 6.4: Fomentar un ingreso mínimo decente.</p> <p>Meta 6.5: Reducir la tasa de migración a los niveles del período 1990-1995.</p> <p>Meta 6.6: Promover el desarrollo de estrategias para proporcionar a los y las jóvenes un trabajo digno y productivo.</p> <p>Meta 6.8: Eliminar la tercerización severa.</p> <p>Meta 6.9: Capacitar a 300.000 personas con alguna discapacidad para su inserción laboral.</p> <p>Meta 8.2: Mejorar los sistemas de registro y protección de la propiedad intelectual.</p> <p>Meta 11.1: Fomentar un crecimiento saludable y sostenido.</p> <p>11.1.1: Obtener un crecimiento promedio anual del 5,5% del PIB industrial.</p> <p>11.1.2: Aumentar la participación de PYMES en el PIB y en las exportaciones.</p> <p>11.1.3: Disminuir el servicio de la deuda en un 30%.</p> <p>11.1.4: Alcanzar el 12% de participación del turismo en las exportaciones de bienes y servicios no petroleros.</p> <p>Meta 11.2: Auspiciar el incremento de la productividad laboral.</p> <p>Meta 11.3: Aumentar el acceso y servicio universal de telecomunicaciones.</p> <p>11.3.1: Incrementar en 52% la penetración de la telefonía fija.</p> | <p>11.3.2: Triplicar el porcentaje de usuarios/as que acceden al servicio de banda ancha.</p> <p>11.3.3: Aumentar a 5 servicios de telecomunicaciones convergentes.</p> <p>Meta 11.4: Modernizar la Aduana para convertirla en un medio eficiente para el intercambio comercial.</p> <p>Meta 11.6: Aumentar el acceso de la población a vías de buena calidad.</p> <p>Meta 11.7: Aumentar la productividad agrícola.</p> <p>11.7.1: Alcanzar un crecimiento del 6% del sector agropecuario.</p> <p>11.7.2: Aumentar la superficie forestal en 150.000 ha.</p> <p>Meta 11.8: Promover la seguridad del abastecimiento energético.</p> <p>11.8.1: Aumentar la capacidad de generación eléctrica en 2911 MW.</p> <p>Meta 11.9: Impulsar la eficiencia en los procesos de transformación y usos finales de la energía.</p> <p>11.9.1: Impulsar el ahorro por eficiencia energética.</p> <p>11.9.2: Disminuir las pérdidas de distribución de electricidad al 13%.</p> <p>11.9.3: Disminuir la intensidad energética en un 13%.</p> <p>Meta 11.10: Impulsar la diversificación de fuentes y tecnologías energéticas.</p> <p>Meta 11.11: Impulsar el acceso directo de las micro, pequeñas y medianas empresas a compras estatales.</p> <p>11.11.1: Aumentar la participación nacional a las compras públicas.</p> <p>Meta 11.12: Impulsar la investigación, ciencia y tecnología.</p> <p>Meta 11.13: Garantizar la sostenibilidad de la dolarización.</p> <p>Meta 11.14: Promover una agenda inteligente de relaciones económicas internacionales.</p> <p>11.14.1: Alcanzar como exportaciones industriales los mismos montos de exportación de los productos primarios no petroleros.</p> <p>Meta 11.15: Desarrollo económico local.</p> |
|--|--|

ANEXO 4

CALIFICACION OECD

Código CIU	Descripción CIU
2310	Fabricación de productos de hornos de coque
2320	Fabricación de productos de la refinación de petróleo
2330	Elaboración de combustible nuclear
251	Fabricación de productos de caucho
2520	Fabricación de productos de plástico
2610	Fabricación de vidrio y productos de vidrio
269	Fabricación de productos minerales no metálicos n.c.p.
2710	Industrias básicas de hierro y acero
2720	Fabricación de productos primarios de metales preciosos y metales no ferrosos
273	Fundición de metales
281	Fabricación de productos metálicos para uso estructural, tanques, depósitos y generadores de vapor
289	Fabricación de otros productos elaborados de metal; actividades de servicios de trabajo de metales
351	Construcción y reparación de buques y otras embarcaciones

MIC.- Certifico, es fiel copia del original.- Archivo Central.- f.) Ilegible.- 20 de enero del 2009.

Nro. 1363-2007-RA

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

Magistrado Ponente: Dr. Patricio Herrera Betancourt

En el caso signado con el Nro. 1363-2007-RA

ANTECEDENTES:

Comparece Ricardo Humberto Encalada Sarabia, Gerente General de la Compañía de Taxis “MIGRATAXI S.A.”, ante el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha (Quito), e interpone acción de amparo constitucional en contra del General de Policía Alfonso Guillermo Camacho Escobar, Director Nacional de Tránsito; Coronel de Policía Oscar Plutarco Acosta Muñoz, Jefe de Tránsito de Pichincha, e Ing. Cecilia Yolanda Garate Correa, Gerente General de la Empresa Metropolitana de Servicios y Administración de Transporte EMSAT. El compareciente, en lo principal, manifiesta:

Que el 2 de enero de 1998 se fundó la Compañía de Transporte de Taxi “MIGRATAXI S.A.” con domicilio en la ciudad de Quito; que mediante Resolución No. 008-CJ-017-2002-CNTTT del 21 de marzo de 2002 el Consejo

Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre emitió informe favorable para que la citada compañía se constituya jurídicamente, lo cual ocurrió mediante escritura pública celebrada el 15 de abril de 2002 en la Notaría Trigésima del cantón Quito, siendo el objetivo de la Compañía MIGRATAXI S.A. la prestación de servicio público de pasajeros en taxis a nivel nacional. Que mediante Resolución No. 1670 del 6 de mayo de 2002, la Superintendencia de Compañías aprobó la constitución de la Compañía “MIGRATAXI S.A.”, la cual fue inscrita en el Registro Mercantil de la ciudad de Quito el 7 de junio de 2002.

Agrega que, fundamentado en el artículo 145 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, que prohíbe toda forma de monopolio en el servicio de transporte, su representada solicitó a la EMSAT le otorgue el permiso de operación correspondiente, pero dicho organismo no se pronunció dentro del término legal, otorgando a la compañía “MIGRATAXI S.A.”, vía silencio administrativo, el permiso de operaciones para los 56 socios que conforman la referida compañía, de conformidad con el artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado; que a fin de ejercer sus derechos derivados del silencio administrativo, ha planteado acción legal, la que se sustancia actualmente en la Sala Especializada del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

Que la Dirección Nacional de Tránsito, la Jefatura de Tránsito de Pichincha y la EMSAT, junto a personeros de la Unión Nacional de Taxistas, sin considerar ni respetar la situación jurídica de “MIGRATAXI S.A.”, están obstaculizando e impidiendo su trabajo, inclusive privando de la libertad a los socios taxistas y a sus unidades de transporte, afectando a sus familias que dependen de esta actividad, así como a los mismos socios al impedir que puedan cubrir sus obligaciones económicas con sus acreedores por la adquisición de sus respectivos vehículos.

Señala el accionante que los actos ilegítimos de los organismos referidos vulneran sus derechos consagrados en la Carta Política del Estado, tales como: artículo 23, numerales 3 (igualdad ante la ley), 16 (libertad de empresa), 17 (libertad de trabajo), 18 (libertad de contratación), 19 (libertad de asociación), y 20 (derecho a calidad de vida); 30 (acceso a los beneficios de la riqueza y desarrollo); y artículo 35 (derecho al trabajo).

Con estos antecedentes, debidamente fundamentado en los artículos 95 de la Constitución de la República y 46 de la Ley de Control Constitucional, comparece a proponer la presente acción y solicita se disponga la cesación de la persecución contra los socios de la Compañía “MIGRATAXI S.A.”, esto es que cesen la privación de libertad y la aprehensión de sus unidades de transporte hasta que se expida la resolución de la Corte Suprema de Justicia, respecto de la acción propuesta para que se consolide, vía silencio administrativo, el permiso de operaciones tácito otorgado por la EMSAT; que las autoridades de los organismos demandados reconozcan el permiso de operaciones otorgado, vía silencio administrativo, por la EMSAT.

En la audiencia pública celebrada en la presente causa, comparecen las partes con sus respectivos abogados defensores y exponen sus alegaciones respectivas, como se

advierte del acta de la referida diligencia, que obra de fojas 60 del proceso.

De fojas 62 a 65 consta escrito del Gerente General Encargado de la Empresa Metropolitana de Servicios y Administración del Transporte (EMSAT), quien manifiesta: Que el 6 de Julio de 1998, la ex Unidad de Planificación y Gestión del Transporte (UPGT), mediante Resolución No. 98-UPGT-007 concedió Permiso de Operación a las cooperativas y empresas de taxis cuya constitución jurídica sea anterior a la citada Resolución; que la compañía de taxis "MIGRATAXI S.A." se constituyó jurídicamente el 7 de junio de 2002, como lo señala el mismo accionante, ya que en dicha fecha se inscribió su constitución en el Registro Mercantil, de conformidad con el artículo 146 de la Ley de Compañías y en consecuencia no podía acogerse a la resolución de la ex UPGT del 6 de julio de 1998.

Que una vez que la EMSAT asumió las competencias de la ex UPGT, mediante Oficio No. 2004-EMSAT-GTP-3186 del 2 de septiembre de 2004, negó el Permiso de Operación de la compañía "MIGRATAXI S.A."; que la citada empresa impugnó ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito el Oficio No. 2004-EMSAT-GTP-3186 del 2 de septiembre de 2004, dentro del Juicio No. 12172-2004, demanda que fue declarada improcedente por la Segunda Sala del referido Tribunal mediante sentencia expedida el 21 de agosto de 2006; que existe litis pendencia pues está pendiente el Recurso de Casación interpuesto por la compañía "MIGRATAXI S.A.", respecto de la sentencia referida, el cual debe ser resuelto por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia. Señala que el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, en sesión del 12 de diciembre de 2002 resolvió no incrementar el parque automotor de taxis en la ciudad ni avalar los procesos administrativos irregulares de cupos al interior de las organizaciones de transporte ilegal, por lo cual la EMSAT negó el permiso solicitado por la compañía "MIGRATAXI S.A.", precisamente acatando la Resolución del Municipio de Quito.

Que el artículo 234 de la Constitución de la República dispone que entre las atribuciones del Concejo Municipal está planificar, organizar y regular el tránsito y transporte terrestre en forma directa, por concesión, autorización u otras formas de contratación administrativa, de acuerdo con las necesidades de la comunidad, lo cual está en concordancia con el artículo 2 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito y artículo 14 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Indica además que la compañía "MIGRATAXI S.A.", a pesar de no tener permiso de operación, continúa laborando en su puesto de control ubicado frente a las oficinas de Migración, como lo señala el accionante, es decir que admite la operación de taxis ilegales al margen de la ley, por lo cual es improcedente pretender que cesen las detenciones de los vehículos que operan ilegalmente; por lo expuesto solicita se deseche la acción propuesta.

Mediante Resolución expedida el 26 de octubre de 2007, el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha (Quito), declara sin lugar la acción propuesta, por considerar que en la presente causa no se ha acreditado el daño inminente alegado por el accionante; además que las resoluciones del Concejo Municipal del Distrito Metropolitano de Quito son de obligatoriedad general, las cuales no son susceptibles de

amparo constitucional. Esta resolución es apelada por el recurrente para ante el Tribunal Constitucional.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 276 numeral 3 de la Constitución de la República; 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica del Control Constitucional. Por otra parte, la presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente.

SEGUNDO.- La norma suprema del Estado, al regular la institución del Amparo Constitucional, se aparta de otros ordenamientos constitucionales y lo consagra como un mecanismo fundamental y no residual de defensa de los derechos constitucionales protegidos que, al ser vulnerados por actos ilegítimos de las autoridades públicas pueden provocar daños graves. La Acción de Amparo Constitucional busca, por tanto, evitar que los ciudadanos sufran daños que no se encuentren jurídicamente obligados a soportar. Esto se inscribe perfecta y lógicamente, con el fin de garantizar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales, por lo cual no es necesario que se agoten las instancias administrativas o judiciales de forma previa a la presentación de una Acción de Amparo, ni es necesario tampoco que los daños o los efectos de las acciones ilegítimas puedan ser reparados en estas instancias. La Acción de Amparo se convierte así en el más importante instrumento jurídico para evitar que la presunción de legitimidad de que gozan los actos de las autoridades públicas -cuando estos actos son ilegítimos- vulneren derechos constitucionalmente protegidos, causando daño a los administrados. Conforme el artículo 95 de la Constitución Política del Ecuador, para la procedencia se requiere: a) acto u omisión ilegítimos de una 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.

TERCERO.- Es pretensión del accionante que esta Magistratura ordene que, se cese la persecución, así como la aprehensión de vehículos en contra los socios de la Compañía "MIGRATAXI S.A." por ejercer el derecho al trabajo; se consolide vía silencio administrativo en los términos del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, el permiso de operación tácito otorgado por la EMSAT.

CUARTO.- De la fundamentación y exposiciones escritas del accionante y accionados, como de los documentos que se ha logrado incorporar, se puede establecer que:

A fojas 66, consta el Oficio No. 2004-EMSAT-GTP-3186, de 02 de septiembre del 2004, suscrito por el señor Gerente General de EMSAT que dirige al señor Gerente de la Cía. de TAXIS MIGRATAXI S.A., que dice: "...informo a usted, que la función de la EMSAT es administrar el servicio de transporte bajo las regulaciones establecidas, en el caso de taxis se debe cubrir este servicio con vehículos que legalmente se encuentran habilitados para la prestación de este tipo de servicio, pues existe en el Distrito Metropolitano de Quito 8.778 unidades, excediendo lo requerido, por lo que el Concejo Nacional de Tránsito y

Transporte Terrestre y el Concejo Metropolitano de Quito, dispusieron bajo Resoluciones la prohibición de otorgar nuevos permisos de operación e incrementar cupos en las Operadoras de taxis legalizados... ” (Énfasis añadido)

A fojas 68 del expediente, consta la Resolución adoptada por el Concejo Metropolitano de Quito, misma que dirige a la Gerencia de la EMSAT, el 31 de diciembre 2002, que dice: “El Concejo Metropolitano de Quito en sesión pública ordinaria realizada el 12 de diciembre del 2002, al considerar el Informe No. IC-2002-455 de la Comisión de Tránsito y Transporte, relacionado con el transporte informal de taxis, resolvió aprobar en todas sus partes el Informe Técnico Legal presentado por la Empresa de Servicios y Administración de Transporte –EMSAT-, cuyo contenido se incorpora a la presente Resolución del Concejo, con lo siguiente:

- No incrementar el parque automotor de taxis en la ciudad, ni avalizar los procesos administrativos irregulares de cupos al interior de las organizaciones de transporte ilegal.
- Ratificar las resoluciones municipales en vigencia, que restringen el incremento de organizaciones y flotas de transporte público.
- Acoger la resolución No. 005-PDE-2001-CNTTT del 12 de abril del 2001, expedida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre que suspende el otorgamiento de permiso de operación en todas las modalidades de transporte terrestre, excepto en el transporte escolar por el período de 2 años...”.

QUINTO.- El accionante alega que mediante Resolución No. 008-CJ-017-2002-CNTTT del 21 de marzo de 2002, el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre emitió informe favorable a fin de que obtengan personería jurídica.

Si bien es cierto que la Compañía accionante obtuvo aquel informe, éste únicamente sirvió para la constitución jurídica de la Compañía, en consecuencia no constituye permiso de operación alguno.

SEXTO.- El artículo 234, inciso tercero, de la Constitución Política de la República, preceptúa que:

“El Concejo Municipal, además de las competencias que le asigne la ley, podrá planificar, organizar y regular el tránsito y transporte terrestre, en forma directa, por concesión, autorización, u otras formas de contratación administrativa, de acuerdo con las necesidades de la comunidad”.

La Ordenanza de Creación de la Empresa Metropolitana de Servicios y Administración del Transporte (EMSAT), publicada en el Registro Oficial No. 380, del 31 de julio del 2001, estatuye lo siguiente:

Art. 3.- Objetivo.- El objetivo principal de la Empresa Metropolitana de Servicios y Administración del Transporte del Distrito Metropolitano de Quito, que comprende el tráfico, el transporte, la red vial y el equipamiento, en concordancia con el Plan Maestro de Transporte.

Art. 4.- Competencias.- Corresponde a la Empresa Metropolitana de Servicios y Administración del Transporte:...

c) Conferir, modificar, renovar, revocar o suspender los permisos y habilitaciones de operación y utilización de las vías públicas por parte de las operadoras de transporte...”.

SÉPTIMO.- Cabe indicar que, la Resolución de la EMSAT viene determinada por la responsabilidad de atender las necesidades de la comunidad que habita el Distrito Metropolitano de Quito y técnicamente se ha establecido un exceso de oferta de taxis lo que causa conflicto vehicular, incremento de la polución, el ruido, perjudiciales para los habitantes de la ciudad. Si bien hay el derecho constitucional del ciudadano al trabajo, ser tratado en igualdad ante la ley, gozando de los mismos derechos, libertades y oportunidades, no se puede desconocer el derecho de los ecuatorianos a que el Estado proteja el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, garantizando un desarrollo sustentable. El Estado velará para que esos derechos no sean afectados (Art. 86 de la Constitución Política de la República). Estos últimos derechos constitucionales citados tienen concordancia con el derecho civil constitucional de las personas, previsto en el artículo 23 numeral 6 de la Constitución Política del Ecuador. Esta norma dispone que la ley establecerá las restricciones al ejercicio de determinados derechos y libertades para proteger el medio ambiente.

OCTAVO.- El actor entabló demanda de plena jurisdicción o subjetivo ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito, impugnando el oficio No. 2004-EMSAT, entidad que ha guardado silencio hasta el 13 de septiembre del 2004, cuando MIGRATAXI S.A., solicita se le certifique el vencimiento del término que tuvo para pronunciarse, y solamente es ahí cuando se le entrega el Oficio que niega el permiso de operación. Dicho Tribunal en voto de mayoría negó la demanda, fallo que ha sido recurrido para ante la Sala especializada de lo Administrativo de la Excma. Corte Suprema de Justicia. Al respecto, cabe indicar que la Acción de Amparo, no reemplaza mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para resolver el fondo del asunto controvertido, razón por la cual el juez constitucional no puede reemplazar la competencia de la jurisdicción contencioso administrativo. Por tanto, al analizar el contenido del acto, el juez constitucional no analiza su legalidad; sino su legitimidad, es decir, su conformidad con la juridicidad y no la mera legalidad del mismo.

Ahora bien, sobre la procedencia del silencio administrativo, la Corte Suprema de Justicia, en reiteradas ocasiones se ha pronunciado así: mediante resolución No. 285, la Sala de lo Contencioso Administrativo en su considerando Cuarto textualmente ha señalado lo siguiente: **“CUARTO.-** Necesario es señalar que el silencio administrativo positivo no produce efectos mecánicos y automáticos, sino que debe accionarse su ejecución ante el órgano jurisdiccional respectivo y dentro del término que la ley le franquea, pues se trata de un derecho autónomo, que conforme lo dicho por la doctrina y por la jurisprudencia tan importantes como los fallos del Consejo de Estado Francés y de su similar colombiano, nada tiene que ver con los hechos o circunstancias administrativas

anteriores a su origen; y en esa acción de ejecución, bien puede ocurrir que la petición que no fue atendida en el término señalado por la ley, no sea de competencia de la autoridad a quien ha dirigido la petición o contenga pretensiones o aspiraciones absurdas o contrarias a derecho, en cuyo caso, su ejecución será negada, como así lo ha sostenido la Sala en muchos fallos, incluyendo los mencionados por los recurrentes en su recurso de casación, razón por la cual, no tiene ninguna validez jurídica la afirmación de los recurrentes, en el sentido de que por haberse producido el silencio positivo por el ministerio de la ley y por tanto, haberse aceptado su pedido, no puede producirse la caducidad”.

NOVENO.- Para que opere de manera positiva el silencio administrativo, como lo asevera el accionante, ha menester que exista pronunciamiento de la autoridad jurisdiccional correspondiente que, en la especie, no existe, en consecuencia la aspiración de la Compañía quedó en la condición de mera expectativa sin que ascienda a la categoría o calidad de derecho como lo pretende esgrimir en la acción que ha intentado. Visto así el asunto, el silencio administrativo, de manera previa a generar derechos para el administrado, debe ser declarado judicialmente a efecto de que no se vulnere el ordenamiento jurídico ecuatoriano, ni se pretenda obtener pronunciamientos de la administración sin cumplir con los requerimientos establecidos en la legislación de nuestro país.

En relación con lo dicho, la Resolución 091-2002-RA emitida por la Primera Sala de este Tribunal, en su parte considerativa señala: “...debe tenerse presente que el silencio administrativo no es más que una creación de la ley para la protección del derecho de petición; pero mal puede afirmarse, por ilógico y absurdo, que en el supuesto de haber operado el silencio administrativo positivo conforme al Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, sea el mismo ordenamiento jurídico positivo el que promueva su propia violación. En efecto, si se atiende a los deberes del artículo 97 numeral 1 de la Constitución de la República, todo ciudadano y autoridad deben cumplir con la Norma Suprema y la Ley, por lo cual no podría obligarse a la autoridad a violar la Constitución y la ley so pretexto del silencio administrativo positivo. Por otra parte, es requisito para la operatividad de lo ganado por dicho mecanismo, que la petición y pretensión expuesta sean posibles física y jurídicamente, y que no se solicite más allá de lo que pudiera haberse obtenido por medio de una resolución expresa”.

DÉCIMO.- La autorización tácita, otorgada según el recurrente en virtud de que operó el silencio administrativo positivo, debe otorgarla la EMSAT previo a un análisis exhaustivo de la solicitud correspondiente, en virtud de que la autoridad está obligada a velar por el pleno cumplimiento de la Ley, por el bien común del cantón y por la conservación del medio ambiente. Del expediente se desprende que existe en el Distrito Metropolitano de Quito 8.778 unidades, excediendo lo requerido, por lo que el Concejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre y el Concejo Metropolitano de Quito, resolvieron: no incrementar el parque automotor de taxis en la ciudad, ni avalizar los procesos administrativos irregulares de cupos al interior de las organizaciones de transporte ilegal; ratificar las resoluciones municipales en vigencia, que restringen el incremento de organizaciones y flotas de transporte público; acoger la Resolución No. 005-PDE-2001-CNTTT del 12 de

abril del 2001, expedida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre que suspende el otorgamiento de permiso de operación en todas las modalidades de transporte terrestre, excepto en el transporte escolar por el período de 2 años. Por lo dicho, mal puede esta Corte emitir un pronunciamiento acerca de la pertinencia o no del permiso de operación respectiva, por cuanto no tiene la facultad para ello, ni tampoco tiene todos los elementos de juicio que le permitan valorar si es o no oportuno otorgar la misma.

DÉCIMO PRIMERO.- En relación con lo señalado en el considerando anterior, el **Tribunal Constitucional** se ha pronunciado también en varias ocasiones. Es así, que la Resolución 521-2002-RA emitida por la Primera Sala de ese Tribunal en su parte considerativa establece “*Que, lo mencionado es importante para el caso que nos ocupa puesto que debe considerarse que por el silencio administrativo no es posible obtener más allá de lo que en virtud de la propia ley se concedería en forma expresa; y en la especie, el Tribunal Constitucional, siendo el amparo una medida cautelar de los derechos fundamentales, no puede declarar derechos subjetivos nacidos del silencio administrativo y en consecuencia otorgar el visto bueno para la constitución de la compañía TAXI-COURRIER S.A., sin tener los elementos técnicos para hacerlo puesto que no es materia de su competencia;*

Que, lo que nace del silencio administrativo es una ficción de acto administrativo porque no es producto de la voluntad de la administración sino de los efectos que la ley otorga al silencio administrativo; y, en este sentido, no es competencia del Tribunal Constitucional ejecutar el derecho subjetivo ganado por el silencio administrativo, sino de los órganos jurisdiccionales que el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha previsto para el efecto.”(lo subrayado es nuestro)

DÉCIMO SEGUNDO.- En virtud de que el silencio administrativo positivo tutela el derecho de petición consagrado en la Constitución Política del Ecuador, si la Acción de Amparo fuera procedente, el Juez únicamente podría disponer a la autoridad demandada que se pronuncie sobre la solicitud realizada por el accionante, por cuanto esta acción se encuentra instituida para proteger los derechos de las personas consagrados en la Constitución y de ninguna manera se trata de una acción declarativa.

Por las consideraciones expuestas, la Corte Constitucional, para el período de transición,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la Resolución del Juez de instancia, en consecuencia, negar la Acción de Amparo Constitucional solicitada por el señor Ricardo Humberto Encalada Sarabia, Gerente General y Representante legal de la Cía. de Taxis MIGRATAXI S. A.
 - 2.- Devolver el proceso al inferior.- NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE”.
- f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por la Corte Constitucional, para el período de transición con siete votos a favor, correspondientes a los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, un voto salvado del doctor Hernando Morales Vinueza, sin contar con la presencia del doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes veinte de enero de dos mil nueve.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 18 de febrero del 2009.- f.) El Secretario General.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR HERNANDO MORALES VINUEZA EN EL CASO SIGNADO CON EL Nro. 1363-2007-RA

Quito D. M., 20 enero de 2009.

Con los antecedentes constantes en la Resolución adoptada, me separo de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 95 y 276, numeral 3 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDA.- La presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente.

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

CUARTA.- 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.- El recurrente, por medio de la presente acción pretende se disponga la cesación de la persecución contra los socios de la Compañía "MIGRATAXI S.A.", esto es que cese su privación de libertad y la aprehensión de sus unidades de transporte y que las autoridades de los organismos demandados reconozcan el permiso de operaciones otorgado, vía silencio administrativo, por la

EMSAT, hasta que se expida la resolución de la Corte Suprema de Justicia respecto de la acción propuesta para que se consolide el silencio administrativo a favor de su representada.

SEXTA.- Si bien de autos no consta acreditada la privación de libertad ni la aprehensión de sus vehículos (actos impugnados en la presente acción) a los socios de la Compañía de Taxis "MIGRATAXI S.A.", estos hechos no han sido negados por el Gerente General de la Empresa Metropolitana de Servicios y Administración del Transporte EMSAT.

SÉPTIMA.- El artículo 13 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre dispone lo siguiente: "*La transportación terrestre de personas o bienes en general, se realizará a través del parque automotor ecuatoriano integrado por vehículos que hayan sido legalmente autorizados para esta actividad*".

Precisamente para obtener la autorización señalada en la norma legal invocada, el accionante presentó a la EMSAT, el 3 de septiembre de 2003, solicitud para que le conceda Permiso de Operación a los socios de la Compañía de Taxis "MIGRATAXI S.A.", conforme se señala en la sentencia (voto salvado) expedida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito dentro del juicio No. 12172-2004 seguido por Ricardo Humberto Encalada Sarabia en contra del Gerente General de la EMSAT (fojas 7 a 8 vta.)

OCTAVA.- Señala el recurrente que en virtud de que la EMSAT no atendió su petición para que le otorgue el permiso de operación para los socios de la compañía que representa, dentro del término de quince días previsto en el artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado -por lo cual ha operado a su favor el silencio administrativo- se vio precisado a seguir el juicio referido en la consideración precedente.

En efecto, la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo de Quito, mediante sentencia expedida el 21 de agosto de 2006, declaró improcedente su demanda, dentro del Juicio No. 12172-04-FMC, por lo cual interpuso el accionante Recurso de Casación de dicha sentencia (fojas 72 a 76), Recurso que se encuentra en trámite, correspondiendo a la Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia, conocer y resolver sobre el referido recurso propuesto.

NOVENA.- Todos los conductores, entre ellos los socios de la Compañía de Taxis "MIGRATAXI S.A.", deben sujetarse a las disposiciones contenidas en la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre y además -en el caso de la ciudad de Quito- a las ordenanzas municipales que otorgan al Municipio del Distrito Metropolitano de Quito la atribución de "*conferir, modificar, renovar, revocar o suspender los permisos y habilitaciones de operación y utilización de las vías públicas...*", conforme lo dispone el artículo 4, literal c) de la Ordenanza de Creación de la Empresa Metropolitana de Servicios y Administración del Transporte EMSAT, publicada en el Registro Oficial No. 380 del 31 de julio de 2001 (fojas 77 a 80).

Sin embargo, es necesario destacar que el accionante, al presentar su solicitud para que se le otorgue el respectivo permiso de operación a los socios de la compañía que

representa, ejerció el derecho de petición consagrado en el artículo 23, numeral 15 de la Constitución de la República, por lo cual la Empresa Metropolitana de Servicios y Administración del Transporte EMSAT tenía la obligación de atender y dar respuesta pertinente a la referida petición en el plazo adecuado, conforme lo dispone la invocada norma constitucional.

DÉCIMA.- De fojas 66 consta el Oficio No. 2004-EMSAT-GTP del 2 de septiembre de 2004, mediante el cual el arquitecto Alejandro Lasso de la Torre, Gerente General de la EMSAT, comunica al Gerente de la Compañía "MIGRATAXI S.A." que "el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre y el Concejo Metropolitano de Quito dispusieron bajo resoluciones la prohibición de otorgar nuevos permisos de operación e incrementar cupos en las cooperativas de taxis legalizadas".

La Corte advierte que esta comunicación, de la cual se infiere que se niega la petición formulada por el accionante fue emitida al cabo de un año de haberse presentado la solicitud, por lo cual se transgredió el derecho de petición ya señalado, afectando los derechos del recurrente y de los socios de la compañía que representa e impidiéndoles ejercer el derecho a la libertad de empresa, consagrado en el numeral 16 del artículo 23 de la Carta Política de la República, para lo cual la compañía MIGRATAXI S.A. cumplió los requisitos de ley hasta lograr su inscripción en el Registro Mercantil, es decir que para el ejercicio de dicho derecho se ha sujetado a las disposiciones contenidas en la Ley de Compañías.

DÉCIMO PRIMERA.- De lo expuesto se infiere que se ha afectado el derecho al trabajo a los socios de la compañía MIGRATAXI S.A., representada por el accionante, impidiéndoles de esta manera contar con una fuente de ingresos que les permita atender sus necesidades y llevar el sustento diario a sus hogares, lo cual debe ser remediado por este Tribunal; más aún si está pendiente de resolución el Recurso de Casación del fallo expedido por la Segunda Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito, dentro del Juicio No. 12172-04-FMC, Recurso en el cual la Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia debe emitir ulterior resolución referente al silencio administrativo invocado por el accionante.

Por lo expuesto, soy del criterio que el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición debe:

1°.- Revocar la Resolución dictada por el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha (Quito); en consecuencia, conceder la Acción de Amparo constitucional propuesta por Ricardo Humberto Encalada Sarabia, Gerente General de la compañía "MIGRATAXI S.A."; y,

2°.- Remitir el expediente al Juzgado de instancia para el cumplimiento de los fines legales.- **NOTIFIQUESE** y **PUBLIQUESE**.

f.) Dr. Hernando Morales Vinuesa, Juez.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 18 de febrero del 2009.- f.) El Secretario General.

Nro. 0025-08-RS

Juez Ponente: Dr. Freddy Donoso Páramo

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

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional en virtud de la apelación interpuesta por el señor José Tumbaco Cabascango respecto de la resolución del Consejo Provincial de Pichincha adoptada en sesión ordinaria del 20 de agosto del 2008, con relación al Recurso de Apelación presentado por los señores Concejales de Pedro Moncayo: José Julián Caluguillín Cuascota, Inés Gorethy Jarrín Játiva, Gulnara del Rocío Valencia Cisneros, Manuel Amílcar Mantilla Valencia y Jaime Alberto Jaramillo.

El Concejo Municipal del cantón Pedro Moncayo en sesión extraordinaria del 28 de junio del 2008 resolvió lo siguiente: *"Se aprueba el informe jurídico y se procede a separarlos de sus funciones y a declarar vacantes definitivamente a los Concejales: Julián Caluguillín Cuascota, Gulnara del Rocío Valencia Cisneros, Inés Gorethy Jarrín Játiva, Jaime Jaramillo y Manuel Amilcar Mantilla Valencia; que se principalicen en sus cargos los señores Concejales suplentes de conformidad con lo que disponen los artículos 48 y 52 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; y, que se notifiquen a los interesados de conformidad con lo que dispone el artículo 67 ibídem."*

Con fecha 30 de junio del 2008 se procedió a notificar a los ex Concejales con dicha resolución, como se desprende del Acta notarial que se adjunta al proceso.

El 1 de julio del 2008, los señores Jaime Jaramillo, doctor Amilcar Mantilla V, licenciadas Goretti Jarrín J., Gulnara Valencia C. y Julián Caluguillín C, Concejales del cantón Pedro Moncayo, interpusieron el Recurso de Apelación ante la Prefectura Provincial de Pichincha, dentro del término previsto en el inciso tercero del artículo 59 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, sobre la Resolución emitida por el Concejo Municipal del cantón Pedro Moncayo, con la cual se procedió a notificarlos. Señalan que las sesiones extraordinarias de 28 y 29 de junio del 2008 que se citan en dichas notificaciones, no corresponden a la realidad, toda vez que el cantón Pedro Moncayo estuvo en festividades de San Pedro, las que presidió ilegalmente el señor Virgilio Andrango, quien como ex Alcalde no podía hacerlo y menos dirigir las supuestas sesiones del Concejo de Pedro Moncayo, por lo dispuesto en el Tribunal Supremo Electoral en la: *"Resolución No. PLE-TSE-2-26-6-2008, de fecha 30 de junio del 2008, emitida por el Tribunal Supremo Electoral, resolvió: "Declarar que el señor Virgilio Andrango Cuascota, Alcalde del I. Municipio de Pedro Moncayo, es autor de la infracción descrita y sancionada por el Art. 55 de la Codificación de Partidos Políticos, de acuerdo con las pruebas presentadas por los denunciantes, y de conformidad con la disposición del artículo 124 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. 2.- En aplicación de la disposición del Art. 55 de la Codificación de la Ley Orgánica de Partidos Políticos, se destituye de su cargo de*

Alcalde del I. Municipio de Pedro Moncayo al señor Virgilio Andrango Cuascota, multándole además con la suma de diez mil sucres que equivalen a cuarenta centavos de dólar de los Estados Unidos de Norteamérica (\$ 0.40USD)...". Que la señora Secretaria General (e) que procedió a notificarlos, no actuó en forma legal, debido a que su nombramiento es nulo por el pronunciamiento realizado por la Procuraduría General del Estado, en oficio No. 009207 de 24 de marzo del 2008, quedando en evidencia que lo actuado desde la fecha en que se aceptó la supuesta renuncia irrevocable de la Secretaria General, vicia de nulidad absoluta, como lo determina el Art. 81, letra a) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

El día 7 de julio del 2008 la Secretaria General del Concejo Municipal certificó que los Concejales referidos no han presentado apelación alguna dirigida al Alcalde Virgilio Andrango.

El Alcalde encargado del Gobierno Municipal del cantón Pedro Moncayo, con Oficio No. 094-S-GMPM de 22 de agosto del 2008 le dice al Consejo Provincial de Pichincha que: "*Dentro del término legal y en virtud de que en el proceso y en la Resolución dictada por ustedes No han tomado en cuenta nuestras pruebas de cargo y han hecho caso omiso a las disposiciones legales establecidas en nuestra Constitución y la Ley Orgánica del Régimen Municipal interpongo el presente recurso de apelación a fin de que se envíe todo el expediente al Tribunal Constitucional...*"

La señora Secretaria General del Gobierno de la Provincia de Pichincha, en Oficio No. 996-SG de 28 de agosto del 2008, remite al Tribunal Constitucional el expediente materia de la apelación, por haber sido interpuesto dentro del término legal.

Al encontrarse el expediente en estado de resolver se hacen las siguientes

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- El artículo 59 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, señala que: "*De las resoluciones que dicte el concejo en uso de las facultades que le concede este título podrá recurrirse ante el consejo provincial, y de las resoluciones de éste, ante el Tribunal Constitucional*".

CUARTA.- En la especie, se entiende que el señor José Tumbaco Cabascango apeló la Resolución tomada por el Consejo Provincial de Pichincha, en sesión de 20 de agosto de 2008 (fs.575), mediante la cual resolvió declarar la nulidad de la Resolución No. 45 del Concejo Municipal de Pedro Moncayo adoptada el 28 de junio de 2008 (fs. 88), la

misma que resolvió separarlos de sus funciones y a declarar vacantes definitivamente a los Concejales: Julian Caluguillín Cuascota, Gulnara del Rocío Valencia Cisneros, Inés Gorethy Jarrín Játiva, Jaime Jaramillo y Manuel Amilcar Mantilla Valencia.

QUINTA.- Un acto administrativo no es formalmente perfecto y por lo tanto intangible, si no está motivado, pues, la circunstancia de que la administración no obre arbitrariamente, sino en los límites que el ordenamiento jurídico legal le impone, hace imprescindible que sus decisiones expresen los motivos de hecho y de derecho que concurren para determinar su legitimidad. La Constitución Política de la República de 1998, vigente a esa fecha así lo disponía cuando en su artículo 24 numeral 13 preceptuaba: "*Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se hayan fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho...*" La violación de este deber jurídico acarrea no solo la nulidad del acto, por violación a la norma, sino que además hace responsable civilmente al Estado, por expreso mandato del artículo 33 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios por parte de la Iniciativa Privada y su Reglamento que, aunque son anteriores a la Constitución de 1998, también prevén la obligación de motivar los actos de la administración pública en el artículo 31; disposiciones que deben ser interpretadas en el orden constitucional, en virtud del cual todas las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas. Dice el artículo 31 de la referida Ley: "**MOTIVACION.-** *Todos los actos emanados de los órganos del Estado, deberán ser motivados. La motivación debe indicar los presupuestos de hecho y las razones jurídicas que han determinado la decisión del órgano, en relación con los resultados del procedimiento previo. La indicación de los presupuestos de hecho no será necesaria para la expedición de actos reglamentarios*"; a su vez el artículo 20 del Reglamento señala: "*De conformidad con el artículo 31 de la Ley de Modernización los actos que emanen de un órgano del Estado y que no se encuentren debidamente motivados se considerarán como actos violatorios de ley. La motivación de una decisión, resolución o fallo debe comprender tanto los antecedentes o presupuestos de hecho y las razones jurídicas que la determinaron. Tanto los unos como los otros deberán constar en el documento u oficio en que se materialice la decisión de manera que los interesados los puedan conocer directamente*".

Es sabido por otra parte que, en la motivación se reconoce una importante función en la garantía y tutela de los derechos de los particulares y del interés general. La falta de motivación produce indefensión en la persona a la que se dirige el acto en la medida en que impugnarlo sin conocer sus fundamentos es recurrir "a ciegas", es decir, tener que argumentar contra motivos hipotéticos, en la suposición de que la Administración se haya querido apoyar en ellos al dictar el acto. Tratándose de actos como el que nos ocupa, es obvio que la falta de motivación hace imposible el control judicial del contenido del acto, pues dada la naturaleza discrecional del acto impugnado se hace imposible su control por vía judicial.

SEXTA.- A folios 134 y siguientes, se encuentra copia del Acta Notarial de entrega de notificaciones solicitadas por el Señor Virgilio Andrango Cuascota de 30 de junio de 2008,

la misma que da fe que el doctor Ángel Ramiro Barragán Chauvin, Notario del Cantón Pedro Moncayo, notificó a los señores Julián Caluguillín Cuascota, Gulnara del Rocío Valencia Cisneros, Inés Gorethy Jarrín Játiva, Jaime Jaramillo y Manuel Amilcar Mantilla Valencia, con el Oficio No. 047-SG-GMPM de 30 de junio de 2008, por medio del cual se les hace conocer la Resolución tomada por el Concejo Municipal del Cantón Pedro Moncayo, en sesión extraordinaria de 28 de junio de 2008 y ratificada en sesión extraordinaria de 29 de los mismos mes y año; y, del análisis del Oficio No. 047-SG-GMPM se desprende que éste no se encuentra motivado, ya que solo se limita a enunciar un informe jurídico el cual aprueba el Concejo Cantonal para adoptar la Resolución de separarlos y declarar vacantes las dignidades que ostentaban las personas notificadas, sin que se adjunte dicho informe para conocer las causas y la normativa legal con la cual se fundamentó el Concejo para la adopción de tal decisión, por lo que dicho oficio se encuentra viciado de nulidad absoluta.

SEPTIMA.- Si bien el artículo 55 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal concede acción popular a los ciudadanos para denunciar irregularidades que cometan los concejales, se espera que estas denuncias deben contener por lo menos en una forma clara, el nombre, número de cédula y la firma de responsabilidad de o las personas quienes presentan la denuncia, ya que en la especie solo existen firmas y/o huellas digitales que en su mayoría no se determina a quien corresponden (fs. 166 a 173, 175 y 176), así mismo se percibe que la recolección de dichas firmas fue realizada en una forma desordenada ya que existen hojas sin un encabezado donde se justifique los motivos de la adhesión de esas personas a la denuncia. Esta identificación básica es con el fin de no vulnerar los derechos de los denunciados, ya que si estas denuncias tienen una finalidad de perjudicar derechos fundamentales como el de la honra y a la buena reputación consagrados en el numeral 8 del artículo 23 de la Constitución vigente a esa fecha, el perjudicado debe tener la posibilidad de que dichas injurias puedan ser indemnizadas por las vías judiciales pertinentes, ya que no se puede con estas actuaciones el dirigir quejas a nombre del pueblo, por lo que se mira con preocupación el actuar del Procurador Síndico doctor Eckenner Recalde que con Oficio No. 11 SP-GMPM-2008 de 12 de junio de 2008 (fs. 174), señale en forma textual que : **“...es legítima la indagación del pueblo Pedromoncayense, por lo que salvo su mejor criterio y el de los concejales se proceda a dar cumplimiento con lo que pide el pueblo...”**. (Lo resaltado es nuestro), desconociendo lo que preceptuaba el numeral 15 del artículo 23 de la Constitución de 1998.

OCTAVA.- Los Concejales separados de su cargo, señalan que el señor Virgilio Andrango Cuastota no pudo presidir las supuestas sesiones del Concejo de Pedro Moncayo, de 28 y 29 de junio con las cuales se los declaró vacantes del cargo, ya que el Tribunal Supremo Electoral mediante Resolución No. PLE-TSE-2-26-6-2008 de 26 de junio de 2008 y notificada el 30 de los mismos mes y año (fs. 200), resolvió que el Señor Virgilio Andrango es autor de la infracción establecida en el artículo 55 de la Ley Orgánica de Partidos Políticos, por lo que se lo destituye del cargo de Alcalde del I. Municipio de Pedro Moncayo; a folios 519, se encuentra la Resolución No. PLE-TSE-23-8-7-2008 de 8 de julio de 2008, por medio del cual el Pleno del Tribunal Supremo Electoral señaló que la resolución No. PLE-TSE-2-26-6-2008 es suficientemente explícita por lo que no cabe

aclaración o ampliación; y por último con Resolución PLE-TSE-7-17-7-2008, el Pleno del Tribunal Supremo Electoral negó la acción de nulidad de los actos administrativos PLE-TSE-16-24-6-2008, PLE-TSE-12-25-6-2008 y PLE-TSE-2-26-6-2008, por cuanto fueron adoptadas en uso de las atribuciones constitucionales, legales y reglamentarias que tiene el Tribunal Supremo Electoral, y por haber resuelto todos los pedidos de reconsideración, de ampliación y aclaración e incluso la reconsideración de la Resolución No. PLE-TSE-2-26-6-2008, misma que se encuentra en firme por lo que cabe recurso alguno.

De lo anterior es preciso determinar hasta que fecha el señor Virgilio Andrango Cuastota, debía desempeñar las funciones de Alcalde del Cantón Pedro Moncayo, y de conformidad con la doctrina del Derecho Administrativo, un acto administrativo es de cumplimiento inmediato a partir de su notificación y en ese mismo sentido se manifiesta Ramón Martín Mateo, en su obra “Manual de Derecho Administrativo”, pag. 326 al señalar que: “La notificación de los actos administrativos es para los particulares requisito de eficacia de lo dispuesto en ellos. El particular al que no se notifica el acto, que no se entera fehacientemente de él, no viene obligado por su contenido...”, es decir, todo acto administrativo se caracteriza por su ejecutividad y por ende sus decisiones deben ser cumplidas desde que el administrado tiene conocimiento de las mismas, pero dicho cumplimiento se suspende cuando exista una oposición en vía administrativa o judicial, a excepción en materia electoral que las decisiones son de última instancia y no existe recurso alguno que interponer, esto de conformidad con el artículo 68 de la Ley Orgánica de Partidos Políticos que dice: *“Toda decisión del Tribunal Supremo Electoral o de los tribunales provinciales será fundamentada; tiene el carácter de resolución administrativa de última instancia y causará ejecutoria”*; en concordancia con el literal d) del artículo 6 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; es decir, que el señor Virgilio Andrango Cuastota, si bien a la fecha de celebración de las sesiones de 28 y 29 de junio de 2008, se encontraba en funciones como Alcalde del Cantón Pedro Moncayo, ya que fue notificado el 30 de los mismos mes y año con la Resolución de destitución, se debe analizar que el señor Virgilio Andrango Cuastota, no tenía capacidad o competencia para dirigir estas sesiones, ya que para el conocimiento de las denuncias presentadas en contra de los concejales destituidos, el señor Andrango debía excusarse, por cuanto fueron los mismos concejales los que con anterioridad presentaron una denuncia en contra del Alcalde ante el Tribunal Supremo Electoral la que culminó con su destitución, y por lo tanto de conformidad con el numeral 1 del artículo 41 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, es prohibido a los concejales presenciar o intervenir en la resolución de asuntos en que tengan interés ellos o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

NOVENA.- Es necesario de igual manera analizar la integración del Concejo Municipal del Cantón Pedro Moncayo, especialmente para la realización de las sesiones de 28 y 29 de junio de 2008, y es así que se mira del Acta de sesiones No. 27 que dicho Concejo es integrado con alternos, aplicando el numeral 1 del artículo 41 de la Ley Orgánica del Régimen Municipal, que se refiere a la imparcialidad de sus miembros, pero el Alcalde omite el procedimiento para llamar a los alternos para conformar el

Concejo, y lo realiza en una forma arbitraria y unilateral, ya que no es el mismo Concejo el que resuelve la principalización de los Alternos como debe de ser, por lo que fueron arbitraria e ilegalmente convocados, de igual manera estos debían excusarse porque ellos se encontraban en una situación donde involucra sus intereses particulares, ya que al votar a favor de la destitución de los Concejales denunciados, ellos automáticamente se principalizarían en dichos cargos, por lo que serían jueces y parte de la decisión, lo que de conformidad con el artículo 42 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, los actos que se adopten en contravención a las prohibiciones del artículo 41, son nulos y por ende carecen de legitimidad. Por lo que de lo anterior se puede determinar que no solo la integración del Concejo Cantonal es ilegítima y por ende incompetente para adoptar la Resolución No. 45 del Concejo Municipal de Pedro Moncayo, sino que esa misma Resolución está viciada porque sus integrantes están inhabilitados para conocer el tema de las denuncias.

DÉCIMA.- Estos hechos y actos realizados por el señor Virgilio Andrango Cuastota, han provocado la violación de derechos fundamentales de los concejales que se les declaró vacantes de sus cargos, como el del debido proceso, en especial la prohibición que ninguna persona podrá ser distraída de su juez competente, ni juzgada por tribunales de excepción o por comisiones especiales que se creen para el efecto, establecida en el numeral 11 del artículo 24 de la Constitución de 1998; a los concejales se les impidió ejercer su legítimo derecho a la defensa, ya que al constituirse un Concejo Municipal parcializado e ilegítimo, éstos no podían comparecer con argumentos y pruebas para que sean debidamente valoradas, y reciban un proceso transparente y sobre todo garantizando sus derechos fundamentales, y así garantizar la seguridad jurídica que tanto exigimos al Estado.

DÉCIMA PRIMERA.- Es necesario anotar que la Primera Sala del Tribunal Constitucional en la Resolución del caso signado con el No. 0011-08-RS del 2 de junio del 2008, concedió un amparo constitucional a favor del destituido Alcalde señor Virgilio Andrango Cuastota, por cuanto los concejales violando de igual manera derechos fundamentales de éste, pretendieron separarlo de su dignidad que ostentaba, sin el acatamiento del procedimiento establecido en la Ley Orgánica del Régimen Municipal, por lo que una vez más se les llama la atención a las autoridades que conforman el Concejo Municipal de Pedro Moncayo, y se les solicita que las actuaciones realizadas en ejercicio de sus funciones estén amparadas bajo el ordenamiento jurídico vigente, y no inspirados en un ambiente de confrontación, que lo único que provoca es el retraso de nuestra sociedad, debiendo tomar conciencia que los únicos perjudicados en esta clase de confrontaciones es el pueblo del cantón de Pedro Moncayo, como ya se lo anotó en los considerandos de la Resolución anteriormente citada dejemos que en el Ecuador se institucionalice el respeto al ordenamiento jurídico, no tratemos de imponer la ley del "más vivo" o del "más fuerte", y dejar a un lado la concertación y el respecto a la democracia, unamos fuerzas para ayudar a buscar días mejores para el Cantón de Pedro Moncayo.

Por las consideraciones que anteceden, la Corte Constitucional, para el período de transición, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar en todas sus partes la Resolución adoptada por el Consejo Provincial de Pichincha en sesión de 20 de agosto de 2008 y, en consecuencia, declarar la nulidad de la Resolución No. 45 adoptada por el Concejo Municipal del cantón Pedro Moncayo adoptada en sesión del 28 de junio del 2008, mediante la cual se destituyó a los concejales José Julián Caluguillín Cuascota, Inés Goretthy Jarrín Játiva, Gulnara del Rocío Valencia Cisneros, Manuel Amílcar Mantilla Valencia y Jaime Alberto Jaramillo.

2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales pertinentes. **Notifíquese y publíquese.-**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la Resolución que antecede fue aprobada por la Corte Constitucional, para el período de transición, con seis votos a favor, correspondientes a los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, un voto salvado del doctor Alfonso Luz Yunes, sin contar con la presencia de los doctores Hernando Morales Vinuesa y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes veinte de enero de dos mil nueve.- Lo certifico.

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 18 de febrero del 2009.- f.) El Secretario General.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR MSc. ALFONSO LUZ YUNES EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0025-2008-RS

Con los antecedentes constantes en la Resolución adoptada, me separo de la misma por las siguientes consideraciones:

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

SEGUNDA.- Del análisis del proceso se desprende lo siguiente: Los días 27 y 28 de marzo y 9 de junio del 2008, un colectivo de dirigentes barriales representando a varias comunidades del cantón Pedro Moncayo acudieron ante el Gobierno Municipal de la referida circunscripción territorial para presentar una serie de denuncias escritas en contra de los Concejales ahora recurrentes. Las denuncias, así como los respectivos registros en los que constan las identificaciones y números de cédulas de ciudadanía de los denunciantes se encuentran adjuntas al presente expediente.

TERCERA.- El reclamo de este colectivo social se encuentra amparado en las normas contenidas en los artículos 46 y 55 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal

para cuestionar a quienes se considere que no hayan cumplido con el mandato popular.

CUARTA.- En las denuncias se hacía referencia a los concejales destituidos de faltar permanentemente a sus obligaciones, de incumplimiento de sus obligaciones con el pueblo del cantón Pedro Moncayo y de obstruir, boicotear e impedir todo el tiempo el normal desenvolvimiento de las actividades del Concejo y del Alcalde y por derivación lógica de provocar con su accionar irresponsable graves perjuicios no a sus adversarios políticos sino a toda la comunidad.

QUINTA.- Más grave aún, las denuncias se dirigen a acusar a uno de los concejales, concretamente al señor Amílcar Mantilla Valencia (ex Alcalde de este cantón) de haber perjudicado al Municipio y a todo el pueblo del cantón Pedro Moncayo, quien presuntamente se niega a devolver las cantidades de dinero establecidas en las glosas que la Contraloría General del Estado emitió en su contra. Obrar de autos las medidas precautelatorias que se dictaron en contra de este concejal dentro del Juicio Coactivo No.001-2008, como también copias de los títulos de crédito que aún no han sido cancelados por el referido deudor del Gobierno Municipal de Pedro Moncayo; así se desprende de los informes Nos. 062-SP-GMPM-2008, de 14 de marzo del 2008 y 119-SP-GMPM-2008, de 12 de junio del 2008 emitidos por la Sindicatura de esta Municipalidad.

SEXTA.- Llegado a este punto, es necesario pronunciarse sobre la legalidad o no de la "acción popular". Al respecto, cabe señalar que esta vía está franqueada dentro del moderno neoconstitucionalismo como un mecanismo que se dirige a impugnar la actuación de funcionarios o dignatarios cuando se evidencie que alguno de los derechos colectivos relativos al respeto al patrimonio comunitario, al espacio social, a los servicios públicos, a la moral administrativa, a la preservación del medio ambiente, entre otros, está siendo violentado y por lo tanto la sociedad civil puede exigir el cumplimiento irrestricto de sus garantías fundamentales y desautorizar a quienes no hayan cumplido en forma real con el encargo otorgado.

En virtud de lo señalado *ut supra*, es evidente que los denunciados estaban amparados no sólo por la ley sino también por una vasta corriente doctrinaria y jurisprudencial que en el Derecho occidental entienden a este tipo de acciones como básicas para la convivencia humana.

SÉPTIMA.- Frente al reclamo de los denunciados y las diversas asambleas y foros públicos que se desarrollaron en varios barrios del cantón Pedro Moncayo en las que se pedía un cambio de concejales y para impedir que se altere la paz y la tranquilidad social, el Vicepresidente del Concejo Municipal, José Tumbaco, como encargado de la Alcaldía, envió todas las denuncias presentadas al Procurador Síndico de la Municipalidad, quien, luego de analizar las mismas emitió un informe en el que señalaba, tal como consta en el anexo 11 del proceso, que las peticiones estaban fundadas en la ley y por lo tanto en estricto derecho; el pronunciamiento popular mayoritario debía ser tomado en consideración y en tal virtud correspondía examinar el accionar de los concejales denunciados para determinar si era procedente o no su destitución. En suma, cabe señalar que las denuncias hacen referencia directa a la norma contenida en el numeral 3 del artículo 46 de la Ley de Régimen Municipal que señala

"Los concejales perderán sus funciones y el concejal lo declarará vacantes en los siguientes casos: 3. Por causar intencionalmente o debido a incumplimiento de sus deberes, perjuicios a la municipalidad de que formen parte".

OCTAVA.- El día 21 de junio del 2008 el Concejo Municipal de Pedro Moncayo conoció de las denuncias en forma detallada y además el informe del Procurador Síndico de la Municipalidad y resolvió que se proceda a notificar a los sindicatos concediéndoles el término correspondiente para que ejerzan su constitucional y legítimo derecho a la defensa y puedan presentar todas las pruebas de descargo de las que se creyeran asistidos. Lo expuesto precedentemente se desprende del Acta No. 27 del Concejo Municipal del 21 de junio del 2008.

De la certificación extendida por Secretaría General consta claramente que no ha existido ningún escrito, oficio o comunicado de parte de los concejales denunciados.

NOVENA.- Ahora bien, del detenido estudio de todo lo concerniente al procedimiento para separar a los concejales, que es lo que realmente le interesa a este organismo, se desprende claramente que todo lo actuado se cumplió con apego a las normas del debido proceso. Se les concedió el derecho a la defensa a los ahora demandantes; se les comunicó oportunamente de las acciones iniciadas en su contra; se agotaron todos los requisitos que exige la ley para declarar vacantes esos cargos y por último la Resolución materia axial de esta acción se encuentra debidamente motivada.

Cabe expresar que ya se ha señalado en innumerables oportunidades no sólo por este Tribunal sino por organismos modelo en materia de justicia y control constitucional como la Corte Constitucional Colombiana o el Tribunal Constitucional español que no es materia de estudio y mucho menos de resolución de estos entes, cuestiones relativas a la esfera de la legalidad. En el presente caso estamos ante un conflicto en el que no se advierte ninguna violación a las normas del debido proceso ni a las garantías fundamentales de los demandantes, pues es incluso carente de todo sustento el argumento de que no se les permitió a los recurrentes estar presentes al momento en que se resolvía su situación por parte del Consejo Municipal de Pedro Moncayo pues el numeral 1 del artículo 41 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal prescribe que *"Es prohibido a los concejales: 1. Presenciar o intervenir en la resolución de asuntos en que tenga interés ellos o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad"*.

DÉCIMA.- Por último, sorprende que el Consejo Provincial de Pichincha nuevamente se pronuncie abiertamente a favor de una facción, sin examinar detenidamente el conflicto existente en el cantón Pedro Moncayo. Paradójicamente, hace unos meses, sin analizar seriamente el caso relativo al Alcalde de este cantón, que había sido destituido por los ahora recurrentes, se pronunciaron a favor de la destitución del Burgomaestre de esta circunscripción territorial, lo que originó que la Primera Sala del Tribunal Constitucional en la Resolución del caso signado con el No. 0011-08-RS, del 2 de junio del 2008, suscrita por los Magistrados doctores Ruth Seni Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Freddy Donoso Páramo, dictaminara *"Revocar la Resolución adoptada por el"*

Consejo Provincial del Pichincha, por infundada y abiertamente violatoria a las reglas elementales del debido proceso, garantías fundamentales consagradas en el texto de la Ley Suprema y constantes en los convenios internacionales de los cuales el Ecuador es signatario; en consecuencia, se deja insubsistente la referida resolución”, esta decisión se sustentó entre otras cosas en las siguientes consideraciones “Coincidentalmente, el mismo día en que el señor Virgilio Andrango, actual Alcalde del cantón Pedro Moncayo, cumpliendo la orden de la Contraloría General del Estado, convocó a sesión extraordinaria el día 18 de marzo del 2008, para tratar el asunto de las glosas elaboradas por Contraloría en contra del señor Amílcar Mantilla, los señores concejales Jaime Alberto Jaramillo, Amílcar Mantilla, Gorethy Jarrín Játiva, Gulnara del Rocío Valencia y José Julián Caluguillín luego de presentarse a la sesión, decidieron sorpresivamente abandonar la misma, boicoteando de esta manera la sesión en un abierto desacato a lo dispuesto por un órgano de control de los manejos de fondos públicos como lo es la Contraloría. Obra de autos que los citados concejales inmediatamente y por mutu propio decidieron reunirse en la Comisaría de Policía del cantón y a renglón seguido aduciendo que el Alcalde había presentado proformas presupuestarias correspondientes a su ejercicio (no obstante que constan en el expediente documentos certificados por la Secretaria General y por el Vicepresidente del Concejo que dan fe que la pro forma del 2007 fue legalmente presentada y aprobada), decidieron DESTITUIR al máximo representante del cabildo de esa circunscripción territorial. Ahora bien, al respecto, la Sala se ve obligada a realizar las siguientes observaciones: 1.) En el Ecuador se ha pretendido institucionalizar el irrespeto al ordenamiento jurídico como un hecho común, lo cual, por simple lógica y por el más elemental criterio ius filosófico no tiene asidero alguno. No se trata pues de que prime la ley del más fuerte o la del “más vivo”, no se trata de pontificar sobre democracia y propugnar su vigencia mientras el sistema nos favorezca y en cuanto la voluntad mayoritaria no es esquivada intentar por cualquier medio de violentar la misma. En el caso que nos ocupa, estamos pues ante un hecho indefectiblemente violatorio de la seguridad jurídica consagrada en el numeral 26 del Art. 23 de la Constitución, pues, si bien es cierto, los concejales pueden destituir al máximo personero municipal, esto debe hacerse conforme a las causales determinadas en el Art. 76 de la Ley de Régimen Municipal, en ninguna de las cuales está inmerso el señor Virgilio Andrango, 2.) Sin existir causal alguna que otorgue viabilidad a la pretensión de los concejales que oponen a la emisión de los títulos de crédito en contra de la anterior administración municipal es evidente que la decisión de destituir al recurrente es inconstitucional, ilegítima e indefectiblemente espuria, más, concurren una serie de elementos que, en el supuesto de que este Tribunal no lo haya advertido sentaría un precedente nefasto para la jurisprudencia constitucional ecuatoriana. Los concejales de oposición, que en virtud de lo que establece la propia Ley de Régimen Municipal no podían haber sesionado en la Comisaría del cantón Pedro Moncayo, puesto que nunca se generó en estricto derecho el status legal de fuerza mayor (el día 18 de marzo del 2008 no existe constancia alguna de que se haya producido ninguna catástrofe natural en el cantón Pedro Moncayo, tampoco estaban presentes elementos de la fuerza pública que hayan obstaculizado el ingreso de los concejales a la Sala de Sesiones del Municipio, lugar en el que por expresa

disposición de la ley deben sesionar para que sus decisiones tengan efectos jurídicos), EN NINGÚN MOMENTO NOTIFICARON AL ALCALDE ELEGIDO POR EL SUFRAGIO DIRECTO DE SUS CONCIUDADANOS, de su decisión de dar por terminado su encargo. No obstante, lo realmente asombroso del asunto, es que el Consejo Provincial del Pichincha, al conocer la apelación del Alcalde Virgilio Andrango, como fundamento para negar la misma, sostenga lo siguiente: “Se constata del contenido de las actas de sesiones del Concejo Municipal de Pedro Moncayo, correspondientes a los días martes 18 y jueves 20 de marzo del año 2008 que obran a fojas 162 a 174 y 155 a 157 del expediente, QUE NO SE NOTIFICÓ AL ALCALDE CON LA ACUSACIÓN QUE SE LE HACE, tal como lo prescribe el Art. 77 literal b) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, no obstante al tiempo de resolver la apelación se debe considerar que conforme a Derecho no cabe sacrificar la justicia por LA SIMPLE OMISIÓN DE UNA FORMALIDAD” Lo precedentemente expuesto constituye una aberración jurídica sin precedentes, puesto que a ningún estudiante de pre-ingreso de Jurisprudencia se le ocurriría elaborar un argumento in extremis carente de fundamentación legal. ¿Cómo puede alegarse que el irrespeto manifiesto a las normas del debido proceso, el dejar en abierta indefensión a un ciudadano, el no permitirle conocer siquiera las razones por las cuales se lo pretende juzgar sean sencillamente una SIMPLE OMISIÓN DE FORMALIDAD? El Art. 77 de la Ley de Régimen Municipal establece el procedimiento que debe seguirse para la remoción de un Alcalde, esto es, acogida la denuncia presentada por un concejal (no se procedió en función de denuncia alguna en el presente caso), el Concejo estudiará la misma por lo menos EN DOS SESIONES DIFERENTES, celebradas con un intervalo no menor a 24 horas debiendo ser notificado el Alcalde por escrito con la acusación que se le hace a fin de que puede presentar sus pruebas de descargo en el seno del Concejo. Luego del estudio respectivo, el Concejo adoptará la resolución correspondiente”.

La inevitable pregunta que surge de todo lo analizado es la siguiente: ¿Bajo que parámetros determina el Consejo Provincial del Pichincha qué es legítimo y constitucional y qué no lo es?

Por las consideraciones que anteceden, soy del criterio que el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición debe resolver:

1.- Revocar la Resolución adoptada por el Consejo Provincial de Pichincha y, en consecuencia, queda en firme la Resolución No. 04 adoptada por el Concejo Municipal del cantón Pedro Moncayo adoptada en sesión del 28 de junio del 2008 mediante la cual se destituyó a los concejales José Julián Caluguillín Cuascota, Inés Gorethy Jarrín Játiva, Gulnara del Rocío Valencia Cisneros, Manuel Amílcar Mantilla Valencia y Jaime Alberto Jaramillo.

2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales pertinentes. **Notifíquese y publíquese.-**

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

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por- f.) Ilegible.- Quito, a 18 de febrero del 2009.- f.) El Secretario General.

PRIMERA SALA

Quito, 11 de febrero del 2009

Magistrado Ponente: Dr. Freddy Donoso P.

En el caso signado con el No. 1313-07-RA

ANTECEDENTES

El señor Carlos Augusto Rodríguez Sánchez compareció ante el señor Juez Noveno de lo Civil de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra del señor licenciado Ángel Bolívar Cisneros Galarza, Comandante General de la Policía Nacional, General de Distrito y solicitó se deje sin efecto la Resolución del Tribunal de Disciplina realizado en el Comando Provincial de Policía El Oro No. 3, el 7 de febrero del 2007. En lo principal manifestó lo siguiente:

Que el lunes 27 de noviembre salió hacer uso de su franco hasta el martes 5 de diciembre del 2006. Y que el 3 de diciembre del 2006 se traslado en su vehículo Suzuki Forza, color celeste, de placas PJF-368 hasta el Cantón Arenillas a visitar a su madre la señora Isabel Rodríguez; que siendo las 04h30 aproximadamente salió de la casa de su madre a buscar una farmacia; en el trayecto, al llegar a una intersección fue impactado por un bus de la Cooperativa de Transporte Nambija, de placas EAF-422, quedando inconsciente, y posteriormente despertarse en el Hospital de Arenillas donde recibió atención médica oportuna y luego ser trasladado hasta el destacamento de Arenillas.

Por estos hechos, el señor Juez Décimo de lo Penal de El Oro ordeno su prisión preventiva, permaneciendo en el interior del Comando de Policía de El Oro hasta el jueves 14 de diciembre del 2006, fecha en que salió en libertad.

Los hechos narrados sirvieron de antecedente para que se elaborara el Informe Investigativo No. 2006-0167-UPAI-CP-3, que a su vez dio origen a la conformación de un Tribunal de Disciplina en el Comando Provincial de Policía El Oro No.3, el mismo que le impuso la ilegal sanción disciplinaria de 21 días de Fagina que cumplió en el interior del Comando.

El Tribunal de Disciplina lo sancionó sin competencia ni sustento legal, inobservando las normas constitucionales, leyes y reglamentos policiales, ya que durante la sustanciación del Tribunal no existieron indicios, presunciones, peor aún pruebas que determinen la materialidad de la infracción, esto es supuestamente haber ingerido bebidas embriagantes o sustancias estupefacientes o psicotrópicas pues nunca le fue realizada la prueba de alcoholemia.

Por otro lado aclaró que el 3 de diciembre del 2006 se encontraba haciendo uso de su franco, conforme se determina en el Oficio No.2006-639-JRS-CP-18 de fecha Yanzatza, 04 de diciembre del 2006, suscrito por el señor Policía Nacional Jaime Zula, Secretario del Servicio Rural del CP-18 (ACC).

Afirmando que por lo expuesto, el Tribunal de Disciplina al que hace referencia ha violado el derecho al debido proceso en atención a las disposiciones de los Arts. 187 de la

Constitución Política del Estado; Art. 4 del Código Penal de la Policía Nacional; Art. 7 del Código de Procedimiento Penal de la Policía Nacional; Art. 110 de la Ley de Personal de la Policía Nacional y que además en la tramitación del Tribunal de Disciplina se inobservaron los mandatos de los Arts. 346 del Código de Procedimiento Civil y 23, numerales 11, 24 y 27 de la Carta Magna.

Fundamentado en lo ordenado en el Art. 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, solicitó dejar sin efecto la Resolución del Tribunal de Disciplina realizado en el Comando Provincial de Policía El Oro No. 3, el 7 de febrero del 2007 .

En la audiencia pública el accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

La parte demandada manifestó que en el Art. 47 de la Ley de Control Constitucional se dispone: "Son competentes para conocer y resolver el recurso de amparo, cualquiera de los Jueces de lo Civil o los 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". Y que conforme a esta disposición legal, es competencia privativa de los Jueces de lo Civil o Tribunales de Instancia de la Provincia de El Oro conocer el caso.

Añadieron también que el accionante no dirigió su pretensión en contra de los miembros integrantes del respectivo Tribunal. Y que cito al señor Comandante General, lo que implica que incurrió en falta de legitimación pasiva en la presente sustanciación, en tal virtud, solicitaron al señor Juez se inhiba de conocer la presente acción por estar fuera de su competencia jurisdiccional.

El señor Juez Noveno de lo Civil de Pichincha resolvió inadmitir el amparo porque el recurrente incurrió en una evidente falta de legitimación pasiva y, posteriormente, concedió el recurso de apelación interpuesto por el accionante.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No se advierte violación de trámite ni omisión de solemnidad sustancial alguna que puede incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- La Acción de Amparo Constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución de la República y en el Art. 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, tiene como propósito requerir la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la

comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítima de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución Política de la República y en los Tratados y Convenios Internacionales vigentes y que de manera inminente amenacen con causar daño grave e irreparable. La Acción de Amparo garantiza, en este sentido, la efectiva tutela de los derechos constitucionales.

CUARTA.- Con lo señalado, si bien la Acción de Amparo Constitucional constituye una reclamación de tutela y protección de conformidad con lo dispuesto en el Art. 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, su procedibilidad depende ineludiblemente de la concurrencia simultánea tres aspectos: a) la existencia de actuación ilegítima de autoridad pública por acción u omisión; b) que con dicha acción o inacción se haya violentado prerrogativas constitucionales o derechos fundamentales; y, c) que dicha violación esté causando o pueda causar daño inminente grave e irreparable.

QUINTA.- Del análisis de los autos se desprende que el accionante ha concurrido ante un **Juez de lo Civil de Pichincha** para impugnar la legitimidad de la Resolución emitida con fecha 7 de febrero del 2007, por el **Tribunal de Disciplina del Comando Provincial de El Oro Nro. 3** (fjs. 45 a 52 y 80 y 81), contraviniendo lo dispuesto en el Art. 47 de la Ley de Control Constitucional; lo que hace vislumbrar que el accionante no consideró para definir y garantizar la competencia del Juez antes referido, que el acto impugnado fue emitido en la provincia de El Oro y que sus efectos (cumplimiento de la sanción) no tuvieron lugar en la provincia de Pichincha sino en la misma jurisdicción.

SEXTA.- Esta Corte acoge el criterio que ha expuesto en la resolución el Juez de instancia, y en el que señala otra causal para su inadmisión de esta acción.

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

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y, en consecuencia, inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Carlos Augusto Rodríguez Sánchez, dejando a salvo los derechos que el accionante señala le asisten.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. Alfonso Luz Yunes, Presidente Primera Sala,

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote, Jueza Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Freddy Donoso Páramo, Juez (a) Constitucional Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Freddy Donoso P., Jueces

de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los once días del mes de febrero del 2009.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 18 de febrero del 2009.- f.) Secretaria de la Sala.

PRIMERA SALA

No. 0020-08-AI

Quito D. M., 4 de febrero de 2009.

Juez Ponente: Doctor MSc. Alfonso Luz Yunes

ANTECEDENTES:

El señor abogado Aquiles Rigail Santistevan compareció ante el Juez Tercero de lo Civil de Machala e interpuso recurso de acceso a la información pública en contra de los señores Carlos Falquez Batallas y Bolívar Gonzabay, Alcalde y Procurador Síndico de la Municipalidad de Machala. Manifestó en lo principal lo siguiente:

Que en uso de su derecho constitucional de petición precisado en el numeral 15 del Art. 23 de la Ley Suprema de acceso a las fuentes públicas de información, como lo estatuye el Art. 81 ibídem, y lo expresado en los artículos 1, 4, 5 y 7 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública y 11 del Reglamento a la LOTAIP, solicitó el 24 de julio de 2008 en la Secretaría de la Municipalidad de Machala se le entregue copia certificada de documentos públicos, los que detalló en su pedido.

El Art. 9 de la LOTAIP determina que el representante legal de la Entidad es responsable y garante de la información solicitada y en el segundo inciso se determina que debe contestarse la solicitud en el plazo de diez días, lo que no se ha dado cumplimiento, por lo que se le ha negado en forma tácita la información pedida.

Por los fundamentos expuestos solicitó se le entregue copias certificadas de los siguientes documentos:

1.- Defensa de la Municipalidad de Machala en las demandas por acciones de amparo constitucional propuestas por la Compañía de Economía Mixta TRIPLEORO CEM y por SUDAMERICANA DE AGUAS ORIOLSA S.A., durante los años 2006 y 2007;

2.- Defensa de la Municipalidad de Machala en el Juicio Contencioso Administrativo No. 370-2006;

3.- Asesoría legal concerniente a la representación otorgada por el Alcalde y el Síndico de Machala para que comparezca el abogado Campaña a su nombre y representación en las dos Juntas Generales Extraordinarias

de Accionistas que convocó el Gerente General de TRIPLEORO CEM y a la que concurrió con Poder escrito el abogado Campaña;

4.- Todo lo referente a los Contratos de servicios profesionales celebrados entre la Municipalidad de Machala y el abogado Campaña, para asesorías en todos cuantos fueren los casos de contrataciones públicas y privadas o que hayan servido de base para la adopción de Resoluciones Municipales, fundamentalmente la No. 0138.2006 en la que se decidió declarar de utilidad pública con fines de expropiación el capital privado perteneciente a SUDAMERICANA DE AGUAS ORIOlsa S.A. en TRIPLEORO CEM;

5.- La petición "direccionada al Consejo Nacional de la Judicatura, por el Alcalde y el Síndico, con el patrocinio del abogado Campaña, presentando una queja en contra de los miembros del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil, queja contraída a reclamar en contra de éstos por haber dictado sentencia en contra de la Municipalidad de Machala y aceptando la demanda de nulidad de la Resolución # 0138.2006 propuesta por SUDAMERICANA DE AGUAS ORIOlsa S.A.";

6.- Petición dirigida al Superintendente de Compañías, reclamando a TRIPLEORO CEM "por la adopción en Junta General, de Resoluciones adoptadas por mayoría de votos, durante el decurso del Acta de dicha Junta General, la misma que se convocó por pedido de los personeros municipales, y en la que aparece la firma del abogado Joffre Campaña".

"En todos estos casos particularizados, y en los demás en los que haya participado como Abogado de la I. Municipalidad de Machala el predicho abogado Campaña, deberá entregarse copia fotostática debidamente certificada por el Secretario Municipal, de los Instrumentos contentivos de las contrataciones realizadas, incluyendo las Partidas Presupuestarias correspondientes, así como de los honorarios percibidos por aquel por todo cuanto implica su actividad profesional."

7.- Certificación originada en la Dirección Financiera de la Municipalidad de Machala que determina que en el período de 1 de abril de 2006 al 5 de mayo de 2008, la Municipalidad de Machala canceló un total de \$ 55.899.72 a Radio Superior El Oro Superoro y \$ 114.566.02 al Diario El Correo de Machala, por concepto de publicidad, los mismos que fueron requeridos a través de memorandos provenientes del Jefe de prensa y comunicación de la Municipalidad de Machala, memorandos cuyas copias fotostáticas debidamente certificadas deben serle entregadas;

8.- Copias fotostáticas de las facturas que RADIO SUPERIOR EL ORO SUPERORO entregó a la Municipalidad, para requerir el pago de los servicios de publicidad en la que deberá constar el RUC 0790093550001;

9.- Copias fotostáticas de las facturas que RADIO UNICA entregó a la Municipalidad para requerir el pago de los servicios de publicidad, facturas en la que también consta como RUC el número 0790093550001.

En la audiencia pública el actor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto que la parte demandada manifestó que el recurrente, el 24 de julio del 2008, solicitó en la Secretaría de la Municipalidad de Machala copia certificada de los documentos públicos dentro de los que constaban: Defensas de la Municipalidad de Machala en las demandas de amparo constitucional propuestas por la Compañía de Economía Mixta TRIPLEORO CEM y por SUDAMERICANA DE AGUAS ORIOlsa S.A., durante los años 2006 y 2007; Defensa de la Municipalidad de Machala en los juicios contencioso administrativos Nos. 370-2006; asesoría legal a la representación otorgada por los señores Alcalde y Procurador Síndico de Machala para que comparezca el Ab. Joffre Campaña Mora; todo lo referente a los contratos de servicios profesionales del Ab. Joffre Campaña Mora; petición direccionada al Consejo Nacional de la Judicatura por parte de los señores Alcalde y Procurador Síndico, con el patrocinio del Ab. Campaña, en contra de los miembros del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo; petición dirigida al Superintendente de Compañías reclamando a TRIPLEORO CEM "por la adopción en Junta General"; certificación original de la Dirección Financiera de la Municipalidad de Machala que determina que en el período del 1 de abril del 2006, al 5 de mayo del 2008, se canceló por concepto de publicidad al Diario El Correo; certificación de copias de las facturas de Radio Superior El Oro; y copias de las facturas que Radio Única entregó a la Municipalidad de Machala para el pago de publicidad. Debido a que en la actualidad mantienen una indagación previa por pedido de la Comisión Cívica de la Corrupción ante la Ministra Fiscal (e), por las publicidades que ha realizado la Municipalidad en distintos medios de la localidad y por lo preceptuado en los artículos 215 del Código de Procedimiento Penal y 17, letra b) de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, no se podía entregar la documentación requerida, por tener características de reservada. Que de ser procedente entregarán la información requerida en el plazo que otorga la Ley.

El señor Juez Tercero de lo Civil de Machala resolvió admitir la acción de acceso a la información propuesto por el abogado Aquiles Rigail Santistevan; y, posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por los demandados.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el Art. 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N° 449 de 20 de octubre del 2008, y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 451 de 22 de octubre del 2008.

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

TERCERA.- La Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública establece que se considera información pública todo documento que esté en poder de

las instituciones que conforman el sector público, en los términos del Art. 118 de la Constitución de la República, y de las personas jurídicas referidas esta Ley, documentos contenidos, creados u obtenidos por ellas, que se encuentren bajo su responsabilidad o se hayan producido con recursos del Estado. Por tanto, todos los actos jurídicos que emanen de ellas, las declaraciones, los registros, archivos públicos y el manejo de sus recursos constituyen información pública, que estará regida por el principio de apertura, transparencia y publicidad, para que puedan ser conocidos por todas y todos a efectos de ejercer un verdadero control social y una efectiva participación ciudadana, a más de exigir la correspondiente rendición de cuentas.

CUARTA.- El contencioso suscitado entre el recurrente y el Alcalde y Procurador Síndico de la Municipalidad de Machala tiene su origen en la petición del recurrente para que la Entidad municipal entregue los datos y documentos que se detallan en el escrito de demanda, con fundamento en lo establecido en los artículos 1, 4, 5 y 7 de la LOTAIP, que norman el ejercicio del derecho que tienen las personas para acceder a la información pública.

Constituye un dato importante dentro del trámite procesal del recurso lo que afirma el abogado defensor de la parte recurrida durante la realización de la audiencia pública convocada por el Juez que asumió el conocimiento de la causa. Manifiesta en primer término que la información solicitada se la considera reservada y confidencial, de conformidad con lo establecido en el Título Tercero del Art. 17, literal b) de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública. “En todo caso señor Juez –dice de conformidad con lo que establece el Art. 22 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, como la debida demanda está amparada dentro de la Ley, nosotros de ser procedente y si se amerita legalmente entregaremos la información documentada y requerida por la parte accionante en el plazo que obliga la Ley, tiempo que nos llevará para buscar los archivos correspondientes del Municipio la documentación requerida, ya que en ningún momento estamos ocultándola”.

QUINTA.- En base a estas afirmaciones públicas, resulta contraproducente que los demandados se hayan negado finalmente a hacer la entrega de los documentos solicitados y, por el contrario, hayan apelado de la resolución del Juez de primer nivel indicando que el petitorio es ilegal. No se encuentra explicación de la negativa pues el Art. 18 de la Ley Orgánica de Acceso a la Información Pública, en el inciso cuarto prescribe que. “Las instituciones públicas elaborarán semestralmente por temas, un índice de expedientes clasificados como reservados. En ningún caso el índice será considerado como información reservada. Este índice de información reservada detallará: fecha de resolución y período de vigencia de esta clasificación”. La información materia del recurso, en ningún momento ha merecido tal calificación y tampoco se encuentra inmersa de la descripción que hace el Art. 17 de la Ley, esto es, lo que la norma establece como información reservada, razón por la que los documentos solicitados deben ser entregados conforme determina la LOTAIP.

Por las consideraciones que anteceden, LA PRIMERA SALA, en uso de las atribuciones legales y constitucionales de 1998,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar lo resuelto por el Juez Tercero de lo Civil de El Oro y, consecuentemente, conceder el recurso de acceso a la información propuesto por el abogado Aquiles Rigail Santistevan; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley.- Notifíquese.-

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Presidente Primera Sala.

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote Jueza, Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Freddy Donoso P., Juez (a) Constitucional Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue aprobada por los señores doctores Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Freddy Donoso P., Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los cuatro días del mes de febrero del dos mil nueve.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, 13 de febrero del 2009.- f.) Secretaria de la Sala.

PRIMERA SALA

No. 0023-08-HD

Quito D. M., 4 de febrero del 2009.

Juez Ponente: Freddy Donoso Páramo

ANTECEDENTES:

Los señores Martha Fabiola Checa Arroba y Gustavo Iván Izurieta Esquetini, comparecieron ante el señor Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha e interpusieron recurso de hábeas data en contra del ingeniero Alejandro Ribadeneira, representante legal del Banco General Rumiñahui. En lo principal argumentaron lo siguiente:

Que en forma individual y conjunta mantuvieron una relación crediticia con el Banco General Rumiñahui desde 1994, habiendo tramitado tres préstamos, que detallaron en la demanda, recibiendo en total el valor de \$ 119.391.49, y entregaron al Banco hipotecas abiertas de la casa ubicada en la Urbanización Alameda de Carcelén, la oficina No. 501 y el parqueadero No. 13 del Edificio Centro Financiero Amazonas.

El monto total de los préstamos otorgados por el Banco General Rumiñahui, fueron acreditados a la cuenta corriente No. 0988601514 perteneciente a Martha Checa, pero al ser

revisados los estados de la cuenta, no constaba registro del desembolso por \$ 22.403 con cargo al tercer préstamo de \$ 50.000.00.

El Banco General Rumiñahui, en noviembre de 1996, fecha en la que aún mantenían el saldo de \$ 112.601.84 pendiente de pago, con cargo a las tres obligaciones señaladas, les propuso el refinanciamiento de la deuda para lo cual se instrumentó dos nuevas operaciones por un total de \$ 118.000.00. A esa fecha se habían realizado abonos a los tres créditos por el valor de \$ 42.624.00, sin que los refinanciamientos hayan significado algún desembolso por parte del Banco a su favor.

El 29 de agosto de 1997, a pedido del Banco se refinanciaron los préstamos Nos. 083-96 y 084-96 y se suscribió la obligación No. 120-97 por \$ 111.411.58 con vencimiento al 3 de agosto del 2002, respaldados por las mismas garantías hipotecarias.

A fin de pagar la obligación procedieron los accionantes a vender la oficina hipotecada al Banco al señor Pablo Xavier Viel Maldonado, quien entregó al Banco lo siguiente: 1.- cheque No. 4759 por US\$ 10.000; y, 2.-préstamo directo del Banco Rumiñahui por US\$ 40.000 otorgado el 4 de noviembre de 1997.

El 10 de junio de 1998 se suscribieron las escrituras de compra venta de la casa hipotecada a favor de la señora Letthy de Lourdes Erazo Gallegos quien pagó por la compra del inmueble la suma de US\$ 133.679.75 de la siguiente manera: "1.- El valor de US\$ 104.475.00, con cheque No. 6112, girado por el Banco General Rumiñahui contra la cuenta de esta Institución en el CITI BANK de 14 de mayo de 1998, el mismo que, recibido de nuestra parte, fue entregado al Banco Rumiñahui para la cancelación de nuestras obligaciones. 2. El valor de \$ 29.204.75 que debitado de la cuenta del Banco Rumiñahui No. 720890010204, fue destinado al pago de obligaciones a nuestro nombre."

Que tuvieron conocimiento que el Banco General Rumiñahui instrumentó el crédito No. 124-97 por el monto de \$ 49.400.00 de 3 de septiembre de 1997, valor que no lo recibieron, así como el PAM 77777 por \$ 2.140.00, a pesar de lo cual el Banco General Rumiñahui, a la fecha registró obligaciones pendientes de pago de las cuales no tenían la documentación que la soporte, la que ha sido solicitada al Banco Rumiñahui, sin que dicha institución haya atendido el pedido.

Fundamentados en el contenido de los Arts. 94 de la Constitución Política del Estado y del 35 al 45 de la Ley de Control Constitucional, interpusieron el recurso de hábeas data y solicitaron se remita a esa judicatura los siguientes documentos:

- 1.- Solicitudes de crédito presentadas por Gustavo Iván Izurieta Esquetini o por Martha Fabiola Checa Arroba.
- 2.- Aprobaciones de Crédito suscritas por el Comité de Crédito del Banco General Rumiñahui, por cada una de las operaciones detalladas en el cuadro que consta en la demanda.
- 3.- Pagarés que suscribieron por los créditos otorgados.

4.- Comprobantes de crédito que evidencien los desembolsos realizados con cargo a cada una de las obligaciones indicadas, en especial las operaciones Nos. PHC 037-96 y 124-97.

5.- Abonos realizados cronológicamente y en forma directa al Banco, en relación a las operaciones iniciales y sus posteriores refinanciamientos.

6.- Liquidaciones pormenorizadas de los abonos realizados cronológicamente y en forma directa al Banco, en relación a las operaciones iniciales y sus posteriores refinanciamientos.

7.- Liquidaciones pormenorizadas del producto de la venta de la casa y de la oficina hipotecadas al Banco y que fueron vendidas a los señores Letthy de Lourdes Erazo Gallegos y Pablo Xavier Viel Maldonado el 10 de junio de 1998 y 31 de diciembre de 1997, respectivamente.

8.- Registro contable del cheque No. 4759 de Lincoln Bank & Trust Co. Ltd., de 31 de octubre de 1997, por el valor de \$ 10.000.00, girado a favor del Banco General del Rumiñahui, por el señor Pablo Xavier Viel Maldonado.

9.- Registro contable del cheque No. 6112 del Banco General Rumiñahui girado contra el Citibank de 14 de mayo de 1998, por \$ 104.475.00 girado a favor de Gustavo Iván Izurieta con cargo a la señora Letthy de Lourdes Erazo Gallegos.

10.- Débitos realizados con comprobante contable No. 86-079599 de 14 de mayo de 1998, por \$ 29.204.75.

11.- Manual de Crédito del Banco General Rumiñahui, vigente a la fecha de concesión de los préstamos indicados en el cuadro detallado, que se encuentra en la demanda.

12.- Manual de Recuperaciones del Departamento Legal del Banco General Rumiñahui vigente al 2005 hasta la presente fecha.

13.- Informe de Investigación que dio inicio a los juicios Nos. 727-2006-CI que se siguió en el Juzgado Undécimo de lo Civil de Pichincha en contra de la señora Martha Fabiola Checa; y, juicio ejecutivo No. 636-2006-GN del Juzgado Décimo de lo Civil de Pichincha en contra de Martha Fabiola Checa e Iván Izurieta.

14.- Expedientes personales de Martha Fabiola Checa e Iván Izurieta, el que incluye datos personales, familiares y de terceros.

15.- Autorizaciones por escrito para la aplicación de los abonos realizados con la venta de los inmuebles.

En la audiencia pública los accionantes se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; en tanto que la parte demandada señaló que el Banco General Rumiñahui, en cumplimiento a lo dispuesto en las Resoluciones emitidas por la Superintendencia de Bancos y más leyes afines, nunca negó la información de operaciones de crédito. Que los recurrentes, al proponer este recurso contrariaron lo estipulado en el Art. 36 de la Ley Orgánica de Control Constitucional que establece que no es aplicable el hábeas data cuando afecte al sigilo profesional o cuando pueda obstruir la acción de la justicia, ya que en la demanda

señalaron que existen los juicios Nos. 727-2008 que se sigue en el Juzgado Undécimo de lo Civil de Pichincha y 636-2006 GN en el Juzgado Décimo de lo Civil de Pichincha, en contra de Martha Fabiola Checa, encontrándose el primero en autos para dictar sentencia y el segundo con sentencia ejecutoriada en primera instancia. Que el Juzgado no es competente para conocer el recurso propuesto, debido a que la acción de hábeas data no es una acción procesal civil y además por lo dispuesto en los Arts. 30 y 94 de la Constitución Política de 1998, a partir del 11 de agosto de 1998, los Jueces de lo Civil perdieron la competencia para conocer, tramitar y resolver la acción de Hábeas Data, ya que según la Constitución, quien es competente para conocer dicha acción es el funcionario respectivo, en este caso el Tribunal Constitucional. Solicitó se anexasen al proceso copias de las resoluciones Nos.:025-HD-01 de la Primera Sala del Tribunal Constitucional; del Juzgado Tercero de lo Civil de Pichincha en el Recurso de Hábeas Data No. 634-2002-GB; del Juzgado Sexto de lo Civil de Pichincha en el Recurso de Hábeas Data 721 de 2002; del Juzgado Quinto de lo Civil de Pichincha, signado con el No. 123-2006-RA; del Juzgado Segundo de lo Civil signado con el No. 166-2006-RB; y, del Juzgado Sexto de lo Civil de Pichincha, No. 1100-2006, en las que se negó el recurso interpuesto, por no ser competentes; obstruir la administración de justicia y confundir la garantía constitucional como mecanismo procesal alterno, por lo que solicitó se niegue el recurso de hábeas data propuesto.

El señor Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha resolvió inadmitir la acción de habeas data propuesta y posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por los accionantes.

Con estos antecedentes, y para resolver, la PRIMERA SALA realiza las siguientes

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- La presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional de 1998 y legal aplicable.

TERCERA.- El hábeas data es una garantía constitucional creada para salvaguardar el derecho individual a la autodeterminación informativa, lo que implica precautelar la veracidad y el uso de los datos que existan sobre una determinada persona o sobre sus bienes; así como para proteger el derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar, éste último consagrado en el Art. 23 numeral 8 de la Constitución Política del Estado.

CUARTA.- De conformidad con lo ordenado en los artículos 34 y 35 de la Ley de Control Constitucional, las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, pueden requerir la información que sobre sí mismas se encuentre en poder de entidades públicas o personas naturales o jurídicas privadas, con la finalidad de conocer el

uso que se le haya dado o se le esté por dar, para exigir respuestas y el cumplimiento de las medidas tutelares previstas en la ley citada; por lo que esta acción tiene por objeto: "a) Obtener del poseedor de la información que éste la 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 verificación que la persona poseedora de la información la ha rectificado, o no la ha divulgado".

QUINTA.- La esencia del recurso de hábeas data es lograr la información requerida sobre sí mismos, por lo que mediante esta acción no puede ser solicitada información sobre terceras personas sino solo sobre los accionantes, aunque con ello no se persigan causar daño, afectar el honor y en general utilizar dicha información con fines maliciosos; en tal sentido, en el presente caso los accionantes tienen el derecho a recibir de parte de la entidad bancaria accionada, esto es el Banco General Rumiñahui, la información requerida siempre y cuando esté vinculada a los créditos y transacciones que han realizado a su nombre y representación, no así los datos que involucre información personal de terceros. Igualmente los accionantes no pueden pretender la entrega de documentación o información inexistente, o que por no contener datos o información personal deberían ser requeridas por otras vías. El Juez está obligado a garantizar el ejercicio del derecho a la información personal de conformidad con lo que establecen los Arts. 39 y 40 de la Ley del Control Constitucional.

SEXTO.- Con respecto a lo manifestado por el Banco General Rumiñahui, en relación a que los accionantes ya poseen la documentación que es requerida mediante esta acción, y que inclusive la misma ha sido incorporada en un proceso judicial, hay que manifestar que las instituciones públicas y privadas deben atender las solicitudes de quienes requieren la información sobre sí mismos, tantas veces cuanto fueren necesarias, siempre que cumplan con los requisitos determinados en la ley o reglamentos pertinentes.

Por las consideraciones que quedan anotadas y al haberse dado los presupuestos esenciales para la procedencia del hábeas data, la **PRIMERA SALA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**,

RESULEVE:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado y aceptar parcialmente la acción de habeas data presentada por los señores Martha Fabiola Checa Arroba y Gustavo Iván Izurieta Esquetini, con respecto a información y documentación detallada en los numerales 1,2,3,4,5,6,7,9,10,13,14 y 15 de la demanda inicial.
- 2.- Devolver el expediente al juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Presidente Primera Sala.

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote Jueza, Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Freddy Donoso P., Juez (a) Constitucional Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue aprobada por los señores doctores Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Freddy Donoso P., Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los cuatro días del mes de febrero de dos mil nueve.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, 13 de febrero del 2009.- f.) Secretaria de la Sala.

PRIMERA SALA

No. 0068-08-HD

Quito D. M., 4 de febrero de 2009

Jueza Ponente: Doctora Ruth Seni Pinoargote

ANTECEDENTES:

El señor Heladio Gustavo Puente Puente compareció ante el señor Juez Décimo de lo Civil de Pichincha e interpuso recurso de hábeas data en contra de los señores ingeniero Diego Galarza Taco y doctor Gonzalo Benalcázar, Gerente de Operaciones y Administrativo y Procurador Judicial del Banco del Austro Sociedad Anónima. En lo principal argumentó lo siguiente:

El 30 de agosto de 1995, aceptó como deudor principal un pagaré por la cantidad de \$ 27'000.000.00 a la orden de SOLINVERSIONES Sociedad Financiera S.A, el que fue endosado el 30 de octubre de 1996 por la Financiera a favor del Banco del Austro S.A, institución que el 25 de junio de 1997 endosó el cobro a favor del señor Wilson García Murillo, ciudadano que en el juicio ejecutivo No. 1104-1997, que se tramitó en el Juzgado Décimo de lo Civil de Pichincha, demandó el pago del documento, a él, su cónyuge y a los garantes solidarios, incorporándose al juicio como demandante el Banco del Austro.

El 4 de julio del 2007 solicitó al señor Gerente del Banco del Austro S.A., se disponga la baja y archivo de la cuenta que originó el juicio ejecutivo en su contra, recibiendo por parte del Gerente de Operaciones y Administrativo la contestación de que dentro de los registros del Banco del Austro consta a su nombre una obligación pendiente de pago, siendo registrado en la Central de Riesgos, lo que afectó su perfil crediticio y le ocasionó daño moral y perjuicio económico.

Fundamentado en lo dispuesto en el Capítulo II de la Ley de Control Constitucional interpuso recurso de hábeas data y solicitó se autorice el acceso directo a la información completa, clara y verídica sobre la supuesta obligación de la que se encuentra en deuda; se elimine de los archivos y bancos de datos la obligación por inexistente: a).- Por cuanto el Banco al haber endosado el pagaré a la orden cedió sus derechos; b).- Por haberla cancelado y, c).- Por

efectos del auto resolutorio que con fuerza de sentencia emitió el Juzgado Décimo de lo Civil de Pichincha declarando el abandono del Juicio Ejecutivo No. 1104-1997, cuyo actor fue el mismo Banco.”; y, se certifique que la obligación y deuda ha sido eliminada.

En la audiencia pública el actor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto que el señor Procurador Judicial del Banco del Austro S.A., señaló que por lo dispuesto en el Art. 37 de la Ley de Control Constitucional, el recurso debió haberse planteado ante uno de los Jueces de Cuenca, domicilio del Banco, por lo que solicitó que el Juez se abstenga de conocer el presente caso por ser incompetente en razón de territorio. El Art. 36 del cuerpo legal citado estipula que no es aplicable el hábeas data cuando puede obstruir la acción de la justicia, y que es la situación que se dio en esta acción, debido a que el Banco del Austro S.A. es acreedor del recurrente con quien mantiene pendiente la recuperación del crédito concedido (juicio No. 1104-1997), juicio ejecutivo con base en el pagaré a la orden, por la suma de veinte y siete millones de sucres. El actor en el juicio ejecutivo solicitó el 20 de septiembre del 2005 se declare el abandono del juicio, ante lo cual el Juzgado, en providencia de 12 de octubre del 2006, declaró de manera ilegal el abandono del juicio con costas a cargo del actor. Que lo solicitado por el actor ya le es conocido. Al plantearse este recurso se violó el contenido de los Arts. 24, numeral 1; 36, 37, 38 y 45 de la Ley de Control Constitucional, siendo las únicas formas de extinguir obligaciones las que se encuentran establecidas en el Art. 1583 del Código Civil. En el Art. 387 del Código de Procedimiento Civil se señala que el abandono de la instancia no impide que se renueve el juicio por la misma causa. Citó las Resoluciones Nos. 0042-2004-HD, 027-2002-HD, 0062-2002-HD y 0045-04-HD de la Primera Sala; 0047-03-HD, 005-2001-HD, 007-2001-HD. 066-2001-HD de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional; 439-2001RB del Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha y 776-2001-BP del Juzgado Décimo de lo Civil de Pichincha. Que el actor pretendió, mediante este recurso, extinguir una obligación que se encontraba impaga, por lo que solicitó se rechace el recurso propuesto.

El señor Juez Décimo de lo Civil de Pichincha resolvió desechar el amparo planteado y, posteriormente, concedió el recurso de apelación propuesto por el actor.

Con estos antecedentes y para resolver, la PRIMERA SALA realiza las siguientes

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- La presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente.

TERCERA.- El hábeas data es una garantía constitucional creada para salvaguardar el derecho a la autodeterminación informativa, esto es, mantener el control de los datos que

existan sobre una persona o sobre sus bienes, y para proteger el derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar, éste último consagrado en el Art. 23 numeral 8 de la Constitución Política del Estado de 1998.

CUARTA.- De conformidad con lo ordenado en los artículos 34 y 35 de la Ley de Control Constitucional, las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, pueden requerir la información que sobre si mismas se encuentre en poder de entidades públicas o personas naturales o jurídicas, con la finalidad de conocer el uso que se le haya dado o se le esté por dar, para exigir respuestas y el cumplimiento de las medidas tutelares previstas en la ley citada; por lo que esta acción tiene por objeto: "a) Obtener del poseedor de la información que éste la 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 verificación sobre que la persona poseedora de la información la ha rectificado, o no la ha divulgado".

QUINTA.- En atención a lo analizado en líneas precedentes, se concluye que el recurrente tiene derecho a obtener la información que solicita ya que corresponde a información personal; y así se desprende de la comunicación s/n de 14 de septiembre de 2007 (fs. 36) donde se le informa al accionante por parte del Gerente de Operaciones y Administrativo del Banco del Austro S.A., que dentro de los registros del Banco se encuentra una obligación pendiente de pago por parte del accionante, sin que se detalle el monto, título en que se sustenta dicha obligación, fecha de vencimiento de la misma, etc; esto con la finalidad de verificar la exactitud de la obligación exigida y eventualmente, de creerlo pertinente, solicitar su actualización, rectificación, eliminación o anulación en caso de que tal información fuere errónea o afectare ilegítimamente sus derechos.

SEXTA.- La esencia del recurso de hábeas data es lograr la información veraz requerida por el accionante, situación distinta sería si es que terceros lo solicitan con la finalidad de causar daño, afectar el honor y en general para utilización maliciosa: En consecuencia, el Juez o Tribunal debe garantizar el ejercicio del derecho a la información y hacer que se cumpla la esencia del recurso, se entregue la información requerida que prueba la existencia o no de la obligación que se imputa, todo ello, de conformidad con lo que establecen los Arts. 39 y 40 de la Ley del Control Constitucional; y,

SÉPTIMA.- La Sala deja constancia que no se está reconociendo derecho a favor del recurrente de ninguna índole, ni peor aún el de conceder, rectificar, corregir o extinguir obligaciones de alguna naturaleza, salvo su derecho a acceder a la información que sobre dichas obligaciones de pago tenga el Banco del Austro S.A.

La Primera Sala de la Corte Constitucional en uso de las atribuciones legales y constitucionales de 1998,

RESUELVE:

1.- Revocar la Resolución del juez de instancia; y, en consecuencia, conceder el hábeas data propuesto por el señor Heladio Gustavo Puente Puente, en los

términos establecidos en las letras a) y b) del Art. 35 de la Ley de Control Constitucional; y,

2.- Devolver el expediente al juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Presidente Primera Sala.

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote Jueza, Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Freddy Donoso P., Juez (a) Constitucional Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue aprobada por los señores doctores Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Freddy Donoso P., Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los cuatro días del mes de febrero del dos mil nueve.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, 13 de febrero del 2009.- f.) Secretaria de la Sala.

PRIMERA SALA

No. 0468-08-RA

Quito, D. M. 4 de febrero del 2009

Juez Ponente: Dr. Freddy Donoso P.

ANTECEDENTES:

El señor Guido Gualberto Saltos Martínez, Presidente Ejecutivo de ICARO S.A. compareció ante el Juzgado Quinto de lo Penal de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra del señor Eduardo Larrea Cruz, Director General saliente y/o General Jorge Zurita, Director General Entrante de la Aviación Civil, solicitó que se otorgue a la compañía ICARO S.A. el permiso de operación para que realice la actividad de trabajos aéreos especializados en la modalidad de transporte aéreo de carga externa. En lo principal manifestó lo siguiente:

ICARO es una empresa que durante 37 años ha prestado sus servicios de transporte aéreo público, tanto regular como no regular dentro y fuera del territorio, formación de pilotos y actualmente contribuye al trabajo digno de 333 trabajadores y sus familias.

Mediante oficio No. IC-JUR-025-2008, de 14 de febrero del 2008, su representada solicitó al Consejo Nacional de Aviación Civil un nuevo permiso de operación con base en la nueva reglamentación y/o de ser aplicable la renovación

del permiso de operación para servicios de Trabajos Aéreos Especializados de transporte de carga externa en apoyo a la actividad hidrocarburífera, mineras y otros recursos naturales en el interior del país, los que han sido renovados mediante Resoluciones Nos. 04/073 de 26 de marzo del 2004 y 06/043 de 10 de marzo del 2006; disposición que no fue resuelta por el Director de Aviación Civil en el plazo determinado en el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, omisión que perjudica a su representada, trabajadores, sus familias y causa un daño grave al Estado Ecuatoriano.

Su representada ha dado cumplimiento a los requerimientos establecidos en la ley como lo demuestran las concesiones y permisos de operación otorgadas por el Consejo Nacional de Aviación Civil y la Dirección General de Aviación Civil.

La Dirección General de Aviación Civil ha violado el contenido de los Arts. 23, numerales 15, 16, 17 y 26; 272 y 273 de la Constitución Política del Estado; 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica y, 24 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Fundamentado en lo dispuesto en los Arts. 95 de la Constitución, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpuso acción de amparo constitucional y solicitó se otorgue a la Compañía ICARO S.A., el permiso de operación para que realice la actividad de carga externa con el siguiente equipo de vuelo: Un BELL 212 con matrícula HC-CDD, dos helicópteros AS 350 BA, con matrículas HC-CDK y HC-CEC y un Boeing Vertol Chinook con matrícula HC-CEN; que se emita el certificado de operación que demuestre que ICARO S.A., ha cumplido con todos los requisitos de la Ley de Aviación Civil, regulaciones y estándares prescritos para la emisión de este certificado; que se encuentra autorizada a conducir operaciones de aerogiros con carga externa de acuerdo a lo establecido en dicha ley y regulaciones; y, que quede autorizada para realizar operaciones con carga externa de clases A, B y C.

En la audiencia pública el Director General de Aviación Civil manifestó que el Art. 7 del Reglamento de Permisos de Operación, Servicios para Trabajos Aéreos y Actividades Conexas, dispone que: "Con la recepción de la solicitud y la documentación prevista para la obtención del permiso, el Director General de Aviación Civil en un plazo máximo de treinta días (30) laborables notificará su resolución en base a los informes pertinentes que servirán de base para su resolución", por lo que la demanda propuesta carece de fundamento legal. La Dirección General de Aviación Civil para el trámite y procedimiento para el otorgamiento o renovación de los permisos de operación de las compañías nacionales se sujeta estrictamente a las disposiciones del Reglamento de Permisos de Operación, Servicios para Trabajos Aéreos y Actividades Conexas. Como lo dispone el Art. 30 de la Ley de Modernización del Estado, la Autoridad Aeronáutica no podrá emitir ninguna resolución sin que se haya obtenido los informes de las diferentes dependencias de la Institución. En oficio No. DGAC-FJ-0245-08 de 26 de marzo del 2008, el Jefe de Recursos Financieros (e) de la Dirección General de Aviación Civil informó sobre los valores que adeuda ICARO S.A., a la Institución. En Resolución No. 043/2008 de 26 de marzo del 2008, notificada a ICARO S.A. el 28 de los mismos mes y año, el Director General de Aviación Civil declaró no

elegible a la compañía ICARO S.A. para el otorgamiento de un permiso de operación para trabajos aéreos de carga externa, solicitado por la empresa en oficio No. IC-JUR-025-2008 de 14 de febrero del 2008 por mantener deudas con la Dirección General de Aviación Civil. Que dicha compañía mantiene un retraso constante de pago de bienes y servicios e inclusive se ha retenido dineros que por mandato de la Ley de Aviación Civil en su calidad de Agente de Retención ha cobrado a los usuarios de la aviación, sin realizar los depósitos correspondientes. La Dirección General de Aviación Civil no ha contravenido disposición constitucional alguna ni ha causado daño inminente al demandante ya que las actuaciones se encuentran enmarcadas en lo dispuesto en la Ley de Aviación Civil sin que se haya producido la figura del silencio administrativo, por lo que solicitó se rechace el improcedente amparo.

El Jefe del Departamento de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado señaló que no se ha probado por parte del recurrente las circunstancias excepcionales para que este amparo sea conocido. No existió violación de derecho constitucional por parte de la empresa demandada debido a que el recurrente ha incumplido con el pago que tenía con la DAC.

El recurrente se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El señor Juez Quinto de lo Penal de Pichincha (e) resolvió aceptar el amparo constitucional propuesto y, posteriormente, concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No se advierte violación de trámite ni omisión de solemnidad sustancial alguna que puede incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- La Acción de Amparo Constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución de la República y en el Art. 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, tiene como propósito requerir la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión, o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítima de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución Política de la República y en los Tratados y Convenios Internacionales vigentes y que, de manera inminente amenacen con causar daño grave e irreparable para el o los peticionarios. La Acción de Amparo garantiza en este sentido, la efectiva tutela de los derechos constitucionales.

CUARTA.- Con lo señalado, si bien la Acción de Amparo Constitucional se constituye una reclamación de tutela y

protección, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, su procedibilidad, depende ineludiblemente de la concurrencia simultánea tres aspectos: a) la existencia de actuación ilegítima de autoridad pública, por acción u omisión, b) que con dicha acción o inacción se haya violentado prerrogativas constitucionales o derechos fundamentales; y, c) que dicha violación este causando o pueda causar daño inminente grave e irreparable.

QUINTA.- Del atento estudio de autos se desprende que el recurrente ha propuesto la presente acción de amparo constitucional con fecha **22 de marzo del 2008, a las 18h40** ante el Juez Quinto de lo Penal de Pichincha, aduciendo la violación del derecho de petición previsto en el Art. 23 numeral 15 de la Constitución Política de la República por parte de la Dirección General de Aviación Civil, así como la existencia de silencio administrativo al no haberse emitido pronunciamiento con respecto de la petición de renovación del permiso de operación otorgada a su representada, dentro del término establecido en el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos, en el que se señala que “todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá ser resuelto en un término no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de su presentación”, que en el caso que se analiza sería el **27 de febrero del 2008** cuando se cumplió con todos los requerimientos establecidos para la presentación de dicho trámite (fjs. 464 a 465).

SEXTA.- Hay que señalar que el mismo Art. 28 de la Ley de Modernización referida en el considerando anterior señala la salvedad de que el término de 15 días para que la autoridad expida pronunciamiento sobre peticiones a ellas formuladas, se aplicará siempre y cuando “una norma legal expresamente señale otro distinto”; para el caso de solicitudes de permisos de operación formulados a la Dirección General de Aviación Civil que se encuentra regulada por el Reglamento de Permiso de Operaciones, Servicios para Trabajos Aéreos y actividades, el Art. 7 de dicha normativa establece un plazo de 30 días laborables para que se resuelva ese tipo de peticiones, lo que implica, por un lado, que el varias veces referido Art. 28 de la Ley de Modernización no es aplicable en el caso, y por otro, que para la fecha en que se presentó esta acción (22 de marzo del 2008), aún no se había cumplido el término de Ley para que la recurrida emita su pronunciamiento.

Por las razones expuestas y al no evidenciarse la existencia de omisión que viole o atente contra derechos constitucionales, la PRIMERA SALA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, en uso de sus atribuciones legales y constitucionales de 1998,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia negar la acción de amparo constitucional, propuesta por el señor Guido Gualberto Saltos Martínez, Presidente Ejecutivo de la Compañía ICARO S.A..
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Presidente Primera Sala.

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote Jueza, Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Freddy Donoso P., Juez (a) Constitucional Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Freddy Donoso P., Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los cuatro días del mes de febrero de dos mil nueve- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, 13 de febrero del 2009.- f.) Secretaria de la Sala.

PRIMERA SALA

No. 0592-2008-RA

Quito, 4 de febrero del 2009

Juez Ponente: Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes

ANTECEDENTES:

Los señores Lenin Darío Chango Holguin, Ángel Daniel Endra Sánchez y Mireya Nataly Caiza Rivera, comparecieron ante la señora Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha y dedujeron acción de amparo constitucional en contra del señor licenciado Ángel Bolívar Cisneros Galarza, General Inspector, Comandante General de la Policía Nacional e impugnaron el acto administrativo contenido en la resolución No. 2007-015-CG-B-V-PAL mediante la cual se dispuso darlos de baja de las filas policiales. En lo principal manifestaron lo siguiente:

La Escuela Superior de Policía General Alberto Enríquez Gallo mantuvo desde el año 2003 hasta el 2007, un convenio académico con la Universidad San Francisco de Quito, en virtud del cual se creó el Colegio de Ciencias Policiales.

Luego de aprobar el proceso de selección establecido por las autoridades de la Policía Nacional, superar los exámenes académicos, físicos y médicos, y cumplir con los requisitos establecidos en el Reglamento de Régimen Interno de la Escuela Superior de Policía General Alberto Enríquez Gallo, fueron admitidos y seleccionados como cadetes.

La Cláusula Segunda del Convenio dispone que el régimen de estudios en la Escuela Superior de Policía se divide en dos ejes, el policial y el de la Universidad San Francisco de Quito, por lo que los cadetes desarrollaban sus estudios bajo las normas y reglamentos que rigen a las dos instituciones.

El Reglamento Interno de la Escuela Superior de Policía en el Art. 316 dispone que en caso de no completar en dos evaluaciones la nota mínima de aprobación de ciclo, será necesario un examen supletorio, el que reemplaza a la evaluación final o de segundo bimestre.

Al finalizar el segundo ciclo obtuvieron nota F, unos en la materia de Psicología General, otros en la materia de Estadística y Sociedad, sin alcanzar inicialmente la nota mínima de 12 puntos para aprobar las asignaturas, las que no corresponden a la especialización sino al Colegio General del eje de la USFQ, por lo que iniciaron los trámites para rendir el examen supletorio a que tenían derecho o que la Universidad les de una nueva oportunidad para aprobar la asignatura.

Fundamentados en lo dispuesto en los Arts. 95 de la Ley Suprema, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpusieron acción de amparo constitucional y solicitaron se deje sin efecto la resolución No. 2007-015-CG-B-V-PAL publicada como Art. 1 en la Orden General No. 158 del Comando General de la Policía Nacional para el 17 de agosto del 2007, en la cual el Comandante General de la Policía Nacional resolvió darlos de baja de las filas policiales; se disponga su inmediata reincorporación a la Escuela Superior de Policía para integrarse al ciclo que les corresponde con su promoción, concediendo para el efecto al demandado el plazo de 8 días bajo prevenciones de que al no hacerlo será enjuiciado por desacato y condenado al pago de daños y perjuicios ocasionados, como lo disponen los Arts. 58 y 61 de la Ley de Control Constitucional; y se ordene que las notas obtenidas legalmente al amparo de lo que estipula el Reglamento Interno de la Universidad San Francisco de Quito, sean asentadas en el Departamento Académico de la Escuela Superior de Policía y para quienes no rindieron examen en materia del eje policial se dispondrá se les tome el examen supletorio.

La acción ilegítima de la autoridad demandada violó el contenido de los Arts. 23, numerales 26 y 27; 24, numerales 3, 10 y 13; 35; 66 y siguientes de la Constitución Política del Estado; 23 y 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 14 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 2 y 3 de la Ley de Educación; 31 de la Ley de Modernización del Estado; y, 122 del Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.

En la audiencia pública los accionantes se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; en tanto que el Comandante General de la Policía Nacional señaló que el recurso propuesto, además de ser contradictorio es improcedente en la forma como en el fondo. Los recurrentes han incumplido lo establecido en el Art. 57 de la Ley de Control Constitucional, debido a que presentaron otro recurso sobre la misma materia en el Juzgado Séptimo de lo Civil de Pichincha, con el No. 2007-588, el que fue negado el 2 de julio del 2007, por lo que solicitó se aplique lo establecido en el Art. 56 de la Ley de Control Constitucional. Los accionantes debieron proponer su acción también en contra del Director de la Escuela Superior de Policía, quien de conformidad con lo dispuesto en el Art. 94 del Reglamento de la Escuela Superior de Policía es quien solicitó al Comandante General de la Policía Nacional la baja de los Cadetes por deficiencia en sus estudios, como lo establece el numeral 3 del Reglamento Disciplinario de la Escuela Superior de Policía.

Los Cadetes amparados en disposiciones contenidas en el Capítulo III del Reglamento Interno de la ESP, presentaron peticiones en diversos sentidos al Decano del Colegio de Ciencias Policiales de la ISFO, autoridad que dando cumplimiento a los ordenamientos constitucionales e institucionales, remitió el caso a conocimiento del Consejo Directivo de la ESP, ante lo cual se remitió a los Cadetes y padres de familia el oficio circular No. 2007-1673-DESP de 1 de junio del 2007. Posteriormente la Secretaría Académica de la ESP remitió el informe académico de las calificaciones al término del II, IV y VI Ciclos de los Cadetes de la ESP, correspondiente al primero, segundo y tercer año, en oficio No. 07-160-SA-ESP de 15 de junio del 2007, en el que se señaló que 22 cadetes del Eje de la Universidad San Francisco de Quito de Primer Año, no completan el puntaje mínimo necesario para la aprobación de las asignaturas de Estado de Derecho, Estadística y Sociedad y Psicología General. Durante el proceso, para determinar la conclusión del ciclo de estudios, los recurrentes tuvieron todas las oportunidades para presentar sus reclamos los que fueron contestados por el Colegio de Ciencias Policiales de la USFQ, negándoles sus peticiones. No ha existido violación de normas constitucionales, leyes y reglamentos institucionales por parte del Director de la Escuela Superior de Policía, el Consejo Directivo y el Comandante General de la Policía Nacional. En el supuesto de que el Juzgado concediera el recurso propuesto, se estaría fallando contra norma expresa contemplada en el inciso tercero del Art. 68 de la Ley de Personal de la Policía Nacional. El amparo planteado no reúne los presupuestos señalados en el Art. 95 de la Constitución Política del Estado, por lo que solicitó se rechace la acción de amparo constitucional por ilegal e improcedente. Por otro lado el señor Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, manifestó que los accionantes son estudiantes en proceso de entrenamiento para formar parte de la institución policial, por lo que el hecho de que lleguen a ser policías de línea es una expectativa que no constituye derecho. Los documentos a los que se refirieron los actores fueron emitidos por una institución privada, contra los cuales no cabe impugnación y el único documento perteneciente a la Escuela Superior de Policía es una comunicación dirigida a cada uno de los accionantes en las que se les hacía conocer que habían perdido la asignatura tomada en la Universidad San Francisco de Quito, dentro del convenio suscrito entre las dos instituciones, por lo que no existió acto ilegítimo. Por no reunir la acción propuesta los tres requisitos necesarios para la procedencia de la misma, solicitó se la rechace por improcedente.

La señora Jueza Segundo de lo Civil de Pichincha resolvió aceptar el amparo constitucional planteado y, posteriormente, concedió el recurso de apelación interpuesto por el Comandante General de la Policía Nacional.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo previsto en el Art. 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador en el Registro

Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008 y la resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008.

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

TERCERA.- Dos son los elementos esenciales de la pretensión de amparo: la causa petendi, que viene determinada por la vulneración de un derecho fundamental, a través de una disposición, acto o vía de hecho de los poderes públicos; y el petitum, que habrá de contener la solicitud de declaración de nulidad de la disposición, acto o vía de hecho causante de la lesión y la de reconocimiento o restablecimiento del derecho o libertad pública vulnerada. Por ello, es indispensable que in limine o al momento de sentenciarse un **conflicto** de intereses intersubjetivos, vía acción de amparo, que el Letrado analice si se cumple en forma conjuntiva, además de los presupuestos generales, con los presupuestos específicos siguientes: 1.) Certidumbre del derecho que se busca proteger (que resulta crucial para el tema planteado); 2.) Actualidad de la **conducta** lesiva; y, 3.) Carácter manifiesto de la antijuricidad o arbitrariedad de esa conducta.

CUARTA.- Ya es de común recurrencia que el Tribunal Constitucional deba referirse a decisiones adoptadas por órganos administrativos de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas relacionadas con la imposición de sanciones a sus miembros. Conviene, por obvias razones, antes de entrar al análisis del thema decidendum, realizar un breve recordatorio para puntualizar que bajo ningún concepto los Magistrados Constitucionales se oponen al criterio de que éstas, como otras instituciones gozan de autonomía y están plenamente facultadas para adoptar decisiones de carácter administrativo, pero siempre que los procedimientos previos para llegar a tales decisiones no se opongan a las garantías constitucionales. Lo expresado se fundamenta en que el Ecuador se enmarca en un Estado de Derecho, por tanto se opone al Estado de Policía o Polizeistaat. Mientras en el primero se evoca una democracia, es decir, una supremacía absoluta de las normas, el estricto respeto de los derechos inalienables de los seres humanos y por ende lo concerniente al debido proceso, en el segundo caso, es decir en los estados de policía, prima la arbitrariedad y prevalece el capricho de ciertas autoridades abusivas que utilizan el poder para someter a todos aquellos que se encuentran por diversas circunstancias bajo su dominio. En el presente caso, de la lectura y el prolijo análisis de todas las piezas procesales que lo acompañan se desprende claramente que se han

inobservado normas supremas expresadas en la Carta Magna. Conviene expresar que una gran cantidad de las causas que llegan para conocimiento y resolución del máximo organismo de justicia constitucional se pudieran resolver en los órganos inferiores, siempre que los mismos sean integrados por conocedores de las normas consagradas en la Ley Suprema.

QUINTA.- Es importante tomar en consideración el precedente jurisprudencial dictado por esta misma Sala, en el caso identificado con el No. 0886-08-RA, suscrito por los doctores Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Patricio Pazmiño Freire, quienes, en un caso idéntico al presente resolvieron conceder la acción de amparo constitucional a favor de varios cadetes separados injustamente de la institución policial.

Se desprende de autos que fueron 52 cadetes los que no completaron las notas mínimas en varias asignaturas tanto del eje policial como del eje de la ESFQ, a 28 de ellos si se les tomó examen supletorio, de los cuales aprobaron 27, pero en el caso presente se les negó a los recurrentes ese derecho, aduciendo por parte de los demandados que ese procedimiento no estaba contemplado en el Convenio con la Universidad de San Francisco de Quito y que esas disposiciones regían sólo para el eje policial.

SEXTA.- Se infiere asimismo que las autoridades policiales aduciendo que han perdido el año en materia del eje de la USFQ, les impidieron rendir el examen en una materia del eje policial, violando el mandato del Art. 21 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, en concordancia con lo ordenado en los Arts. 316 y 317 del Reglamento de Régimen Interno, el Art. 97 del Reglamento de Disciplina y el Art. 24 del Reglamento a la Ley de Personal de la Policía Nacional.

Obra de autos que el Director de la Escuela Superior no observó los derechos de los Cadetes dejándolos en la más completa indefensión, desconociendo la garantía ciudadana fundamental consagrada en el numeral 10 del Art. 24 de la Ley Suprema, originándose un problema que en años anteriores ya se dio y que fue solucionado con oficios dirigidos al Decano del Colegio de Ciencias Policiales para que se proceda conforme a su reglamentación interna y en acatamiento a lo dispuesto en el Art. 61 de la Ley de Educación Superior.

SEXTA.- En base al Reglamento Interno, la Universidad San Francisco les dio la oportunidad de aprobar las materias en las que obtuvieron la nota F y una vez obtenidos los certificados de notas, los pusieron en conocimiento del Comandante General en escrito de 21 de agosto del 2007, siendo comunicados que dicha autoridad el 17 de agosto en Resolución 2007-015-CG-B-V-PAL procedió a darlos de baja de la Policía, por lo que el 24 de agosto del 2007 presentaron la reconsideración, con fundamento en lo dispuesto en el Art. 67 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, sin haber recibido respuesta, produciéndose el silencio administrativo, al tenor de lo que dispone el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado y el numeral 15 del Art. 23 de la Constitución.

SÉPTIMA.- De conformidad con la normativa relativa a la parte académica, los cadetes demandantes tenían tres oportunidades para aprobar los exámenes correspondientes a los ejes determinados.

No es competencia de esta Sala de la Corte Constitucional dilucidar si este mecanismo era justo o injusto, si realmente representa exigencia para los aspirantes a ingresar a la institución policial, lo que si respecta a este organismo es advertir que antes de ofrecerles una segunda oportunidad ya se había procedido a separar de la Policía Nacional a los recurrentes, lo que evidentemente constituye una franca violación al debido proceso.

Resulta también de trascendencia para la resolución de esta causa, considerar que el propio Asesor Jurídico del Comando General de la Policía Nacional mediante oficio 136-AJCG-2007 del 14 de junio del 2007, presentó al Comandante General un informe en el que manifestó que se deben respetar los Reglamentos de la Escuela Superior y de la Universidad San Francisco de Quito, sin que fuera acogido por las autoridades policiales.

Por las precedentes consideraciones, la Primera Sala de la Corte Constitucional en uso de las atribuciones legales y constitucionales de 1998,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, por consiguiente, aceptar la acción de amparo planteada por el señor Lenin Darío Chango Holguin.

2.- Devolver el expediente al juez de instancia para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Presidente Primera Sala.

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote Jueza, Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Freddy A. Donoso P., Juez Constitucional (a) Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Freddy Donoso Páramo, Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los cuatro días del mes de febrero del 2009.- LO CERTIFICO.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito 13 de febrero del 2009.- f.) Secretaria de la Sala.

PRIMERA SALA

No. 1300-08-RA

Quito, D. M. 4 de febrero 2009

Juez Ponente: Dr. Freddy Donoso P.

ANTECEDENTES:

La señora Marcelina del Rocío Sempertegui Vega compareció ante el señor Juez Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha y dedujo acción de amparo constitucional en contra del señor doctor Romeo Sylva Castillo, Director Nacional de Rehabilitación Social (e) solicitando se impida las consecuencias de los actos ilegítimos del señor Director Nacional de Rehabilitación Social “de la resolución mediante acta de personal No. 2159 de 28 de diciembre del 2007”. En lo principal manifestó lo siguiente:

La Dirección Nacional de Rehabilitación Social el 7 de junio del 2007, mediante Acción de Personal No. 911 la nombró provisionalmente para ocupar el cargo de Asistente Administrativo “C” Técnico de Apoyo de Seguridad y Vigilancia del Centro de Rehabilitación Social de Guayaquil, “de conformidad con lo ordenado en los Arts. 17, 18, letra B1, 71 y 74 Codificación de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Servicio Público conforme Resolución 001-GRH-2007” .

El 25 de octubre del 2007, la Líder de Gestión de Recursos Humanos de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, en oficio No. 1695 DNRS convocó a Concurso de Méritos y Oposición cerrado para los Guías que estaban con nombramiento provisional, para lo cual solicitó al señor Director Nacional autorice dicha convocatoria. Que en los 377 nombramientos provisionales otorgados no se observó las normas constitucionales vigentes.

Que una vez transcurrido los seis meses de prueba fue calificada por su jefe inmediato y a pesar de lo dispuesto en la LOSCCA y su Reglamento, por orden de la autoridad se presentó al nuevo concurso a fin de rendir las pruebas psicológicas y entrevistas las que no las pudo realizar por cuanto le manifestaron que tenía antecedentes penales, cuando en la realidad nunca tuvo un juicio penal en su contra ni ha sido sentenciada penalmente, por lo que no se encontraba dentro de las prohibiciones establecidas en el Art. 10 de la LOSCCA.

Que mediante Acción de Personal No. 2158 de 28 de diciembre del 2007 se dio por terminado “el nombramiento provisional de Asistente Administrativo “C” Guía Penitenciario Seguridad y Vigilancia del Centro de Rehabilitación Social Guayaquil, otorgado de conformidad con el Art. 25, literal c de la norma técnica de selección de personal, en concordancia con el artículo 158 del Reglamento de la LOSCCA y siguientes conforme OFC. N. 1695 DNRS-GRH de fecha 25 de octubre del 2007...”, procedimiento a seguirse en caso del incumplimiento del reglamento como servidor público.

Previo a destituir o cesar en sus funciones a un guía penitenciario, se debe realizar el sumario administrativo como lo prescribe el texto del Art. 78 de la LOSCCA y, en su caso, se debió tomar en cuenta que ganó un concurso de méritos y oposición y aprobó la evaluación de su jefe inmediato, demostrando ser idónea para el cargo de Asistente C Guía Penitenciario para el Centro de Rehabilitación Social de Varones Esmeraldas.

Se han dado violaciones por parte de la autoridad al convocar a Concurso de Méritos y Oposición para llenar más de 300 vacantes de Asistentes Administrativos C, Guías

Penitenciarios, las que estaban ocupadas con nombramientos provisionales, cuyos titulares sobrepasaron el período reglamentario de seis meses, tiempo en el cual el Jefe inmediato no solicitó a la autoridad nominadora la cesación de funciones del servidor escogido mediante una evaluación técnica y objetiva de sus servicios, aprobada por la Administración de Recursos Humanos. No se tomó en consideración lo dispuesto en los Arts. 25, 96, 72 (actual 71), 73 (actual 72) y 76 (actual 75), 48 de la LOSCCA; y, 92 del Reglamento a la LOSCCA, causándole grave daño al dejarla en el desempleo.

Fundamentada en lo dispuesto en los Arts. 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y 49 de la Ley de Control Constitucional interpuso acción de amparo constitucional y solicitó se disponga cesar, remediar e impedir las consecuencias de los actos ilegítimos del señor Director Nacional de Rehabilitación Social.

En la audiencia pública la actora se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, en tanto que el señor Director Nacional de Rehabilitación Social (e) solicitó se rechace el recurso por ilegítimo. Por otro lado el señor Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, manifestó que la autoridad en aplicación de lo ordenado en los Arts. 124 de la Carta Magna, 71 de la LOSCCA, 78 de su Reglamento y la Norma Técnica de Subsistemas de Selección de Personal, inició el concurso para llenar legalmente las vacantes de la Institución. Que la accionante no fue destituida, por lo que no se requería de la instauración de ningún procedimiento administrativo de contradicción. No se ha dado cumplimiento con el requisito de inmediatez debido a que el acto del cual se recurrió fue expedido el 28 de diciembre del 2007. El amparo propuesto contraría lo dispuesto en el Art. 3 de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 378 de 27 de julio del 2001. Citó las resoluciones Nos. 209-08-RA y 311-08-RA de 1 de julio del 2008 de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional. Por no reunir los elementos previstos en lo determinado en los Arts. 95 de la Carta Magna y 46 de la Ley de Control Constitucional, solicitó se rechace la acción planteada.

El señor Juez Vigesimo Quinto de lo Civil de Pichincha resolvió negar la acción de amparo y posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por la actora.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No se advierte violación de trámite, ni omisión de solemnidad sustancial alguna que puede incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- La Acción de Amparo Constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución de la República y en el Art. 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, tiene como propósito requerir la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítima de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución Política de la República y en los Tratados y Convenios Internacionales vigentes y que, de manera inminente, amenacen con causar daño grave e irreparable. La Acción de Amparo garantiza en este sentido, la efectiva tutela de los derechos constitucionales.

CUARTA.- Con lo señalado, si bien la Acción de Amparo Constitucional constituye una reclamación de tutela y protección de conformidad con lo dispuesto en el Art. 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, su procedibilidad depende ineludiblemente de la concurrencia simultánea tres aspectos: a) la existencia de actuación ilegítima de autoridad pública, por acción u omisión, b) que con dicha acción o inacción se haya violentado prerrogativas constitucionales o derechos fundamentales; y, c) que dicha violación esté causando o pueda causar daño inminente grave e irreparable.

QUINTA.- Del análisis de los autos se desprende que la accionante ha impugnado la resolución contenida en el Acción de Personal No. 2159 de fecha 28 de diciembre del 2007, en la cual se da por terminado el nombramiento provisional de Asistente Administrativo "C"- Guía Penitenciario, Seguridad y Vigilancia del Centro de Rehabilitación Social de Guayaquil, otorgado a la accionante por la Dirección Nacional de Rehabilitación Social,- DNRS; y en la que se señala como fundamento lo dispuesto en en el Art. 25 letra c) del la Norma Técnica de Selección de Personal y Art. 158 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (fjs. 40); por cuanto con dicha resolución se han vulnerados sus derechos, al trabajo, al debido proceso y a la seguridad jurídica.

SEXTA.- Previo al análisis con respecto a la violación de derechos que se alega en el presente caso, es importante aclarar lo siguiente: Los accionados alegan la preexistencia de una acción de amparo constitucional en la que se objeta la misma actuación que se impugna en esta ocasión. Al respecto, a fojas 26 a 38 de expediente se evidencia que si bien la accionante ha presentado la acción de amparo signada con el número 1166-2007, que fue resuelta por la Tercera Sala de entonces Tribunal Constitucional, con el Nro. 1467-2007, el acto impugnado en esa ocasión era la convocatoria a concurso cerrado de méritos y oposición realizada por la Dirección Nacional de Rehabilitación para llenar 369 cargos dentro de dicha entidad, mientras que en la presente oportunidad la actuación impugnada es la acción de personal mediante la cual se ha dado por terminado el nombramiento provisional singularizado en el considerando anterior, por lo no es procedente dicha alegación.

SEPTIMA.- Con respecto al asunto principal, a fojas 39 y 40 del expediente de primer nivel se encuentra que la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, mediante

acción de personal Nro. 00940-DNRS-DRH ha otorgado a la accionante, señora Marcelina del Rocío Sempertegui Vera, el nombramiento provisional para el cargo de Asistente Administrativo "C", Técnico de Apoyo Seguridad y Vigilancia del Centro de Rehabilitación Social de Guayaquil, el mismo que entró en vigencia desde 01 de abril del 2007; y que dicho nombramiento fue dado por terminado, luego de nueve meses aproximadamente, mediante acción de personal Nro. 2159 de fecha 28 de diciembre del 2007, emitido por la misma Dirección Nacional de Rehabilitación Social, no obstante de que en el Art. 18 letra b) la Ley Orgánica de Servicio de Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, señala que los nombramientos provisionales como el otorgado a la accionante son aquellos que están sometidos a un período de prueba, y en su Art. 74 establece que dicho período de prueba no puede ser mayor a seis meses. De lo señalado se puede colegir que la accionante, al haberse mantenido por un período mayor a los seis meses estipulados por la Ley en el cargo, sin haber sido observada por su Superior en su desempeño, ha adquirido su estabilidad laboral, constituyéndose en un derecho protegido por la Ley (Art. 25 de la LOSCA) y garantizado constitucionalmente conforme lo dispuesto en Art. 124 de la norma constitucional de 1998.

Si bien el marco constitucional ha cambiado, la Carta Constitucional actualmente vigente, en su Art. 229 al referirse a las servidoras y servidores públicos establece que será la Ley la que determine, entre otros aspectos, lo referente a la estabilidad de los servidores públicos, lo que otorga plena vigencia a las disposiciones de la actual Ley Orgánica de Servicio de Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público que se han citado. En tal sentido, el omitir lo que la ley establece con respecto a la estabilidad de los servidores públicos, como ha ocurrido en este caso, deviene en una violación de los preceptos constitucionales y del derecho al trabajo y a la estabilidad laboral reconocida en la Constitución y la Ley.

OCTAVA.- Por otro lado, se evidencia que ha existido la violación al derecho al debido proceso pues habiendo adquirido en virtud del tiempo, la accionante el derecho a la estabilidad laboral, existen procedimientos claramente establecidos para que la misma sea removida del cargo para el que ha sido nombrada de forma legal (Arts. 42 a 48 de la LOSCA y Arts. 92 a 100 del Reglamento de la LOSCA), esos procedimientos en el presente caso también han sido ignorados, en perjuicio de la accionante.

NOVENA.- Por otro lado, en la acción de personal que se impugna, se indica que la terminación del nombramiento provisional de la accionante obedece, entre otras causas, al cumplimiento de lo establecido en el Art. 158 del Reglamento de la LOSCA, norma en la que textualmente se señala "El único mecanismo legalmente establecido para el ingreso o ascenso en n puesto será mediante concurso

de méritos y oposición ...", al respecto, hay que señalar que de haber existido por parte de la autoridad nominadora o administrador en su momento incumplimiento de dicha normativa, no puede ese error u omisión de administración ser enmendado a consta del administrado o trasladado la responsabilidad a terceros, pues no es dable que en el presente caso la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, habiéndose otorgado un nombramiento provisional de la accionante, precisamente cuando la misma ha pasado a tener nombramiento regular o definitivo en virtud de lo establecido en la Ley y el reglamento (Arts. 75 LOSCA y 169 letra d) del Reglamento de la LOSCA), la administración procede a realizar un concurso de merecimientos y oposición extemporáneamente para llenar cargos que estaban siendo ocupados y pretenda que la señora Marcelina del Rocío Sempertegui Vega, renunciando a sus derechos adquiridos, se someta a dicho proceso de selección únicamente para que la administración subsane el no haber realizado oportunamente dicho concurso de méritos y oposición, esto es antes de expedir el nombramiento provisional.

Por lo expuesto, La Primera Sala, al evidenciar en el presente caso claras violaciones constitucionales en perjuicio de la accionante, sin que sea necesario otro análisis, en uso de sus atribuciones legales y constitucionales de 1998,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado y, en consecuencia, aceptar la acción de amparo propuesto por la señora Marcelina del Rocío Sempertegui Vega.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. MSc. Alfonso Luz Yunes, Presidente Primera Sala.

f.) Dra. Ruth Seni Pinoargote Jueza, Constitucional Primera Sala.

f.) Dr. Freddy Donoso P., Juez (a) Constitucional Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue aprobada por los señores doctores Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote y Freddy Donoso P., Jueces de la Primera Sala de la Corte Constitucional, a los cuatro días del mes de febrero de dos mil nueve.- LO CERTIFICO

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

CORTE CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, 13 de febrero del 2009.- f.) Secretaria de la Sala.



Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial