REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año I -- Quito, Martes 18 de Abril del 2006 -- Nº 252

DR. VICENTE NAPOLEON DAVILA GARCIA
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
2.000 ejemplares -- 72 páginas -- Valor US$ 1.00

SUPLEMENTO

SUMARIO:

Págs.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

PRIMERA SALA

RESOLUCIONES:

0376-2004-RA Niégase por improcedente el amparo constitucional planteado por Federico Pérez Ayala, representante legal de SERAMIN CIA. LTDA ……. 3

0554-2004-RA Niégase el amparo constitucional planteado por Gabriel Augusto Peñaherrera Echeverría …….. 5

0564-2004-RA Niégase el amparo interpuesto por el señor Fabián Arcesio Coba Bustillos …….. 7

0623-2004-RA Niégase la acción de amparo interpuesta por la señorita Mónica Paulina Jaramillo Proaño …… 8

0637-2004-RA Niégase la acción de amparo interpuesta por el señor Angel Fernando López Muñoz ……. 10

Págs.

0638-2004-RA Revócase la resolución del Tribunal de instancia y niégase el amparo interpuesto por la señorita Isabel Alexandra Montalvo Jaramillo …… 11

0855-2004-RA Revócase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo solicitada por el señor Alex Mauricio Morales Zambrano …… 13

0903-2004-RA Niégase el amparo constitucional propuesto por el señor Iris Francisco Tejena Palma ……. 15

0915-2004-RA Revócase la resolución subida en grado y acéptase parcialmente el amparo solicitado por el licenciado Edwin Rubén Cabrera Rosero …….. 17

0918-2004-RA Confírmase la resolución subida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el señor Reimundo Narciso Herrera Guaylla …… 19

0937-2004-RA Niégase la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Wilder Pita Mesías y revócase la resolución expedida por el H. Tribunal Distrital Contencioso-Administrativo para Manabí y Esmeraldas …….. 20

Págs.

0967-2004-RA Declárase sin lugar la acción de amparo interpuesta por Claudio Manuel Pacheco Barreto, Presidente de la Asociación de Trabajadores Autónomos de la ex-hacienda Pauji ……. 22

0984-2004-RA Confírmase la resolución dictada por el Juez Séptimo de lo Civil de Pichincha y niégase la acción de amparo constitucional interpuesta por el doctor Bayardo Moreno Piedrahíta ……. 24

1009-2004-RA Revócase la inadmisión del Juez de primer nivel y niégase por improcedente el amparo constitucional propuesto por Galo Ortega Criollo ……. 26

1014-2004-RA Confírmase la resolución del Tribunal de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por Santiago Julio César Coello Carrión, por improcedente …….. 28

1030-2004-RA Inadmítese la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Mario Octavio Pozo Jiménez ……... 29

1035-2004-RA Revócase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo solicitado por Vicente Marcial Toro Carchipulla y otros …….. 31

1042-2004-RA Revócase lo resuelto por el Juez de instancia y concédese la acción de amparo constitucional deducida por la profesora Lcda. Jesús Leonor Flores Pinargote ……. 34

1043-04-RA Confírmase la resolución venida en grado y acéptase la acción de amparo constitucional propuesta por Carlos Eugenio Zambrano Zambrano ……. 36

1048-2004-RA Revócase lo resuelto en primer nivel y concédese el amparo constitucional interpuesto por José Julián Varas Gavilanes …… …….. 39

1052-04-RA Niégase la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Wilman Humberto Ramírez Acosta y confírmase la resolución del Tribunal de instancia ……. 40

1056-2004-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por la señora Libia Martha Molina, por ser improcedente …… 43

1058-2004-RA Revócase lo resuelto en primer nivel y se inadmite la acción de amparo constitucional interpuesta por el abogado Eduardo García Fabre ……. 45

Págs.

1063-2004-RA Confírmase la resolución subida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por Reinaldo Caiza Muñoz …….. 46

1073-2004-RA Inadmítese la acción planteada por José Luis Columbo Cachago …….. 48

1074-2004-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase la acción de amparo propuesta por Angela Janeth Mendoza García …… 49

1075-04-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el señor Douglas Hernández Valdivieso ……..…… 52

1100-2004-RA Revócase la resolución adoptada Por el Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por Emilio Euclides Escobar Mendoza y otros ……. 55

1102-2004-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por Nicolás Sánchez Merchán …….. 56

1106-2004-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase la acción de amparo propuesta por el doctor Fathi Ben Bouzid, representante de la Compañía HIRUDI S. A. …….. 58

1107-2004-RA Niégase el amparo constitucional Presentado por Segundo Víctor León Rodríguez y otra …… 61

1132-2004-RA Confírmase lo resuelto en primer nivel y niégase la acción propuesta por Tonny Luis Quinancela Mera …… 63

0005-2005-AA Deséchase la demanda de inconstitucionalidad de acto administrativo, propuesta por el Subteniente de Policía Daniel Alejandro Chiriboga Zapata ……..…….. 65

0005-2005-HD Confírmase la decisión del Juez de instancia y niégase el hábeas data solicitado por el ingeniero Antonio Tramontana Almeida …… 66

0008-2005-RS Ratifícase la resolución venida en grado y niégase la apelación interpuesta por el señor Guillermo Gastón Medina León …….. 68

0019-05-HC Revócase la resolución venida en grado y concédese el recurso de hábeas corpus propuesto por Luis Fernando Mejía Cornejo …….. 70

Págs.

0035-2005-HC Confírmase la resolución del señor Alcalde de Santo Domingo de los Colorados y niégase el recurso de hábeas corpus solicitado a favor de Leonardo Favio Rosero Minaya …… 71

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0376-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

"LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0376-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 21 de mayo de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Federico Pérez Ayala, en su calidad de representante legal de Servicios de Alimentación y Mantenimientos Industriales SERAMIN Cía. Ltda., en contra del señor Contralor General del Estado, en la cual manifiesta: Que el 8 de marzo de 2004, el Director de Auditoría 3 de la Contraloría General del Estado emitió el Informe No. DA3-05.2003, denominado Examen Especial a la Ejecución y Liquidación de los Contratos 96214, 96215, 2000-04 y 2000-08 y los Contratos Modificatorios y Ampliatorios relacionados con éstos, suscritos entre PETROPRODUCCION y SERAMIN, para la prestación de servicios de alimentación, limpieza, lavandería y otros, en varios campamentos del Distrito Amazónico. Que se desprende del Acta de Mediación suscrita en el Centro de Mediación de la Procuraduría General de la Nación, el 29 de junio de 2001, entre PETROPRODUCCION y su representada, que los contratos tenían que ser reajustados el precio, de conformidad con la fórmula polinómica y demás estipulaciones de los mismos. Que PETROPRODUCCION no pagó los reajustes de precios, por lo que su representada solicitó una mediación en la Procuraduría General del Estado, la que concluyó con la suscripción del Acta de Mediación referida, la que tiene carácter de sentencia ejecutoriada en última instancia, de conformidad con el artículo 47, inciso cuarto de la Ley de Arbitraje y Mediación. Que PETROPRODUCCION cumplió solamente con el primer pago constante en el Acta, sin ser cancelada la cantidad restante, por lo que SERAMIN Cia. Ltda., demandó la ejecución del Acta de Mediación ante uno de los Jueces de lo Civil de Pichincha, resolviendo el Juez Undécimo de lo Civil de Pichincha el embargo de las cuentas de PETROPRODUCCION. Que el 8 de marzo de 2003, el Director de Auditoría 3 de la Contraloría General del Estado emitió el informe No. DA3-05-2003, denominado Examen Especial a la Ejecución y Liquidación de los Contratos 96214, 96215, 2000-04 y 2000-08 y los Contratos Modificatorios y Ampliatorios relacionados con éstos. Que en este informe, la Contraloría General del Estado, violentando la disposición legal del artículo 245 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, revisa el Acta de Mediación, poniendo fin a los reclamos presentados por su representada, sin tomar en cuenta que se trata de una sentencia ejecutoriada en última instancia y que no puede ser revisada por una Autoridad de Control. Que en el Informe de Contraloría No. DA3-05-2003, existe un pronunciamiento sobre los contratos que fueron suscritos en el año 1996 y conforme lo establecen los artículos 353 y 354 de la LOAFYC en concordancia con el artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, la Contraloría puede pronunciarse sobre las operaciones o actividades de las entidades y organismos sujetos a esta ley, así como puede notificar las glosas, en caso de haberlas, dentro de cinco años contados desde la fecha en que han tenido lugar dichas operaciones, es decir el estudio que se hace de los contratos Nos. 96-214 y 96-215, se encuentra caducado por mandato de ley, por lo que el Informe violenta los artículos 24 numeral 16; 23 numerales 26 y 27; y, 119 de la Constitución Política del Estado; 245, 353 y 354 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, vigentes en la fecha de ejecución de los contratos; y, 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría. Que se ha causado a su representada un daño grave e irreparable, por lo que con fundamento en el artículo 95 de la Carta Magna solicita se suspendan los efectos del acto administrativo impugnado, contenido en el Informe No. DA3-05-2003, denominado Examen Especial a la Ejecución y Liquidación de los Contratos 96214, 96215, 2000-04 y 2000-08 y los Contratos Modificatorios y Ampliatorios relacionados con éstos.

El Juez Segundo de lo Civil de Pichincha, mediante providencia de 8 de octubre de 2003, acepta la demanda a trámite y señala para el 15 de octubre de 2003, a las 08h50, a fin de que se realice la audiencia pública.

Mediante providencia de 12 de noviembre de 2003, el Juez Segundo de lo Civil de Pichincha señala para el 17 de noviembre de 2003, a las 08h30, para que tenga lugar la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública, a la que compareció el actor, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El Contralor General del Estado manifestó que la Contraloría General del Estado en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales practicó el Examen Especial a la ejecución y liquidación de los Contratos 96-214, 96-215, 2000-04 y 2000-06 y los Contratos Modificatorios y Ampliatorios relacionados con éstos, suscritos entre PETROPRODUCCION y la Compañía SERAMIN, para la prestación de servicios de alimentación, limpieza, lavandería y otros, en varios Campamentos del Distrito Amazónico, por el período comprendido entre el 1 de enero de 1996 y el 30 de junio de 2000. Que del examen realizado el organismo superior de control determinó en contra de la empresa SERAMIN CIA. LTDA., en la persona de su representante legal, la glosa solidaria No. 12405 de 18 de julio de 2003, por U.S. 2'987.288,07, la cual fue notificada el 23 de julio de 2003. Que la Contraloría General del Estado ha ejercido su competencia legal y ha procedido de acuerdo con la normatividad constitucional, observando el procedimiento reglado establecido para la auditoria gubernamental. Que en diferentes fallos emitidos por el Tribunal Constitucional se

ha reconocido que la Contraloría General del Estado tiene atribución constitucional expresa para realizar auditorias de gestión a las entidades y organismos del sector público y sus servidores, por lo que el ejercicio de las actividades de control practicado no constituye acto ilegal o ilegítimo. Que existen acciones distintas a la iniciada en este caso para el descargo de responsabilidad civil, las que en este procedimiento están pendientes de resolución. Que no existe acto inconstitucional alguno y que existen otros recursos administrativos que el actor está o estuvo en capacidad de ejercitarlos para agotar la vía administrativa. Que la acción de amparo constitucional planteada no reúne los requisitos para su procedencia, por lo que solicita se niegue la misma. Que le está vedado al Juez pronunciarse sobre la validez de las actuaciones propias del procedimiento administrativo de auditoría. Que del texto de la demanda se desprende que no existe inconstitucionalidad del acto impugnado, argumentándose únicamente su ilegalidad, lo que constituye fundamento de otro recurso jurisdiccional. Que el Juez debe tomar en cuenta las Resoluciones Nos. 124-99-RA-II-S de 22 de julio de 1999 y 370-99-RA-II-S de 20 de septiembre de 1999, expedidas por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional.- El Director de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado, expresó que no existe acto ilegítimo , en razón a que de conformidad con la Constitución Política de la República y su Ley Orgánica, la Contraloría General del Estado tiene competencia para establecer responsabilidades civiles y administrativas sobre la base de exámenes especiales y auditorías. Que en el presente caso no existe Resolución de la Contraloría General del Estado ni de PETROPRODUCCION sobre la materia, sino la írrita acta de mediación. Que la Acta de Mediación careció de autorización del Procurador General del Estado, requisito necesario para su validez, como lo establece el artículo 12 de la Ley Orgánica de la Institución. Que en el Examen Especial de Auditoría se han seguido todos los pasos contemplados en la LOAFYC. Que el recurrente afirma que existe un juicio que se tramitó en el Juzgado Undécimo de lo Civil de Pichincha, pero no señala que actualmente se tramita otro juicio propuesto por PETROPRODUCCION en contra de la Compañía SERAMIN, que entró en apelación ante la Corte Superior de Justicia de Quito, en procura de la nulidad del acto de mediación, por evidente error en que incurrió. Que tampoco señala que se tramita una instrucción fiscal que servirá para establecer responsabilidades penales que se dieron en el proceso de mediación. Que la acción planteada es improcedente. Entrega al Juez copias de dos resoluciones del Tribunal Constitucional que rechazan acciones de amparo constitucional, impugnando exámenes especiales y las correspondientes glosas.

El 7 de enero de 2004, el Juez Segundo de lo Civil de Pichincha resolvió inadmitir la acción de amparo constitucional planteada, en consideración a que el Examen Especial a la Ejecución y Liquidación de los Contratos 96214, 96215, 2000-04, 2000-08 y los Contratos Modificatorios y Ampliatorios relacionados con éstos, suscritos entre PETROPRODUCCION y SERAMIN CIA. LTDA., para la prestación de servicios de alimentación, limpieza, lavandería y otros en varios Campamentos del Distrito Amazónico, se sujeta a lo estatuído en el artículo 245 de la LOAFYC.

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

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

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

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

CUARTO.- Que, el acto ilegítimo que se imputa a la Contraloría General del Estado es el informe Nº DA3-05-2003, de 8 de marzo de 2003, denominado Examen Especial a la Ejecución y Liquidación de los contratos 96-214, 96-215 y 2000-08 y los Contratos Modificatorios y Ampliatorios relacionados con éstos, suscritos entre PETROPRODUCCION y SERAMIN CIA. LTDA.,. y mediante el cual revisa el Acta de Mediación acordada entre las partes el 29 de junio de 2001, violando la disposición legal contenida en el Art. 245 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, que prohíbe la revisión posterior de las resoluciones que hayan puesto término a los reclamos de los particulares, acto que a decir del accionante, lesiona derechos constitucionales, como el de la igualdad ante la ley, la libertad de empresa, la libertad de trabajo, la libertad de contratación con sujeción a la ley, la seguridad jurídica y el debido proceso. Por tal razón, solicita se declare la ilegitimidad del informe Nº DA3-05-2003 y se suspendan sus efectos.

QUINTO.- Que, consta en el expediente que del informe que se elaboró para determinación de responsabilidades y glosas, se tiene conocimiento que no se tomó en consideración el procedimiento establecido para la elaboración y firma de actas para contratos; esto es, el libre acceso a las fuentes de información para liquidaciones económicas. Al equipo de auditoría no se le proporcionó documentos que demuestren que se haya seguido el procedimiento normal, ni la documentación que sirva de base para efectuar una reliquidación. Además, no se conoce el fundamento para que las partes opten la mediación como mecanismo de solución a un conflicto. Es decir, se suscribió el acta de mediación sin los informes técnicos y jurídicos que justifiquen dicho procedimiento alternativo.

SEXTO.- Que, entre los argumentos que promueve el accionante está el de que la emisión del informe de examen especial constituye acto ilegítimo, en razón de que el acta de mediación suscrita tiene el valor de sentencia ejecutoriada. Al respecto, cabe recordar lo dispuesto en el Art. 4 de la Ley de Arbitraje y Mediación que en la parte pertinente dice: "...Para que las diferentes entidades que conforman el sector público puedan someterse al arbitraje, además de los de cumplir con los requisitos que establece esta Ley, tendrán que cumplir los siguientes requisitos adicionales : (...) Pactar un convenio arbitral, con anterioridad al surgimiento de la controversia; **en caso de que se quisiera firmar el convenio una vez surgida la controversia, deberá consultarse al Procurador General**

del Estado, dictamen que será de cumplimiento obligatorio...". (Lo resaltado es nuestro). Termina la norma invocada señalando que: *"El incumplimiento de los requisitos señalados acarreará la nulidad del convenio arbitral"*. Es evidente en este caso que el pronunciamiento del Procurador General del Estado no existe, como tampoco la posibilidad inserta en el contrato de acudir a la mediación.

SÉPTIMO.- Que, en concordancia con lo expresado en el considerando anterior, cabe destacar lo que dispone el Art. 12 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado cuando se refiere a la transacción y el desistimiento. La norma establece: *"Los organismos y entidades del sector público, con personería jurídica, podrán transigir o desistir del pleito, en las causas que interviene como actor o demandado, para lo cual deberán previamente obtener la autorización del Procurador General del Estado, cuando la cuantía de la controversia sea indeterminada o superior a los veinte mil dólares de los Estados Unidos de América..."*. Había, pues, que contar con dicha autorización.

Por lo expuesto y, al haberse demostrado que la Contraloría General del Estado, al revisar el Acta de Mediación suscrita entre PETROPRODUCCION y la empresa SERAMIN CÍA. LTDA. el 29 de junio de 2001, ha sometido su actuación a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, LOAFYC; y a lo preceptuado en el Art. 212 de la Constitución Política de la República, sin que quepa atribuírsele acto ilegítimo o arbitrario alguno, **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,** en uso de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Negar por improcedente el amparo constitucional planteado por Federico Pérez Ayala, Representante Legal de SERAMIN CIA. LTDA., en contra del Contralor General del Estado; y,

2.- Devolver el expediente al juez de origen.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0554-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No**. 0554-2004-RA**

ANTECEDENTES:

En el caso **Nº 554-2004-RA,** el señor Gabriel Augusto Peñaherrera Echeverría comparece ante la Segunda Sala del Tribunal Distrital Nº 1 de lo Contencioso Administrativo y deduce acción de amparo constitucional en contra del Gerente del Banco Central del Ecuador, solicitando que se cuente también con el Procurador General del Estado, manifestando en su demanda lo siguiente:

Que, en su calidad de servidor del Banco Central del Ecuador suscribió un contrato de mutuo con dicha institución, mediante el cual se le concedió un préstamo de una determinada cantidad de dinero, pagadera según la tabla de amortización respectiva a varios años plazo, dadas las facilidades otorgadas para el acceso a estos créditos y en razón de su escuálida economía. Que el 9 de febrero de 2004, fue notificado con un acto administrativo absolutamente ilegítimo en el que la máxima autoridad del Banco Central decide suprimir su partida presupuestaria. Que, el 13 de mayo de 2004, fue notificado con el auto de pago dictado dentro del juicio coactivo JCQ-03-2004, en el que se le conmina a pagar la suma de USD 10.098,62; en tanto que a través de la resolución administrativa BCE-530-2004 de 4 de mayo de 2004, se habían declarado de plazo vencido los créditos otorgados a su persona por parte del Banco Central del Ecuador, resolución que afirma, no fue notificada al compareciente. Que, la autoridad demandada, para emitir una resolución como la denunciada debió seguir un procedimiento previo y serle notificada para efectos de ejercer el derecho a la defensa establecido en el numeral 10 del Art. 24 de la Constitución y que no se lesione el derecho a la propiedad, en los términos que señala la ley. Que, al dictarse la resolución administrativa Nº BCE-530-2004, objeto de la presente acción, lo hace violentando lo establecido en el Art. 119 del texto constitucional, que establece el principio de legalidad de sus actuaciones. Que, conforme al Art. 31 de la Ley de Modernización del Estado, las resoluciones administrativas deben ser el resultado de un proceso administrativo previo que, por orden legal, debe contener cuando menos un estudio mínimo de la normativa legal aplicable y no simplemente una decisión unilateral arbitraria e inconsulta que violenta los derechos constitucionales del debido proceso. Que, por los antecedentes expuestos, el demandado actuó ilegítimamente y ha dado lugar para la iniciación de un procedimiento coactivo en contra del accionante por el que se pretende la cancelación de USD 10.098,62, valores que corresponden al saldo total del préstamo que le concedió el Banco Central del Ecuador. Que, por los fundamentos de hecho y de derecho que se señalan, solicita que el juzgador constitucional acepten el recurso y en tal virtud, invaliden el acto administrativo contenido en la resolución BCE-530-2004, y repriman los efectos dañosos que produce al peticionario.

El Tribunal Distrital Nº 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, en providencia de 4 de mayo de 2005, avoca conocimiento de la acción y convoca al actor y a los demandados para ser oídos en audiencia pública el 11 de mayo de 2005.

En esta diligencia, la parte actora se ratifica íntegramente en los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en su demanda. Por su parte los accionados aducen la improcedencia del amparo constitucional planteado indicando que se está violando lo dispuesto en el Art. 8 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia, de aplicación obligatoria, toda vez que el juez en su primera providencia debe examinar la procedencia del recurso. Que en este caso se impugna la iniciación del juicio de coactiva, situación que se encuentra prohibida en forma expresa. El demandante, dicen, tenía pleno conocimiento de las condiciones contractuales del crédito otorgado; fue notificado, y dentro del juicio coactivo ejerció plenamente el derecho a la defensa. Terminan solicitando que se deseche el recurso planteado en contra del Banco Central del Ecuador.

El 15 de julio de 2005, el Tribunal Distrital Nª 1 de lo Contencioso Administrativo resuelve inadmitir la acción de amparo por considerarla improcedente.

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

PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver el caso al tenor de lo dispuesto en el Art. 276, numeral 3, de la Constitución Política del Estado.

SEGUNDO.- No se observa omisión de solemnidad sustancial que incida en la decisión final la causa, por lo que se la declara válida.

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

CUARTO.- Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente cuando: a) existe un acto u omisión ilegítimos, en principio de autoridad pública; b) que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir que dichos tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca;

QUINTO.- Manifiesta el accionante que la autoridad demandada, esto es, el Gerente del Banco Central del Ecuador, al dictar la resolución administrativa objeto de esta acción, lo hace violentando lo establecido en el Art. 119 de la Constitución de la República, el cual establece el principio de legalidad de sus actuaciones y debió sustentar en una ley o en la Constitución su competencia para declarar de plazo vencido las obligaciones mantenidas con el Banco Central del Ecuador. El daño, añade, es grave e inminente porque, violando los acuerdos mutuales contraídos y con fundamento en el acto administrativo impugnado, se pretende una exacción ilegítima y cuantiosa de su patrimonio, que a la fecha es imposible satisfacer.

SEXTO.- Es importante señalar que el señor Gabriel Peñaherrera Echeverría dice en su demanda: "En mi calidad de servidor del Banco Central del Ecuador, suscribí un contrato de mutuo con dicha Institución, en la cual se me concedió un préstamo por una determinada cantidad de dinero, pagaderos según la tabla de amortización respectiva...". Siendo así, los reparos que se refieren al acto impugnado son derivaciones de una relación contractual que no pueden ser atacados con un amparo constitucional.

SÉPTIMO.- Que, al determinarse la improcedencia de este amparo por las razones señaladas, no se hace necesario continuar con el análisis de los requisitos de procedencia previstos para esta acción constitucional;

Por estas consideraciones, **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,** en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Negar el amparo constitucional planteado por Gabriel Augusto Peñaherrera Echeverría en contra del Gerente del Banco Central del Ecuador;

2.- Dejar a salvo los derechos de que se crea asistido el accionante, para hacerlos valer ante las instancias pertinentes; y,

3.- Devolver el expediente al Tribunal de origen.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0564-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0564-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 14 de julio del 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Fabián Arcesio Coba Bustillos, en contra del Gerente General del Banco Central del Ecuador, en la cual manifiesta: Que el acto administrativo impugnado es el contenido en la Resolución Administrativa No. BCE-378-2004 de 6 de mayo del 2004, en el que se declaran de plazo vencido los créditos otorgados por parte del Banco Central del Ecuador y que sirven de base para legalizar un juicio coactivo en su contra. Que en su calidad de servidor del Banco Central del Ecuador, suscribió un contrato de mutuo con la Institución, en el que se le concedió un préstamo por una determinada cantidad de dinero, pagaderos según la tabla de amortización respectiva, a varios años plazo, en cuotas bisemanales primero y luego mensuales. Que nunca ha estado en mora del pago de sus cuotas, ni ha incurrido en las causales de aceleración de pago establecidas en la ley. Que el 9 de febrero del 2004, le notificaron con el acto administrativo en el cual la máxima autoridad del Banco Central del Ecuador decide en forma ilegítima suprimir su partida presupuestaria y le conminaron a salir de la Institución en la que venía laborando. Que el 18 de mayo del 2004, le citan con el auto de pago dictado dentro del juicio coactivo No. JCQ-77-2004, en el que le exigen el pago de la suma de $ 15.141,62. Que la resolución impugnada nunca le fue notificada, lo que le ha impedido ejercer su defensa legal en los términos establecidos en la Constitución Política del Ecuador. Que la autoridad demandada ha violentado los artículos 23 numerales 23 y 27; 24 numeral 10; y, 119 de la Ley Suprema. Que se le ha causado daño grave e inminente, al violentar los acuerdos mutuales contraídos y pretenden una exacción ilegítima y cuantiosa de su patrimonio. Por lo expuesto solicita se acepte la acción de amparo constitucional; se invalide el acto administrativo contenido en la Resolución No. BCE-378-2004 de 6 de mayo del 2004; y, se suspenda inmediatamente el cobro anticipado de los créditos contraídos con el Banco Central del Ecuador.

Mediante providencia de 17 de mayo del 2005, el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, convocó a las partes a Audiencia Pública, a celebrarse el 25 de mayo del 2005, a las 10h30.

En el día y hora señalados, tuvo lugar la Audiencia Pública a la que compareció el abogado defensor del Gerente General del Banco Central del Ecuador, ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que la acción de amparo constitucional planteada en contra del Banco Central del Ecuador, viola lo dispuesto en el artículo 8 de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, al pretender impugnar mediante amparo el fundamento jurídico para iniciar el juicio coactivo, procedimiento que es facultad de las instituciones públicas, entre ellas el Banco Central del Ecuador, como lo señala el artículo 993 del Código de Procedimiento Civil. Que la impugnación afecta a la potestad de administrar justicia por parte de una entidad del Estado, por lo que se violenta el artículo 2 inciso c) de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia. Que el artículo 50 numeral 6 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, dispone que no procede la acción de amparo respecto de los actos de naturaleza contractual o bilateral. Que la actora tenía conocimiento de las condiciones contractuales del crédito otorgado a su favor y fue notificada legalmente, ejerciendo su derecho a la defensa dentro del juicio coactivo. Por lo expuesto solicitó se deseche por improcedente el recurso de amparo constitucional planteado en contra del Banco Central del Ecuador. – La actora por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El Director Nacional de Patrocinio (E), delegado del Procurador General del Estado, expresó que el artículo 95 de la Constitución Política de la República, prohíbe que se interponga la acción de amparo en contra de las decisiones judiciales adoptadas en un proceso. Que similar norma consta en el artículo 2 literal c) de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia. Que el accionante en su demanda reconoce haber suscrito un contrato de préstamo con el Banco Central. Que la acción se deriva de la aplicación de la cláusula pertinente del contrato de mutuo, que es ley para las partes. Que el artículo 50 numeral 6 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional determina que no procede una acción de amparo constitucional respecto a actos de naturaleza contractual o bilateral. Que se ha demostrado que el juicio coactivo ha concluido y se ha dispuesto su archivo, es decir terminó el procedimiento de ejecución y si éste ha terminado no existe acto alguno que pueda ser impugnado.

El Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, el 18 de julio del 2005, resolvió inadmitir la acción de amparo constitucional.

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

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

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

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

CUARTO.- En el caso, el acto de autoridad que se impugna es la Resolución Administrativa No. BCE-378-2004 de 6 de mayo de 2004, resolución que nunca le fue notificada, y en

la que el Banco Central del Ecuador declara de plazo vencido los créditos otorgados por la Institución, y que sirve de base para legalizar el injusto juicio coactivo No. JCQ-77-2004, con cuyo auto de pago fue notificada el 18 de mayo del 2004, conminándole a pagar la suma de US$ 15.141,62. Al respecto, por afirmación del actor en su líbelo de demanda queda establecido que efectivamente el accionante suscribió un contrato de mutuo con el Banco Central del Ecuador, instrumento mediante el cual se le concedió un préstamo pagadero según la tabla de amortización respectiva, a varios años plazo, en cuotas bisemanales primero y luego mensuales. Obligación que el accionante argumenta que nunca ha estado en mora del pago de sus cuotas ni ha incurrido en ninguna de las causales de aceleración de pago establecidas en la Ley.

QUINTO.- Que lo que se pretende a través del amparo es el cumplimiento de obligaciones emanadas de un contrato, en el cual las partes se someten o comprometen de mutuo acuerdo a una serie de estipulaciones, cuya materia en caso de conflicto está sometida a la jurisdicción ordinaria, y no a la de los jueces constitucionales, la acción de amparo constituye un mecanismo procesal de defensa y protección efectiva de los derechos subjetivos garantizados en la Constitución Política.

SEXTO.- Que, al determinarse la improcedencia de este amparo por las razones señaladas, no se hace necesario continuar con el análisis de los requisitos de procedencia previstos para esta acción constitucional;

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

RESUELVE:

1.- Negar el amparo interpuesto por el señor Fabián Arcesio Coba Bustillos en contra de los señores Gerente General del Banco Central del Ecuador y Procurador General del Estado;

2.- Dejar a salvo los derechos de que se crea asistido el accionante, para hacerlos valer ante las instancias pertinentes; y,

3.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0623-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0623-2004-RA**

ANTECEDENTES:

La señorita Mónica Paulina Jaramillo Proaño, comparece ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y propone acción de amparo constitucional en contra del Gerente General del Banco Central del Ecuador, impugnando la Resolución Administrativa No. BCE-335-2004 de 4 de mayo de 2004.

Señala la accionante que como servidora del Banco Central del Ecuador, suscribió un contrato con dicha institución por medio del cual se le concedió un préstamo por una cantidad de dinero, pagadero según la tabla de amortización respectiva a varios años plazo, en cuotas bisemanales primero y luego mensuales; que las facilidades para acceder a estos créditos obedecían a políticas de incentivo al personal, mantenidas por el Banco Central del Ecuador, deuda que ha venido honrando, según señala, en forma puntual sin que nunca haya caído en mora; que el 9 de febrero de 2004 fue notificada con un acto administrativo mediante el cual la máxima autoridad del Banco Central del Ecuador decidió en forma ilegítima suprimir su partida y por ende le conminaron a salir de la institución; que el 17 de mayo de 2004 fue notificada con el auto de pago dictado dentro del juicio coactivo No. JCQ-58-2004 en el que se le conmina a pagar USD 11.366,07 pues, según dice dicho acto, se habrían declarado de plazo vencido las obligaciones que mantenía la accionante con el Banco; que nunca se le notificó con la resolución objeto de la presente acción por lo que no conoce su contenido ni fundamento legal en los términos establecidos por la Constitución; que el Art. 29 de la Ley de Modernización del Estado establece que las autoridades administrativas comunicarán al administrado con las resoluciones que dicten, sean de mero trámite o definitivas y el Art. 126 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva señala que se notificarán a los interesados las resoluciones y actos que afecten a sus derechos e intereses; que por lo tanto, para que un acto administrativo surta efectos, debe ser notificado oportunamente al afectado por lo que para que el Banco Central pueda obligarle al pago de los valores adeudados, debía notificarle con la resolución en tal sentido haciéndole conocer los fundamentos legales para poder ejercer su derecho a la defensa; que el numeral 10 del Art. 24 de la Constitución establece el derecho a la defensa, el mismo que debe ser plenamente ejercido y la falta de notificación

afecta directamente derechos e intereses de la accionante por lo vulnera su derecho a la defensa así como lo establecido en el mismo artículo constitucional, numeral 13, que se refiere a la necesidad de que las resoluciones de los poderes públicos se encuentren debidamente motivadas; que adicionalmente, para que la administración pueda emitir una resolución como la impugnada, debió preceder el respectivo procedimiento lo que no se ha cumplido; que el Art. 23 numeral 23 de la Constitución establece el derecho a la propiedad en los términos que señala la ley, el mismo que es vulnerado por la resolución impugnada pues el efecto inmediato de la iniciación de la coactiva es que se pretende una exacción ilegítima a su patrimonio por un monto que debe pagar pero cuyo plazo aún no se ha vencido; que la autoridad demandada no tiene facultad legal ni constitucional para declarar por sí de plazo vencido las obligaciones contraídas con ella; que el acto impugnado le causa un daño grave e inminente pues al haberle sacado ilegítimamente de su cargo se le quitó el trabajo y se exterminó su fuente de ingresos para ella y su familia y, al ordenarle cancele una cantidad fuerte de dinero, se le deja sin posibilidad de tener una vida digna. Además de toda esta argumentación, la accionante señala que dentro del auto de pago fundamentado en la resolución impugnada, el Gerente del Banco Central en su calidad de Juez de Coactivas, delega esta atribución a un funcionario de menor jerarquía, cuando la jurisdicción nace de la Constitución y la Ley y es indelegable, por lo que todo el procedimiento es nulo al haber sido sustanciado por una autoridad que no tiene la facultad de juez de coactivas. Con estos antecedentes, la accionante solicita que se invalide el acto administrativo contenido en la Resolución No. BCE-335-2004, de mayo 4 de 2004, y se repriman los efectos dañosos ocasionados ordenando la suspensión inmediata del cobro anticipado de créditos contraídos con el Banco Central.

El 20 de junio de 2004, la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo Distrito de Quito, inadmite a trámite la acción señalando que, por una parte, las obligaciones por las que se dicta el acto impugnado son de carácter bilateral sobre las cuales no cabe acción de amparo constitucional; y, por otra, que la accionante había incumplido con el Art. 57 de la Ley del Control Constitucional al no presentar el juramento establecido en dicha norma. De dicha decisión la accionante apela y sube al Tribunal Constitucional, Segunda Sala, la misma que mediante Auto de 20 de enero de 2005 devuelve el proceso al inferior para regular el trámite, estableciendo que el juramento pudo ser solicitado por el juez a quo mediante una disposición de completar la demanda, de manera que siendo subsanable esa omisión procedimental el caso debe ser tramitado normalmente y decidido en sentencia. La Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo de Quito realiza el trámite correspondiente avocando conocimiento y convocando a las partes a la correspondiente audiencia pública, celebrada el 3 de mayo de 2005.

A folio 93 del expediente subido en grado consta la razón sentada por el Secretario de la Primera Sala del Tribunal Distrital Constencioso Administrativo de Quito, según la cual intervinieron las partes y el Procurador General del Estado, pero no se encuentran transcritas las correspondientes intervenciones; se han añadido al expediente los escritos presentados por las partes el día de la audiencia, en el caso de la institución demandada una copia certificada de la protocolización de la procuraduría judicial a favor de su abogado defensor; se observa que la accionante había solicitado se recaben algunos documentos a la institución demandada y, en otro escrito, se ratifica en el contenido de su demanda; el representante del Procurador General del Estado señala, en lo principal, que durante la audiencia se ha demostrado la existencia de contratos modificatorios suscritos por la entidad demandada y la accionante, respecto del préstamo que la institución otorgó, por lo que el juicio coactivo ha concluido y se ha dispuesto su archivo, por lo tanto, en virtud de existir acuerdos de las partes, no existe acto alguno que pueda ser impugnado; de otro lado, señala que es improcedente la acción por tratarse de decisiones judiciales adoptadas dentro de un proceso; que la accionante reconoce haber suscrito un contrato de préstamo con el Banco Central, cuya cláusula séptima preveía que en caso de separación de la servidora por cualquier causa, el Banco Central podía declarar el vencimiento anticipado de las obligaciones y cobro mediante procedimiento coactivo; que, en tal virtud, se trata de un acto bilateral por lo que no procede el amparo conforme lo establece el Art. 50, número 6, del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional. Concluye solicitando se niegue el amparo solicitado.

El 17 de mayo de 2005 la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo Distrito de Quito dicta sentencia concediendo el amparo, señalando que la parte accionada no ha desvirtuado de ninguna manera el principal argumento de la accionante referente a la falta de notificación de la resolución impugnada, hecho que viola el derecho de defensa contenido en el numeral 10 del Art. 24 de la Constitución; además, que la falta de notificación a la accionante ha provocado la iniciación de una coactiva impidiendo el ejercicio a la legítima defensa.

Encontrándose en estado de resolver, esta Sala hace las siguientes

CONSIDERACIONES

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

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

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

CUARTA.- Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente cuando: a) existe un acto u omisión ilegítimos, en principio de autoridad pública; b) que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir que dichos tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca;

QUINTA.- Que, la accionante interpone el presente amparo solicitando que se invalide el acto administrativo contenido en la Resolución la Resolución No. BCE-335-2004, de 4 de mayo de 2004, es decir se suspenda en forma inmediata el cobro anticipado de los créditos contraídos. La peticionaria señala que, mediante el acto impugnado se declaran de plazo vencido los créditos que se le otorgaron por parte del Banco Central del Ecuador y que sirve de base para iniciar un juicio coactivo en su contra, manifestando que para el efecto se celebró un contrato de mutuo;

SEXTA.- Que, si la base de la actuación administrativa es el cumplimiento de obligaciones emanadas de un contrato, ello no corresponde ser resuelto por medio de una garantía de derechos fundamentales como es el amparo, cuya naturaleza es ajena a la revisión del cumplimiento o incumplimiento de esta clase de actos y, en general, respecto de las estipulaciones constantes en sus cláusulas, que son las que alega el accionado, referentes a la cancelación anticipada de saldos en el evento de separarse de la institución y su exigencia por la vía que estime pertinente el Banco Central del Ecuador. Ello, en principio, es materia de un proceso de conocimiento que debe ser decidido por los jueces comunes que sean competentes y no por jueces constitucionales;

SÉPTIMA.- Que, al determinarse la improcedencia de este amparo por las razones señaladas, no se hace necesario continuar con el análisis de los requisitos de procedencia previstos para esta acción constitucional;

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Negar la acción de amparo interpuesta por la señorita Mónica Paulina Jaramillo Proaño, en contra del señor Gerente General del Banco Central del Ecuador;

2.- Dejar a salvo los derechos de que se crea asistida la accionante, para hacerlos valer ante las instancias pertinentes; y,

3.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006

VOCAL PONENTE: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

No. 0637-2004-RA

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0637-2004-RA**

ANTECEDENTES

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 29 de julio del 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Angel Fernando López Muñoz en contra del Gerente General del Banco Central del Ecuador, en la cual manifiesta: Que el acto impugnado es el contenido en la Resolución Administrativa No. BCE-336-2004 de 4 de mayo del 2004, mediante la cual se declara de plazo vencido los créditos otorgados a su favor por parte del Banco Central del Ecuador. Que suscribió un contrato de mutuo con el Banco Central del Ecuador, mediante el cual se le concedió el préstamo por una determinada cantidad de dinero, pagadera según la tabla de amortización respectiva, a varios años plazo, en cuotas bisemanales primero y luego mensuales. Que nunca ha estado en mora del pago de sus cuotas ni ha incurrido en las causales de aceleración de pago establecidas en la Ley. Que el 9 de febrero del 2004, fue notificado con un acto administrativo, en el que la máxima autoridad del Banco Central del Ecuador, decide suprimir su partida presupuestaria y en forma unilateral, le conminaron a salir de la Institución en la que venía laborando. Que el 11 de mayo del 2004, le notifican con el auto de pago dictado dentro del juicio coactivo No. JCQ-45-2004, en el que le obligan a pagar la suma de $6.740,44. Que la resolución objeto de la presente acción de amparo constitucional, nunca le fue notificada, por lo que desconoce su contenido, lo que le ha impedido ejercer en debida forma su defensa legal. Que la autoridad demandada al dictar la resolución administrativa impugnada ha violentado los artículos 23 numerales 23 y 27; 24 numeral 10; 119 de la Constitución Política de la República y 31 de la Ley de Modernización. Que se le ha causado daño grave e inminente al violarse los acuerdos mutuales contraídos. Por lo expuesto solicita se invalide el acto administrativo contenido en la Resolución No. BCE-336-2004 de 4 de mayo del 2004 y se ordene la suspensión inmediata del cobro anticipado de los créditos que tiene con la Institución.

El Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, mediante providencia de 4 de mayo del 2005, acepta la demanda a trámite y convoca a audiencia pública para el 9 de mayo del 2005, a las 11h30.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que comparecieron los Procuradores Judiciales del Banco Central del Ecuador, quienes manifestaron que la acción de amparo constitucional planteada violenta lo dispuesto en el artículo 8 de la Resolución de la Corte de Suprema de Justicia, al impugnarse la iniciación del Juicio Coactivo, lo que está prohibido en forma expresa, conforme lo dispone el artículo 2 inciso c) de la Resolución referida y el artículo 50 numeral 6 del Reglamento de Trámite de Expedientes del

Tribunal Constitucional. Que el actor tenía pleno conocimiento de las condiciones contractuales del crédito otorgado a su favor y ha ejercido su derecho a la defensa dentro del Juicio Coactivo. Por lo señalado solicitó se deseche por improcedente el recurso de amparo constitucional planteado.- El actor por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 15 de julio del 2005, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, resolvió inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta, en consideración a que es improcedente el amparo constitucional respecto a relaciones contractuales de orden bilateral, por así disponerlo el numeral 6 del artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES

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

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

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

CUARTA.- La pretensión del accionante consiste en que se suspenda de manera definitiva los efectos del acto administrativo contenido en la resolución número BCE-336-2004 de 4 de mayo de 2004, expedido por el Gerente General del Banco Central del Ecuador, por el cual se declaró de plazo vencido los créditos otorgados a su favor mediante contratos de mutuo por parte de dicha entidad, y que sirvió de base para el inicio de un juicio coactivo en su contra.

Al respecto, por afirmación del accionante en su líbelo de demanda queda establecido que efectivamente el accionante suscribió un contrato de mutuo con el Banco Central del Ecuador, instrumento mediante el cual se le concedió un préstamo pagadero según la tabla de amortización respectiva, a varios años plazo, en cuotas bisemanales primero y luego mensuales. Obligación que el accionante argumenta que nunca ha estado en mora del pago de sus cuotas ni ha incurrido en ninguna de las causales de aceleración de pago establecidas en la Ley.

QUINTA.- Es decir que, lo que se pretende a través del amparo es el cumplimiento de obligaciones emanadas de un contrato, en el cual las partes se someten o comprometen de mutuo acuerdo a una serie de estipulaciones, cuya materia en caso de conflicto está sometida a la jurisdicción ordinaria, y no a la de los jueces constitucionales que resuelven el amparo constitucional, mismo que constituye un mecanismo procesal de defensa y protección efectiva de los derechos subjetivos garantizados en la Constitución Política.

SEXTO.- Que, al determinarse la improcedencia de este amparo por las razones señaladas, no se hace necesario continuar con el análisis de los requisitos de procedencia previstos para esta acción constitucional;

Por lo expuesto, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Negar la acción de amparo interpuesta por el señor Angel Fernando López Muñoz en contra del Banco Central del Ecuador;

2.- Dejar a salvo los derechos de que se crea asistido el accionante, para hacerlos valer ante las instancias pertinentes; y,

3.- Devolver el expediente al Tribunal de instancia para los fines consiguientes.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0638-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0638-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 29 de julio del 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por la señorita Isabel Alexandra Montalvo Jaramillo, en contra del Gerente General del Banco Central del Ecuador, en la cual manifiesta: Que el acto administrativo impugnado es el contenido en la Resolución Administrativa No. BCE-340-2004 de 4 de mayo del 2004, en el que se declaran de plazo vencido los créditos otorgados por parte del Banco Central del Ecuador y que sirven de base para legalizar un juicio coactivo en su contra. Que en su calidad de servidora del Banco Central del Ecuador, suscribió un contrato de mutuo con la Institución, en el que se le concedió un préstamo por una determinada cantidad de dinero, pagaderos según la tabla de amortización respectiva, a varios años plazo, en cuotas bisemanales primero y luego mensuales. Que nunca ha estado en mora del pago de sus cuotas, ni ha incurrido en las causales de aceleración de pago establecidas en la ley. Que el 9 de febrero del 2004, le notificaron con el acto administrativo en el cual la máxima autoridad del Banco Central del Ecuador decide en forma ilegítima suprimir su partida presupuestaria y le conminaron a salir de la Institución en la que venía laborando. Que el 14 de mayo del 2004, la citan con el auto de pago dictado dentro del juicio coactivo No. JCQ-49-2004, en el que le exigen el pago de la suma de $ 6.965,37. Que la resolución impugnada nunca le fue notificada, lo que le ha impedido ejercer su defensa legal en los términos establecidos en la Constitución Política del Ecuador. Que la autoridad demandada ha violentado los artículos 23 numerales 23 y 27; 24 numeral 10; y, 119 de la Ley Suprema. Que se le ha causado daño grave e inminente, al violentar los acuerdos mutuales contraídos y pretenden una exacción ilegítima y cuantiosa de su patrimonio. Por lo expuesto solicita se acepte la acción de amparo constitucional; se invalide el acto administrativo contenido en la Resolución No. BCE-340-2004 de 4 de mayo del 2004; y, se suspenda inmediatamente el cobro anticipado de los créditos contraídos con el Banco Central del Ecuador.

Mediante providencia de 4 de mayo del 2005, el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, convocó a las partes a Audiencia Pública, a celebrarse el 18 de mayo del 2005, a las 10h30.

En el día y hora señalados, tuvo lugar la Audiencia Pública a la que compareció el abogado defensor del Gerente General del Banco Central del Ecuador, ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que la acción de amparo constitucional planteada en contra del Banco Central del Ecuador, viola lo dispuesto en el artículo 8 de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, al pretender impugnar mediante amparo el fundamento jurídico para iniciar el juicio coactivo, procedimiento que es facultad de las instituciones públicas, entre ellas el Banco Central del Ecuador, como lo señala el artículo 993 del Código de Procedimiento Civil. Que la impugnación afecta a la potestad de administrar justicia por parte de una entidad del Estado, por lo que se violenta el artículo 2 inciso c) de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia. Que el artículo 50 numeral 6 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, dispone que no procede la acción de amparo respecto de los actos de naturaleza contractual o bilateral. Que la actora tenía conocimiento de las condiciones contractuales del crédito otorgado a su favor y fue notificada legalmente, ejerciendo su derecho a la defensa dentro del juicio coactivo. Por lo expuesto solicitó se deseche por improcedente el recurso de amparo constitucional planteado en contra del Banco Central del Ecuador.– La actora por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El Director Nacional de Patrocinio (E), delegado del Procurador General del Estado, expresó que el artículo 95 de la Constitución Política de la República, prohíbe que se interponga la acción de amparo en contra de las decisiones judiciales adoptadas en un proceso. Que similar norma consta en el artículo 2 literal c) de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia. Que la accionante en su demanda reconoce haber suscrito un contrato de préstamo con el Banco Central. Que la acción se deriva de la aplicación de la cláusula pertinente del contrato de mutuo, que es ley para las partes. Que el artículo 50 numeral 6 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional determina que no procede una acción de amparo constitucional respecto a actos de naturaleza contractual o bilateral. Que se ha demostrado que el juicio coactivo ha concluido y se ha dispuesto su archivo, es decir terminó el procedimiento de ejecución y si éste ha terminado no existe acto alguno que pueda ser impugnado.

El Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, el 18 de julio del 2005, resolvió inadmitir la acción de amparo constitucional.

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

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

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

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

CUARTO.- En el caso, el acto de autoridad que se impugna es la Resolución Administrativa No. BCE-340-2004 de 4 de mayo de 2004, resolución que nunca le fue notificada, y en la que el Banco Central del Ecuador declara de plazo vencido los créditos otorgados por la Institución, y que sirve de base para legalizar el injusto juicio coactivo No. JCQ-49-2004, con cuyo auto de pago fue notificada el 14 de mayo del 2004, conminándole a pagar la suma de US$ 6.965,37. Al respecto, por afirmación de la actora en su líbelo de demanda queda establecido que efectivamente la accionante suscribió un contrato de mutuo con el Banco Central del Ecuador, instrumento mediante el cual se le concedió un préstamo pagadero según la tabla de amortización respectiva, a varios años plazo, en cuotas bisemanales primero y luego mensuales. Obligación que la accionante

argumenta que nunca ha estado en mora del pago de sus cuotas ni ha incurrido en ninguna de las causales de aceleración de pago establecidas en la Ley.

QUINTO.- Que lo que se pretende a través del amparo es el cumplimiento de obligaciones emanadas de un contrato, en el cual las partes se someten o comprometen de mutuo acuerdo a una serie de estipulaciones, cuya materia en caso de conflicto está sometida a la jurisdicción ordinaria, y no a la de los jueces constitucionales, la acción de amparo constituye un mecanismo procesal de defensa y protección efectiva de los derechos subjetivos garantizados en la Constitución Política.

SEXTO.- Que, al determinarse la improcedencia de este amparo por las razones señaladas, no se hace necesario continuar con el análisis de los requisitos de procedencia previstos para esta acción constitucional;

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

RESUELVE:

1.- Revocar la Resolución del Tribunal de instancia; en consecuencia, negar el amparo interpuesto por la señorita Isabel Alexandra Montalvo Jaramillo;

2.- Dejar a salvo los derechos de que se crea asistido la accionante, para hacerlos valer ante las instancias pertinentes; y,

3.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- Notifíquese y publíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0855-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0855-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 28 de septiembre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Alex Mauricio Morales Zambrano, en su calidad de Rector encargado del Liceo Policial Mayor Galo Miño, en contra de la Directora Provincial de Educación de Tungurahua, en la cual manifiesta: Que mediante oficio No. 218-DS-DPET de 30 de junio de 2004, se solicita a las doctoras Sonia Navas y Nelly Suárez, Supervisoras de Educación, acudan al Liceo Policial, con el objeto de verificar sobre cobros ilegales de pensiones, catecismo, internet y varios. Que el 1 de julio de 2004, la doctora Nelly Suárez presenta el informe respectivo. Que la Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, mediante oficio No. 54-AJ-DPET-2004 de 12 de julio de 2004, llama la atención al Mayor Washington Escobar, Director del Liceo Policial "Galo Miño", por haber violado expresas disposiciones legales contenidas en el artículo 22 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento para la Regulación del Costo de la Educación en los Establecimientos Particulares del País. Que con oficio No. 53-AJ-DPET-2004, de 12 de julio de 2004, la Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, dispone al Director del Liceo Policial "Galo Miño", devolver los dineros cobrados por concepto de pensión del mes de julio y otros rubros no contemplados en el Reglamento Sustitutivo al Reglamento para la Regulación del Costo de la Educación en los Establecimientos Particulares del país, ya que dichos haberes no tienen por qué ser cancelados por los padres de familia. Que el 19 de julio de 2004, presentó el escrito a la Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, solicitando se deje sin efecto la resolución contenida en el oficio señalado, en razón a que causa un daño grave e inminente a la institución, pedido que no ha sido atendido por la autoridad. Que en el acto contenido en el oficio No. 53-AJ-DPET-2004 de 12 de julio de 2004, no se ha observado lo prescrito en la Disposición General Tercera del Reglamento Sustitutivo al Reglamento para la Regulación del Costo de la Educación en los Establecimientos Particulares del país, publicada en el Registro Oficial No. 642 de 16 de agosto de 2002. Que la Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua en forma arbitraria dispone devolver los dineros cobrados por concepto de pensión del mes de julio y otros rubros, sin observar lo dispuesto en el artículo 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República. Que se han violentado los artículos 18; 23 numerales 3, 15, 17, 20, 26 y 27; 24 numerales 10, 12 y 13 de la Carta Magna. Que la Directora Provincial de Educación de Tungurahua amparada en el acto ilegítimo contenido en el oficio No. 53-AJ-DPET-2004, no ha procedido a legalizar la documentación de los estudiantes del Liceo Policial Mayor

Galo Miño, lo que ocasiona graves consecuencias a los estudiantes, especialmente a aquellos que requerían entregar la documentación para el ingreso a las Universidades del país. Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto la Resolución contenida en el acto administrativo ilegítimo.

La Jueza Tercero de lo Civil de Tungurahua (E), mediante providencia de 31 de agosto de 2004, acepta la demanda a trámite y convoca a las partes a audiencia pública para el 3 de septiembre de 2004, a las 09h30.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el actor, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, y acusó la rebeldía incurrida por la Directora Provincial de Educación de Tungurahua, quien pese a haber sido notificada legalmente no ha concurrido a la diligencia.

El 10 de septiembre de 2004, el Juez Tercero de lo Civil de Tungurahua resolvió conceder el amparo constitucional planteado, en consideración a que la resolución emitida por la Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, no se encuentra enmarcada dentro del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de la Educación en los Establecimientos Particulares del país, al existir únicamente el informe parcial que no concluye que se hayan cometido actos negativos por parte del Liceo Policial y que el informe no ha sido puesto en conocimiento del Director del Plantel y no ha sido conocido por la Junta Provincial Reguladora del Costo de la Educación Particular, constituyendo un acto resolutivo ilegítimo e inconstitucional que violenta los artículos 23 numeral 27 y 24 numerales 10 y 13 de la Constitución Política de la República del Ecuador.

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

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

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

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

CUARTO.- Que, el acto de autoridad pública impugnado es el contenido en el oficio No. 53-AJ-DPET de 12 de julio de 2004, suscrito por la Lic. Paca Villa Escobar, Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, mediante el cual, se dispone que el Mayor Washington Escobar, Director del Liceo Policial Galo Miño, devuelva los dineros cobrados por concepto de pensión del mes de julio y otros rubros no contemplados en el Reglamento Sustitutivo al Reglamento para la Regulación del Costo de la Educación en los Establecimientos Particulares del País.

QUINTO.- Que, los actos administrativos gozan de las presunciones de legitimidad, legalidad y ejecutoriedad, por lo cual, correspondía al accionante probar que el acto por él impugnado carecía de tales presunciones. La autoridad demanda, en uso de las atribuciones que le confiere el literal t del artículo 59 del Reglamento General de la Ley de Educación, dispuso de devolución de los cobros indebidos por concepto de pensiones y otros servicios contenida en el oficio No. 53-AJ-DPET de 12 de julio de 2004, suscrito por la Lic. Paca Villa Escobar, Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, acto que gozaba de las mencionadas presunciones. Siendo que la función ejecutiva, de la cual, los funcionarios del Ministerio de Educación son parte, tiene como deber primordial cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley y demás normas jurídicas conforme lo establece el artículo 171 de la Constitución Política del Estado. Debiendo indicar que como bien lo señala el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, el acto ilegitimo de autoridad debe causar daño grave, aspecto que en el caso concreto no acontece, pues, la autoridad demandada corrigió los errores en que pudo haber incurrido al dictar el acto impugnado, pues, atendió el reclamo del accionante y mediante oficio DPET-RERT-106-2004 de 30 de agosto de 2004 reconoció que el accionante no había cobrado un mes adicional de las pensiones de julio del año lectivo 1003-2004 como en un inicio se había establecido. Por lo cual, la actuación de la autoridad demandada no causo daño grave al accionante.

SEXTO.- Que, en el caso concreto, el accionante no ha probado que el acto impugnado haya vulnerado alguna de las garantías y derechos que se encuentran consagrados en al Constitución, pues, el acto impugnado no lesiona su derecho ala igualdad ante la ley, pues, no introduce ninguna causa de discriminación en contra del accionante por razón de su raza, sexo o posición económica; tampoco lesiona el derecho del accionante a dirigir quejas, pues, su queja, como se indicó en el considerando anterior, fue acogida conforme consta en el oficio DPET-RERT-106-2004 antes mencionado; tampoco lesiona el derecho del accionante a su libertad de trabajo, pues, no establece en su contra obligación alguna de trabajo forzado o sin remuneración; tampoco se aprecia lesión al debido proceso. Más bien, las afirmaciones del accionante están dirigidas a impugnar la legalidad del acto, introduciendo en el proceso hechos que deben justificarse, por lo cual, el trámite de amparo no es la vía expedita para tal reclamación, siendo procedente la vía contencioso administrativa, por tratarse de un asunto de mera legalidad, motivos por el cual la reclamación se torna improcedente conforme al artículo 3 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones:

RESUELVE:

1.- Revocar en todas sus partes la resolución venida en grado y, en consecuencia, negar la acción de amparo solicitada por el señor Alex Mauricio Morales Zambrano.

2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales pertinentes.- Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0903-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0903-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 04 de octubre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Iris Francisco Tejena Palma en contra de los señores: Ministro de Educación y Cultura y Director Nacional de Recursos Humanos, en la cual manifiesta: Que participó en el Concurso de Oposición y Mérito convocado por el Rector del Colegio Nacional Picoazá del cantón Portoviejo, publicado en el Diario La Hora Manabita de 23 de junio de 2002. Que fue declarado ganador del Concurso con 99 puntos, como consta en el Acta de 25 de agosto de 2002. Que el concursante que alcanzó 68 puntos, presentó apelación ante la Comisión de Defensa Profesional de la Dirección Provincial de Educación de Manabí, organismo que ratificó la Resolución de la Comisión de Ingresos y Cambios a Nivel Medio, la que no fue apelada dentro del término de ley, por lo que se ejecutorió. Que el 1 de octubre de 2003, la Directora de Educación de ese entonces solicita a la Subsecretaría Regional de Educación de Guayaquil que proceda a la elaboración de su nombramiento, pedido que no fue atendido por cuanto en la Subsecretaría le pedían una comisión de servicios, por ser profesor del Colegio Nacional Cultura Machalilla del cantón Puerto López, requisito necesario para posesionarse de su nuevo cargo. Que el 3 de febrero de 2004, la Comisión de Defensa Profesional sugiere a la Directora de Educación que solicite la comisión de servicios, por exceso de profesores en el Colegio Nacional Cultura Machalilla. Que el Director Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación y Cultura, en comunicación de 5 de mayo de 2004, manifiesta al Director Provincial de Educación de Manabí, que una vez revisada la documentación, en la misma no consta la autorización para el Concurso. Que a pesar de haber dado cumplimiento a lo solicitado, el 7 de junio de 2004, el Director Nacional de Recursos Humanos comunica al Director Provincial de Educación de Manabí, que se ratifica en el contenido del oficio No. 819 de 5 de de mayo de 2004 y además manifiesta que mediante oficio circular No. 06-DNRG-ORG de 20 de enero de 2004, suscrito por el Ministro de Educación y Cultura, se indica que con el objeto de racionalizar y optimizar las partidas docentes y administrativas, se prohíbe el otorgamiento de las Comisiones de Servicios, que no sean para contribuir a la educación y la cultura. Que el oficio circular referido, es nulo conforme lo señala el artículo 10 del Código Civil Ecuatoriano en concordancia con el artículo 39 del mismo cuerpo legal. Que se han violentado los artículos 23 numerales 20 y 26 de la Constitución Política del Estado; 5 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; 52 y 148 del Reglamento. Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional interpone acción de amparo constitucional y solicita se respete la declaratoria de ganador del concurso de merecimientos y oposición de Inspector General del Colegio Nacional Picoazá; que se disponga el otorgamiento de la comisión de servicios a su favor; se le otorgue el nombramiento; y, se deje sin efecto el contenido del oficio circular No. 06-DNRH-ORG de 20 de enero de 2004.

El Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, admite la demanda a trámite y señala para el 19 de agosto de 2004, a las 10h30, para que se realice la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el actor, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El abogado defensor del Ministro de Educación y del Director Nacional de Recursos Humanos, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que dentro de la esfera de la competencia del Ministerio de Educación se previene la capacidad jurídica de expedir resoluciones para administrar el sistema educativo, de acuerdo a las atribuciones y deberes constantes en los literales a) y f) del artículo 29 del Reglamento General a la Ley de Educación y Cultura. Que el artículo 148 del Reglamento General a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional determina que las comisiones de servicios con sueldos, se concederán exclusivamente para el mejoramiento docente dentro del país a nivel de post grado o cursos de especialización, identificados con la formación docente, lo que no se cumple en el caso del recurrente. Que el artículo 156 del Reglamento citado, señala que las comisiones de servicios sin sueldo, se conceden en forma exclusiva, en los casos de requerirse un profesional en la docencia, para laborar en otras entidades del Estado o fuera del país y para efectuar estudios regulares en instituciones de educación superior, seminarios, reuniones, conferencias, pasantías o visitas de observación en el exterior. Que el recurrente labora como profesor titular del Colegio Nacional Cultura Machilla del cantón Puerto López, y si se le otorga la comisión de servicios con sueldo, abandonaría su cargo, puesto que al

perderse la partida se perjudica a los estudiantes del plantel y a la comunidad y se violenta el artículo 66 de la Constitución Política del Estado. Que el acto emanado se encuentra reglamentado por el artículo 28 de la Ley de Carrera Docente, que norma la prohibición de los pases administrativos. Que el amparo constitucional planteado no reúne las condiciones establecidas en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, por lo que solicitó se rechace la misma.

El 30 de agosto de 2004, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Portoviejo, resolvió inadmitir la demanda, en consideración a que el acto impugnado es de naturaleza normativa y por tal de carácter obligatorio y general, cuyos efectos pueden ser suspendidos mediante la acción de inconstitucionalidad ejercitada ante el Tribunal Constitucional.

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

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

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

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

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

QUINTO.- Que, el acto de autoridad impugnado es el oficio circular No. 06-DNRH-ORG de 20 de enero de 2004, suscrito por el Ministro de Educación, Dr. Roberto Passailaigue Baquerizo, mediante el cual se prohíbe el otorgamiento de licencias en el Ministerio a fin de racionalizar y optimizar las partidas docentes y administrativas del Ministerio. El accionante solicita que se ordene de manera inmediata el respeto (sic), (a) la declaratoria de ganador (sic) del concurso de merecimientos y oposición de Inspector General del Colegio Nacional Picoazá y se disponga el otorgamiento de la comisión de servicio a su favor y se le otorgue el respectivo nombramiento de Inspector General del Colegio Nacional Picoazá.

SEXTO.- Que, el accionante en su demanda se limita a manifestar escuetamente que los actos impugnados violentan sus derechos constitucionales al trabajo, empleo y seguridad jurídica. El accionante manifiesta: que *"acciones estas* (en relación a los actos impugnados) *que viola(n) (sic) la(s) (sic) garantía(s) (sic) que tenemos los ciudadanos ecuatorianos que para que (sic) el estado (sic) ecuatoriano no(s) (sic) garantice el derecho al trabajo, empleo y seguridad jurídica conforme lo establece el Num. 20 y 26 del Art. 23 de la Constitución Política del Estado"*. De todo lo cual, se puede suponer que el accionante impugna el acto en cuestión porque vulnera sus derechos subjetivos constitucionales al trabajo y al debido proceso contemplados en los numerales 20 y 26 del artículo 23 de la Constitución Política del Estado.

SEPTIMO.- Conforme lo ha dispuesto por este Tribunal corresponde fundamentar y sobre todo demostrar que sus derechos subjetivos constitucionales fueron en efecto violados por el acto que impugnan. Al respecto, para que proceda el amparo *"no es suficiente que el acto impugnado aparezca como ilegítimo, ya que sólo cuando viola en forma clara y concreta normas constitucionales o tratados internacionales vigentes, procede el amparo constitucional (Resolución No. 0469-2004-RA de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional)"*, circunstancia que no aparece en el presente caso. Asimismo, para que proceda el amparo constitucional el accionante no solo debe probar que la violación alegada es verdadera o real, sino que tal violación es violación de un derecho constitucional subjetivo. A este respecto el la Tercera Sala del Tribunal Constitucional ha señalado en su resolución No. 0119-2004-RA que *"…si como resultado del incumplimiento de la ley se lesiona la seguridad jurídica, tal violación per se no da lugar a la acción de amparo (igual sucede, por ejemplo, con el derecho al trabajo o la propiedad), pues todo ordenamiento jurídico prevé el respeto al principio de legalidad y pone a disposición del afectado el procedimiento ordinario de justicia…"*.

OCTAVO.- En el caso concreto, el accionante alega que los actos impugnados lesionan su derecho subjetivo constitucional al trabajo, empleo y seguridad jurídica. De autos consta (foja 12) que el accionante ocupó el primer puesto un concurso para Inspector General del Colegio Nacional Picoazá el 25 de agosto de 2002. A fin de posesionarse en el cargo de Inspector General del Colegio Nacional Picoazá solicitó la concesión de una licencia con sueldo, lo cual, implica que la posición de Inspector General ofertada por el Colegio Nacional Picoazá carecía de partida presupuestaria, como lo ha indicado la autoridad demandada, por lo cual, no era posible ni siquiera realizar concurso alguno para llenar esa posición, pues, no existía partida presupuestaria para tal función, por lo cual, llama la atención que tal concurso se haya llevado a efecto. Asimismo, llama la atención que el Lic. Fernando Cruz Merino manifieste en su oficio No. 819 de 5 de mayo de 2004, que en fotocopia adjunta el accionante a su demanda y consta a fojas 1 del proceso y no ha sido impugnado por el demandado, que de la documentación relativa al concurso de mérito y oposición materia del presente amparo, se determina que no está la autorización para el referido concurso, indicando, asimismo, que no existe partida vacante de Inspector General, sino que la vacante de Inspector es funcional. Del mismo modo, el mismo funcionario Fernando Cruz indica en su oficio de 7 de junio de 2004 constante a fojas 2 del proceso, que el accionante adjunta en fotocopia a su demanda y no ha sido impugnado por el demandado, que el artículo 27 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional señala que las partidas asignadas en el presupuesto para autoridades docentes, personal administrativo y de servicios se crean exclusivamente destinadas a las instituciones educativas,

según las necesidades debidamente programadas, por lo que, si algún docente u otro personal se cambiare de puesto, deberá optar por otras partidas, preservando los derechos de los estudiantes de la institución educativa. Acto seguido, la autoridad indica que conforme lo establece el artículo 152 del Reglamento de la señala ley las comisiones con sueldo se las concede hasta por 2 años, cuando sea necesario realizar ajustes del personal en todos los niveles del sistema educativo y no por interés personal. La Sala considera que la apreciación de la autoridad no lesiona en forma alguna los derechos legales del accionante, menos aún algún derecho subjetivo constitucional del accionante, Iris Francisco Tejena Palma, al trabajo o debido proceso pues, la autoridad de educación simplemente se encuentra realizando tareas de administración del sistema educativo que le permitan ejecutar las políticas que dentro del sistema educativo son de su responsabilidad conforme lo establece el artículo 66 de la Constitución Política de la República. Es más la actuación de la autoridad es acorde con sus responsabilidades legales, pues, la pretensión jurídica del accionante pretende enmascarar un verdadero cambio o pase administrativo y que, peor aún, pretende transferir de hecho la partida asignada al Colegio Nacional Cultura Machalilla al Colegio Nacional Picoazá, pretensión que constituye un verdadero despropósito y se encuentra prohibida en el artículo 27 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional. Finalmente, la pretensión de que se suspenda el oficio circular No. 06-DNRH-ORG de 20 de enero de 2004 carece de sustento, pues, el mencionado oficio se sustenta en las atribuciones establecidas en los artículos 23 y 24 de la Ley de Educación y en los artículos 29 y 148 de su reglamento de aplicación, limitándose tal disposición administrativa a normar las atribuciones antes mencionadas al caso concreto de la racionalización del sistema de partidas presupuestarias en el sistema educativo, justamente para evitar pretensiones como las que el accionante ha pretendido hacer valer en la presente causa.

Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala del Tribunal Constitucional en uso de sus atribuciones:

RESUELVE:

1.- Se niega el amparo constitucional propuesto por el señor Iris Francisco Tejena Palma.

2.- Se dispone la devolución del expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y Publíquese.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0915-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0915-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 08 de octubre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el licenciado Edwin Rubén Cabrera Rosero en contra del Rector encargado y de la Colectora del Instituto Tecnológico Vicente Fierro, en la cual manifiesta: Que el 15 de agosto de 1990, fue designado Inspector Administrativo de Educación Media en el Colegio José Rafael Bustamante de la ciudad de Quito y a partir de septiembre de 1994, consta en el rol de pagos el rubro de subsidio de antigüedad. Que el 4 de octubre de 2000, fue trasladado al Instituto Tecnológico Vicente Fierro de la ciudad de Tulcán, con su partida. Que al existir una vacante de Profesor ayudante del Laboratorio de Ciencias Naturales y Química, accedió al nombramiento en calidad de docente, el que se le otorgó el 18 de diciembre de 2001. Que con el nuevo nombramiento en su rol de pagos no consta el rubro de subsidio de antigüedad, por lo que acudió a la Colectora de la Institución, autoridad que le informó que debe perder ese derecho y volver a empezar como funcionario público, criterio por el cual se encuentra impago del rubro de subsidio de antigüedad desde enero de 2002 hasta febrero de 2003. Que acudió al Departamento de Asesoría Legal del Ministerio, donde le ratificaron su derecho a que se le pague el subsidio, por lo que a partir de marzo de 2003 se le pagó la cantidad de US$ 7,21 y a partir de mayo de 2003 se le vuelve a pagar US$ 28.45 por concepto de subsidio de antigüedad. Que mediante Acuerdo Ministerial de 4 de septiembre de 1991, publicado en el Registro Oficial No. 769 de 13 de septiembre de 1991, se reconoce el subsidio de antigüedad de los funcionarios del Ministerio de Educación que cambian su nominación de nombramiento administrativo a docente. Que se procedió a cancelarle por concepto de subsidio de antigüedad la cantidad de US$ 117.48, existiendo una forma ilegal e irregular de realizar el cálculo. Que el 3 de diciembre de 2002, solicitó al Director Provincial de Educación del Carchi, emita su criterio jurídico sobre el particular, sin que exista pronunciamiento al respecto. Que el 3 de enero de 2003, solicitó al Rector del Instituto Tecnológico Vicente Fierro, le dé una respuesta a su problema, sin obtener algún pronunciamiento, lo que violenta el artículo 28 de la Ley de Modernización del

Estado. Que el 13 de julio de 2003, acudió a la Defensoría del Pueblo y debido a un error mecanográfico en las fechas, las autoridades contestaron que ya había sido cancelado el subsidio. Que por los reclamos realizados ha sido objeto de maltratos por parte de la Colectora del Plantel y debido a que desde el 14 de agosto de 2004, se encuentra en vacaciones, no se le ha dado información alguna. Que fundamentado en los artículos 95 de la Constitución Política del Estado y 46, 47, 49 y más pertinentes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se ordene se le cancele los valores que no se le han pagado por subsidio de antigüedad desde enero a diciembre de 2002; de enero y febrero de 2003; la diferencia de marzo y abril de 2003, dando un total de 320,40 dólares.

El Juez Tercero de lo Civil del Carchi, mediante providencia de 16 de septiembre de 2004, admite la demanda a trámite y señala para el 17 de septiembre de 2004, a las 10h30, a fin de que tenga lugar la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el actor, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- La señora Janneth Rubio, por intermedio de su abogado defensor, manifestó que el recurso de amparo constitucional planteado carece de sustento legal, que no existe peligro de daño grave e inminente, ni hay la necesidad de que cese el daño que se está produciendo. Que de la demanda se desprende que se reclama el pago de un derecho laboral, lo cual debe ser impugnado en las instancias y ante las autoridades a las cuales el maestro debe recurrir en caso de haberse violado sus derechos profesionales y laborales. Por lo expuesto solicitó se deseche el amparo propuesto por improcedente. Que ante la autoridad correspondiente se demostrará que al accionante se le han cancelado sus emolumentos por subsidio de antigüedad e inclusive se le ha pagado una cantidad en demasía recibida por él.- El abogado defensor del Rector encargado del Instituto Tecnológico Vicente Fierro, ofreciendo poder o ratificación, alegó nulidad de lo actuado, por omisión de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios. Que el actor en razón de la materia debió acudir ante las autoridades competentes. Alegó a su favor falta de legítimo contradictor. Por lo señalado pidió se deseche la demanda.

El 21 de septiembre de 2004, el Juez Tercero de lo Civil del Carchi, resolvió aceptar el recurso de amparo constitucional planteado, en consideración a que al no haberse pagado el subsidio de antigüedad al recurrente, se ha violentado el artículo 17 de la Constitución Política del Estado.

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

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

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

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

CUARTO.- Que, la pretensión del actor se contrae a exigir el pago que le corresponde por subsidio de antigüedad y solicita se ordene se le cancele los valores que no se le han pagado por subsidio de antigüedad desde enero a diciembre de 2002; de enero y febrero de 2003; la diferencia de marzo y abril de 2003, dando un total de 320,40 dólares. Acto de omisión que considera ilegítimo.

QUINTO.- Que, el actor no ha presentado roles de pago u otros documentos, ni siquiera en fotocopia, que establezcan la falta de pago del subsidio de antigüedad por los meses en que asegura no haber recibido dichos pagos. Sin embargo de lo cual, los demandados han admitido ser cierta la calidad en la que comparece el Lic. Cabrera Rosero, por lo cual, se da por legitimada su intervención. De igual modo, la demandada Janneth Rubio ha admitido que el actor tiene derecho al subsidio de antigüedad, pero que tal subsidio ya había sido cancelado (fjs. 22 vta. del proceso), sin que los demandados hayan podido demostrar documentalmente que en efecto realizaron el pago de lo reclamado.

SEXTO.- Que, el Tribunal Constitucional mediante resolución No. 020-2002-TC, publicada en el Registro Oficial No. 708 de 20 de noviembre de 2002 ha establecido que el cobro de tasa judicial para los amparos constitucionales es inconstitucional, por lo cual, llama la atención que el señor Juez A-Quo haya obligado a las partes a pagar tasas judiciales por la presentación de la demanda y la apelación de la resolución.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Revocar la resolución subida en grado y, en consecuencia, aceptar parcialmente el amparo solicitado, disponiendo que las autoridades demandadas procedan a atender el pedido cursado por el Lic. Edwin Cabrera Rosero y procedan al pago del subsidio de antigüedad.

2.- Llamar la atención al señor Juez Tercero de lo Civil de Carchi, doctor Guillermo Narváez Pazos, y al señor Secretario Gerardo Escobar por las actuaciones realizadas en la sustanciación de la causa.

3.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique

Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0918-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0918-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 08 de octubre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Reimundo Narciso Herrera Guaylla, en contra del Comandante General de la Policía Nacional, en la cual manifiesta: Que la declaración rendida el 17 de febrero de 1999, en la Oficina de Inteligencia, fue forjada, mal actuada e incriminatoria, siendo obligado a firmar la misma, pese a haber insistido en la presencia de un abogado defensor, lo que acarrea la nulidad del Tribunal de Disciplina realizado en su contra el 16 de abril de 1999, en el cual se le sancionó con 21 días de fajina. Que se han violentado los artículos 23 numeral 27; 24 numerales 5 y 14; 272; y, 273 de la Constitución Política del Estado; 12, 71, 73, 80, 81, 83, 84 y 85 del Código de Procedimiento Penal. Que el Tribunal de Disciplina se fundamenta únicamente en el informe investigativo No. 99-111-P2-RQ1 de 18 de marzo de 1999, el que es ilegal e inconstitucional. Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y 47 de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la resolución expedida por el Tribunal de Disciplina de 16 de abril de 1999.

La Jueza Duodécimo de lo Civil de Pichincha, mediante providencia de 22 de abril de 2004, acepta la demanda a trámite y señala para el 27 de abril de 2004, a las 09h30, a fin de que se lleve a cabo la audiencia pública.

Mediante providencia de 29 de abril de 2004, la Jueza Duodécimo de lo Civil de Pichincha, señala para el 4 de mayo de 2004, a las 09h30, la realización de la audiencia pública.

Con providencia de 28 de mayo de 2004, la Jueza Duodécimo de lo Civil de Pichincha, atendiendo el pedido del actor, convoca a las partes a audiencia pública, para el 1 de junio de 2004, a las 10h00.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el abogado defensor del actor, ofreciendo poder o ratificación, quien se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El abogado defensor del Comandante General de la Policía Nacional, ofreciendo poder o ratificación, expresó que el amparo interpuesto es improcedente en el fondo y la forma. Que el Tribunal de Disciplina instaurado en contra del Cabo Segundo de Policía Herrera Reimundo, que conoció y sancionó la falta de tercera clase, constante en el artículo 64 numeral 7 del Reglamento de la Policía Nacional actúo con plena jurisdicción y acción disciplinaria, conforme lo señalan los artículos 12, 13, 14 y 17 en concordancia con el artículo 81 del Reglamento. Que la demanda no cumple con los requisitos señalados en el artículo 95 de la Constitución. Que la resolución impugnada fue emitida el 16 de abril de 1999, por lo que el recurrente tuvo todos los medios necesarios y legales para reclamar dentro de los términos y plazos que las leyes policiales establecen para el efecto, por lo que no se puede hablar de daño inminente. Que el recurrente ha sido sancionado por haber incurrido en una falta atentatoria de tercera clase. Que las sanciones impuestas por el Tribunal de Disciplina causan ejecutoria y no son susceptibles de apelación o revisión. Por lo señalado solicitó se rechace la acción de amparo constitucional propuesta.- La abogada defensora del Procurador General del Estado, ofreciendo poder o ratificación, expresó que no existe la inminencia del daño grave, debido a que la acción de amparo constitucional ha sido planteada después de cinco años, por lo que solicitó se deseche la acción de amparo constitucional planteada.

El 29 de junio de 2004, la Jueza Duodécimo de lo Civil de Pichincha, resolvió que no procede el recurso de amparo constitucional interpuesto, en consideración a que el acto contenido en la Resolución del Tribunal de Disciplina llevado a efecto el 16 de abril de 1999, fue dictado hace más de cinco años, no existiendo el daño inminente que señala la Constitución Política del Estado.

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

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

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

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

CUARTO.- Que, el acto que se impugna como ilegítimo es el contenido en la resolución del Tribunal de Disciplina llevada a cabo el día 16 de abril de 1999, a las 09h00, que impone al accionante 21 días de fajina.

QUINTO.- Que, un acto de autoridad es ilegítimo cuando ha sido dictado por autoridad sin competencia, sin seguir el procedimiento establecido en la ley, cuyo contenido es contrario a la constitución o sin motivación. En el caso concreto el acto impugnado se lo aprecia legítimo, pues, ha sido dictado por autoridad competente, conforme al procedimiento establecido en la ley y el acto se encuentra debidamente motivado.

SEXTO.- Que, el acto impugnado es de 16 de abril de 1999, es decir, que recién el accionante propuso su acción de amparo el 24 de marzo de 2004. Lo cual, le resta inminencia al eventual daño causado por el acto impugnado, pues, daño inminente es aquel que es actual o que puede ocurrir en el futuro inmediato. Por lo cual, no existe inminencia en el daño causado.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución subida en grado y, en consecuencia, negar la acción de amparo propuesta por el señor Reimundo Narciso Herrera Guaylla, en contra del Comandante General de la Policía Nacional; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y Publíquese.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0937-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0937-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 14 de octubre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por los señores: María Suárez Loor, Mayra Angélica Loor Casanova, Wilder Antonio Mesías Pita, Abel Andrade Alvárez, Dolores Vélez de Puga, María Teresa Vélez de Zhermant, Mariana Linzan Casanova, Yamal Zafia Elnecer, Robert Freddy Sornoza Palacios, Carmen Páez Guayta, Vicente Páez Berrones, Alfredo Amen Rezabala, José Luis Solórzano, Rosa Victoria González Zambrano, Claudio Bermúdez Espinoza, Guadalupe Moreira Mendoza, Alba Zambrano de Cedeño, Alexander López Tubay, Kim Parck Kwang Woo, Rocki Solórzano Guerrero, Juan Carlos Vélez Santos, Armando García, Sigigredo Párraga Macías, Felicísimo León, Jefferson Vera Veliz, Dolores Vera Esio y Diana María Macías Macías, en contra del Comisario Municipal de Portoviejo, en la cual manifiestan: Que desde hace algunos años son arrendatarios del Centro Comercial Municipal de Portoviejo. Que mediante notificación emitida por el Comisario Municipal de Portoviejo, el 2 de septiembre de 2004, se les informa que en el plazo de 30 días contados a partir de la notificación procedan a desocupar y entregar los locales rentados bajo prevenciones legales. Que esta decisión se la realizaba atendiendo la disposición del Alcalde y de acuerdo a la facultad que le otorga el artículo 9 del Decreto Supremo 1376, publicado en el Registro Oficial No. 458 de 21 de diciembre de 1973, incorporado después del artículo 302 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en razón a que el inmueble se lo considera un bien improductivo en peligro de destrucción o ruina y que necesita una remodelación de emergencia con la inversión de la iniciativa privada y que existe una resolución de la Corporación Municipal de entrar en proceso de concesión del edificio. Que esta resolución violenta el artículo 23 numerales 26 y 27 de la Constitución Política de la República. Que el Municipio no ha procedido conforme a lo establecido en la Ley de Inquilinato, violando los principios constitucionales de seguridad jurídica y derecho al debido proceso de la Carta Fundamental. Que fundamentados en los artículos 95 de la Constitución Política de la República; 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional; y, 1 y 3 de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 378 de 27 de julio de 2001, interponen acción de amparo constitucional y solicitan se deje sin efecto la disposición emitida por el Comisario Municipal de Portoviejo, notificada el 2 de septiembre de 2004.

El Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, mediante providencia de 8 de septiembre de 2004, admite la demanda a trámite y señala para el 14 de septiembre de 2004, a las 10h30, para que se realice la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el procurador común de los recurrentes, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El Comisario Municipal de Portoviejo, por intermedio de su abogado defensor, expresó que no se allana a ninguna de las nulidades que adolece la acción de amparo constitucional propuesta. Que existe falta de legítimo contradictor y de personería jurídica de los accionantes. Que el recurso es improcedente tanto en el fondo como en la forma, de conformidad con los artículos 2 y 8 de la Resolución

expedida por la Corte Suprema de Justicia. Que en la demanda los recurrentes afirman no haber propuesto ninguna otra acción de esta naturaleza, pero consta en el expediente que existe una sobre la misma materia y sobre el mismo objeto, planteada por los mismos recurrentes. Que la resolución impugnada emana de la Corporación Municipal en pleno, en uso y aplicación de los artículos 228 y 236 de la Constitución Política del Estado; 17, 64 numeral 9 de la Ley de Régimen Municipal. Que los recurrentes son los que han causado y están causando daño inminente y grave a la Municipalidad de Portoviejo, en razón a que con su proceder se encuentran en desacato y rebeldía de una resolución legítima de autoridad competente. Que el recurso planteado es infundado por cuanto solo se dedica a impugnar el acto administrativo de notificaciones, hecho en forma legal y legítima, por el Comisario Municipal. Por lo expuesto solicitó se rechace la infundada acción de amparo que lo que trata es de conseguir paralizar el trámite administrativo de conformación de la compañía mixta que va a administrar el Centro Comercial Municipal de Portoviejo.

El 23 de septiembre de 2004, el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, resolvió admitir la acción de amparo constitucional propuesta, en consideración a que la actuación de la autoridad demandada es ilegítima, originando con las boletas de desalojo un daño grave e inminente, como es el de ubicar en la calle a comerciantes formales que con sus ingresos diarios mantienen sus respectivos hogares.

A fojas 187 del proceso, consta el voto salvado del doctor Giorgi Gorozabel Vinces, en el que niega la acción de amparo constitucional propuesta.

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

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

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

TERCERO.- Que, la acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, dice "Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la Ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional, y que, de modo inminente amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen con delegación o concesión de una autoridad pública". En consecuencia para que proceda el recurso de amparo constitucional es necesario: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública, b) Que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente; y; c) Que cause o amenace causar un daño grave, y de modo inminente. Por tanto, lo primero que tenemos que analizar es si el acto administrativo impugnado está dentro de los parámetros o conceptos anotados y sobre todo si se trata o no de un acto ilegítimo e inconstitucional.

CUARTO.- Que, el acto de autoridad pública impugnado es la resolución de 1 de septiembre de 2004, a las 11:30, dictada por el señor Comisario Municipal del Cantón Portoviejo, Ab. Mauro Ponce Párraga, y notificada a los accionantes el 2 de los mismos mes y año. Mediante esta resolución la autoridad demandada dispuso la desocupación y entrega de los locales ocupados entre otros por los accionantes en el Edificio Centro Comercial Municipal propiedad del Municipio de Portoviejo, concediéndoles a los ahora accionantes el plazo de 30 días para el cumplimiento de su orden, bajo previsiones de Ley. La autoridad funda su decisión en lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto Supremo 1376, publicado en el Registro Oficial Nro. 458 de 21 de diciembre de 1973, incorporado al artículo 302 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, así como, en la resolución dictada por la Corporación Municipal en sesión de 13 de diciembre de 2002, así como en la disposición del señor Alcalde del Cantón Portoviejo, Dr. Alberto Lara Cevallos, contenida en el oficio No. 28920-CG-ALZ de 12 de agosto de 2004, y el memorando No. 213-DJVP-JCZ de 18 de agosto de 2004 del Director de Justicia, Vigilancia y Policía Municipal, Ab. Jesús Cedeño Zambrano.

QUINTO.- Que, el Comisario Municipal es competente para dictar el acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto Supremo 1376, publicado en el Registro Oficial No. 458 de 21 de diciembre de 1973; norma que dispone: *"En el caso de que las Municipalidades tuvieren bienes inmuebles arrendados a particulares, que se requieran para la realización de obras o servicios públicos y que los plazos de los respectivos contratos no se hubieren cumplido, podrán disponer de inmediato la desocupación y entrega de los mismos y llevarlas a efecto por medio de la respectiva Comisaría Municipal"*. Gozando dicho acto de las presunciones de legitimidad, ejecutividad y ejecutoriedad. Por lo que, correspondía a los accionantes probar la ilegitimidad del acto de autoridad y consecuentemente destruir las presunciones de que goza, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en sus las resoluciones 0010-2003-AA, 0067-97-RA, 0794-2003-RA y 023-200-TP.

SEXTO.- Que, los accionantes en su demanda se limitan a manifestar escuetamente que el acto impugnado violenta sus derechos a la seguridad jurídica, establecida en el numeral 26 del artículo 23 de la Constitución Política del Estado, así como sus garantías al debido proceso establecidas en el numeral 27 del mencionado artículo 23 de la Constitución, sin reparar que es a los accionantes a quienes les corresponde fundamentar y sobre todo demostrar que sus derechos subjetivos constitucionales fueron en efecto violados por el acto que impugnan. Al respecto, para que proceda el amparo *"no es suficiente que el acto impugnado aparezca como ilegítimo, ya que sólo cuando viola en forma clara y concreta normas constitucionales o tratados internacionales vigentes, procede el amparo constitucional (Resolución No. 0469-2004-RA de la Segunda Sala del*

Tribunal Constitucional)", circunstancia que no aparece en el presente caso. Asimismo, para que proceda el amparo constitucional los accionantes no solo deben probar que la violación alegada es verdadera o real, sino que se ha violado de un derecho constitucional subjetivo. A este respecto la Tercera Sala del Tribunal Constitucional ha señalado en su resolución No. 0119-2004-RA que *"…si como resultado del incumplimiento de la ley se lesiona la seguridad jurídica, tal violación per se no da lugar a la acción de amparo (igual sucede, por ejemplo, con el derecho al trabajo o la propiedad), pues todo ordenamiento jurídico prevé el respeto al principio de legalidad y pone a disposición del afectado el procedimiento ordinario de justicia…"*. En el caso concreto, los accionantes alegan que el acto impugnado lesiona su derecho subjetivo constitucional al debido proceso, sin embargo, el I, Municipio del Cantón Portoviejo ha obrado a través de su Comisario Municipal conforme lo establece el ya mencionado artículo 9 del Decreto Supremo 1376 y ha notificado oportunamente su resolución, por lo cual, el procedimiento establecido por dicho artículo se ha cumplido. Del mismo modo, los accionantes han alegado que el obrar de la administración vulneró su derecho a la seguridad jurídica. Siendo la seguridad jurídica una garantía constitucional que es un imperativo propio del ordenamiento jurídico que tiene relación con la completitud y la plena vigencia del mismo. Existe seguridad jurídica cuando el presupuesto establecido en la ley tiene plena vigencia en su aplicación. Debiendo considerarse que el mencionado artículo 9 del Decreto Supremo 1376 suministra a la autoridad municipal potestad de mando y gestión y expresa la facultad que tiene la administración para autotutelar sus intereses. En el caso concreto, el obrar de la administración no ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica de los accionantes, pues, las consecuencias ocasionadas por el obrar de la administración municipal mediante el acto impugnado han sido las previstas en el artículo 9 del Decreto Supremo 1376 que es la base de la decisión del señor Comisario Municipal de Portoviejo.

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

RESUELVE:

1.- Negar la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Wilder Pita Mesías, en su calidad de Procurador Común y, en consecuencia revocar la resolución expedida por H. Tribunal Distrital Contencioso-Administrativo para Manabí y Esmeraldas.

2.- Dejar a salvo los derechos que se crean asistidos los legitimados activos, para hacerlos valer ante las instancias pertinentes.

3.- Devolver el expediente al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Portoviejo y publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

No. 0967-2004-RA

Vocal ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

CASO No. 0967-2004-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PRIMERA SALA

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

ANTECEDENTES:

Claudio Manuel Pacheco Barreto en su calidad de Presidente de la Asociación de Trabajadores Autónomos de la Ex-Hacienda Pauji, comparece ante el Juzgado Vigésimo Noveno de lo Civil del Guayas con asiento en Guayaquil; y, fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional en contra del Director Distrital Occidental del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA.

Manifiesta que mediante resolución de 5 de junio de 1991 el Jefe Regional Centro Occidental del Ex-IERAC en Guayaquil declaró la reversión de 63.96 has. del predio El Pauji, de Propiedad de la Compañía BREUKELEN S.A. Que la ex propietaria apeló ante el Comité Regional de Apelación de Reforma Agraria Nº 2, el mismo que en resolución de 21 de agosto de 1992 confirmó la resolución emitida por el Jefe Regional Centro Occidental del ex-IERAC, reformándola en cuanto a su área de afectación, por 748 has. y declarando inafectable el resto del predio Pauji.

Indica que mediante sentencia emitida por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo Distrito Quito, de 17 de julio de 1996, se rechaza la demanda de nulidad de la resolución planteada por al Compañía BREUKELEN S.A.; y declara la validez de la resolución emitida por el Comité.

Que dentro del trámite de ejecución de la resolución, se anotaron las resoluciones en el Registro General de Tierras del Ex-IERAC, se inscribieron las resoluciones en el Registro de la Propiedad del Cantón Naranjal, se procedió a

la protocolización de las resoluciones en la Notaría Décimo Octava de Quito, se realizaron los respectivos avalúos por parte del Ex-IERAC, así como de la DINAC, se realizó el Acta de Entrega Recepción del Predio, se realizaron las inspecciones del predio a fin de establecer el estado de tenencia y explotación del predio entre otros.

Señala que mediante providencia de 5 de mayo de 1997, se ordenó se realice una nueva acta de entrega recepción del predio, por cuanto la anterior fue impugnada por el ex Director Ejecutivo del IERAC.

Con fecha 16 de mayo de 1997, se realizó la nueva acta recepción y mediante providencia de 18 de junio de 1997, se agregó a autos el acta, en la que se nombró como depositario del predio al abogado Alonso Verdesoto.

Que el 20 de agosto de 1998, el Director del INDA desechó la demanda de resolución a la adjudicación planteada.

Indica que el 20 de enero de 1999, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional en el recurso de amparo No. 478-98-RA confirmó la sentencia o resolución definitiva que confirmaba la licitud del auto de adjudicación del 27 de Octubre de 1997, promovido por la ex propietaria BREUDELEN S.A., en la que también intervino la Asociación Agrícola Plazarte Uriarte.

Que mediante providencia de 15 de diciembre de 1999 emitida por el Director del Inda, se prorroga el plazo de pago de la tierra adjudicada por el INDA a la Asociación de Trabajadores Autónomos de la Hacienda el Pauji.

Con fecha 12 de abril de 1999, el representante de la Asociación de Trabajadores Agrícola Valentín Plazarte Uriarte, impugnó la adjudicación dictada por el Director del Inda, y luego presentó ante la Dirección Distrital Occidental del Inda, la petición de expropiación del predio, en el año 2001.

Que, no obstante encontrarse en firme la adjudicación a favor de su representada, el Director encargado del INDA Occidental da trámite a la solicitud de expropiación, mediante providencia de 16 de julio de 2004, en violación a las garantías constitucionales a la seguridad jurídica y al derecho de propiedad, causándoles con ello grave daño.

Con los antecedentes expuestos y en virtud de las violaciones a las garantías constitucionales, solicita dejar sin efecto y se ordene la suspensión definitiva del acto administrativo emitido en auto de 16 de julio del 2004, por el Director (E) Distrital Occidental del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario INDA, en la solicitud de expropiación Nº 47/G/2001, mediante el cual acepta a trámite la petición de la Asociación Agrícola Valentín Plazarte Uriarte y que ordena inscribir en el Registro de la Propiedad del Cantón Naranjal la referida petición en contra del accionante.

En la audiencia pública efectuada, el abogado defensor del demandado señala que la providencia impugnada es total y absolutamente legítima y se enmarca en el artículo 44 de la Ley de Desarrollo Agrario y que, además, no se trata de un auto resolutivo sino de una providencia inicial, por lo que solicita se deseche la demanda

El Juez Vigésimo Noveno de lo Civil de Guayaquil resuelve declarar sin lugar la acción propuesta por improcedente, resolución que es apelada por el accionante.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República;

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

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

CUARTA.- Del análisis del expediente se concluye que, si bien la providencia impugnada en esta causa fue emitida por el señor Ing. Carlos Bustamante, Director Técnico de Area del Distrito Occidental del INDA, el 16 de abril de 2001, el señor Ab. Fernando Cortez Lugo, en calidad de Director Distrital Occidental del INDA, el 4 de octubre de 2004, es decir, con posterioridad a la presentación de la demanda y de la resolución expedida por el Juez de instancia, emite una providencia dentro del trámite de expropiación N°47/G/2001, en la que, por considerar que no existen fundamentos legales para la prosecución del trámite de expropiación, dispone el archivo de la causa, copia certificada de cuyo documento consta a fojas 5 y 5 vuelta del expediente formado en esta Sala.

QUINTA.- En razón de haberse archivado el trámite de expropiación y que la providencia de 16 de abril de 2004 que se impugna en esta causa ha quedado sin efecto, al momento de resolver esta causa, no existe acto sobre el cual pronunciarse, por tanto esta acción deviene improcedente, ya que el amparo constitucional se orienta a tutelar derechos violados por actos u omisiones existentes.

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

RESUELVE:

1.- Declarar sin lugar la acción de amparo interpuesta por no existir materia sobre la cual pronunciarse; y,

2.- Devolver el expediente al inferior para el cumplimiento de los fines legales.- NOTIFÍQUESE y PUBLÍQUESE.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 0984-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0984-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 4 de noviembre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el doctor Bayardo Moreno Piedrahita, Procurador Judicial de la señora Gloria Judith Calahorrano Heredia, por sustitución de poder y procuración de la señora Ángela Gloria Calahorrano, en contra de la Comisaria Metropolitana No. 1 Zona Centro del Municipio Metropolitano de Quito, en la cual manifiesta: Que la señora Gloria Calahorrano, por más de cuarenta y cuatro años ininterrumpidamente ha ocupado el zaguán que se halla en las instalaciones del inmueble 533 (actual N9-29) de la calle Guayaquil, intersección con la calle Esmeraldas, sitio donde está ubicada la Escuela Eloy Alfaro, sección matutina y otras dos escuelas. Que en este sitio la señora Calahorrano tiene instalado un bazar, pagando por canon de arrendamiento la cantidad de US$ 20,00 mensuales, que consigna en el Juzgado Segundo de Inquilinato de Quito desde hace cinco años aproximadamente, a favor de la licenciada María Raza. Que el lugar donde funcionan las Escuelas se compone de aulas escolares y de locales comerciales ubicados en el área contigua a la calle Guayaquil y que desde hace cuatro años se encuentra en reparación y es de propiedad del Estado. Que el Director de la Escuela República de Panamá recibe los cánones de arrendamiento de los locales comerciales. Que la señora Gloria Calahorrano actualmente se halla en Estados Unidos de Norteamérica, por cuestiones de salud, por lo que ha dejado encargada de su negocio a su hermana. Que mediante Resolución No. 025 CMZC-2004 de 13 de julio de 2004, emitida por la Comisaria Metropolitana de la Zona Centro, en referencia al expediente 164-04-CZC-1, priva a la señora Gloria Calahorrano de disponer de bienes y servicios y del derecho de libertad de trabajo, llevando a la referida señora a quedarse sin los recursos indispensables para pagar su subsistencia honradamente. Que se han violentado los artículos 3 numerales 4 y 5; 17; 23 numerales 3, 5, 7 y 27 de la Constitución Política del Estado. Que interpone acción de amparo constitucional y solicita se disponga hacer cesar en forma inmediata el acto administrativo ilegítimo consistente en la Resolución No. 025-CMZC-2004 de 13 de julio de 2004.

El Juez Séptimo de lo Civil de Pichincha, mediante providencia de 6 de septiembre de 2004, acepta la demanda a trámite y señala para el 9 de septiembre de 2004, a las 08h30, a fin de que se realice la audiencia pública.

Mediante providencia de 17 de septiembre de 2004, el Juez Séptimo de lo Civil de Pichincha, señala para el 23 de septiembre de 2004, a las 08h30, la realización de la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia a la que compareció el recurrente, quien se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El abogado defensor del Alcalde, del Procurador Síndico y de la Comisaría Zona Centra del Distrito Metropolitano de Quito, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que el acto administrativo ha sido emitido por la Comisaria Metropolitana Zona Centro, pero de acuerdo a lo que disponen los artículos 4 y 11 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, los representantes legal y judicial, son los señores Alcalde y Procurador Metropolitanos y al no haberse contado con los referidos personeros municipales se violentan los artículos 23 numerales 26 y 27; y, 24 de la Constitución Política de la República. Que el ordenamiento legal que rige a la Municipalidad determina que los actos emitidos por la administración que hayan causado estado, son impugnables ante los jueces competentes por vía judicial, esto es ante el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo. Que el acto administrativo municipal impugnado, no ha causado estado, por haberse interpuesto recurso jerárquico administrativo para ante el Alcalde Metropolitano, por lo que el proceso administrativo aún no concluye, como se puede constatar en la providencia No. 1709 de 18 de agosto de 2004. Que no existe acto ilegítimo de autoridad pública. Que la Municipalidad de conformidad con el artículo 228 de la Constitución, goza de plena autonomía y en uso de su facultad legislativa, está facultada para ejercer las acciones

que por ley se le asigne. Que lo actuado por la Comisaria Metropolitana está enmarcado en lo legal. Que no existe daño grave inminente e irreparable que haya producido la Municipalidad, porque no existe fallo en última instancia administrativa municipal. Por lo señalado solicitó se rechace el recurso interpuesto.

El 11 de octubre de 2004, el Juez Séptimo de lo Civil de Pichincha resolvió negar la acción de amparo propuesta, en consideración a que el acto materia del presente amparo constitucional, ha subido en apelación para ante el Alcalde, por lo que no se puede pedir que por esta acción se deje sin efecto una resolución que ha sido apelada.

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

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

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

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

CUARTO.- Que, en la especie el doctor Bayardo Moreno Piedrahita, procurador judicial de la señora Gloría Judith Calahorrano Heredia, y por su situación del mandato conferido a la señora Ángela Calahorrano Heredía, el acto que se impugna es la resolución Nro. 025 CMZC – 2004, de 13 de julio de 2004, expedida por la Comisaria Metropolitana Nro. 1 de la Zona Centro de Quito, en referencia al expediente 164-04-CXC-1, en razón de que la señora Gloria Calahorrano, ha venido ocupando el zaguán que se halla en las instalaciones del inmueble 533 de la calle Guayaquil, donde funciona la Escuela Eloy Alfaro, por más de cuarenta año, zaguán que lo ocupa para el funcionamiento de un bazar por un canon de arrendamiento de veinte dólares mensuales, que lo consigna en el Juzgado Segundo de Inquilinato de Quinto desde hace cinco años.

QUINTO.- Que, la Comisaria Metropolitana Nro. 1 de la Zona Centro, citó legalmente a la señora Gloría Calahorrano, pues tuvo conocimiento de la denuncia, planteada en su contra por el abogado Gonzalo Andrade Herrera, Director de la Escuela Fiscal Mixta "República de Panamá", presentó alegaciones e hizo en definitiva uso del derecho de defensa, tanto así, que hasta interpuso el recurso de apelación de la resolución pronunciada por la Comisaria de la Zona Centro, para ante el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito (fojas 112).

SEXTO.- Que, la resolución dictada por la señora Comisaría Metropolitana Nro. 1 de la Zona Centro, la fundamenta en el artículo 167 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en relación con el artículo I.292 del Código Municipal, por tanto se advierte la existencia de acto legítimo por parte de la Comisaria Municipal de la Zona Centro, al expedir la resolución Nro. 025 CMZC – 2004, de 13 de julio de 2004**,** proviene de autoridad pública, que tiene competencia para el ejercicio de sus atribuciones, que no viola el derecho al debido proceso, porque no se ha servido de pruebas actuadas fuera de los mandatos constitucionales y legales, además al ser consecuencia de aplicación de la Ley, no están encaminadas a ocasionarle grave e inminente daño al actor pues de acuerdo a sus atribuciones le concede a la señora Ángela Calahorrano el plazo de 72 horas para que desocupe el zaguán de ingreso a la Escuela " República de Panamá".

SÉPTIMO.- Que, de la documentación que obra en el proceso y lo manifestado por el actor, se desprende que por el recurso jerárquico administrativo, el acto que es materia de la presente acción de amparo constitucional, ha subido en apelación, para ante el señor Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, por lo tanto el actor mal puede pedir por esta acción se deje sin efecto una resolución que ha sido apelada, puesto que el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito puede revocar o confirmar la resolución dictada por la Comisaría Metropolitana de la Zona Centro.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones.- **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**.-

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución dictada por el Juez Séptimo de lo Civil de Pichincha, con asiento en Quito; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional interpuesta por el doctor Bayardo Moreno Piedrahita, Procurador Judicial de la señora Gloria Judith Calahorrano Heredia.

2.- Devolver el proceso al Juez Séptimo de lo Civil de Pichincha, para los fines legales consiguientes y publicar la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1009-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1009-2004-RA,**

ANTECEDENTES

En el caso Nº 1009-2004-RA, el señor Galo Ortega Criollo comparece ante el Juzgado Quinto de lo Civil de Loja e interpone acción de amparo constitucional en contra del Director Nacional de Rehabilitación Social, solicitando se le conceda el derecho de beneficiarse con las rebajas equivalentes a ciento ochenta días por cada año de sentencia (2x1), tal como sucedió con sus compañeros de proceso y de internamiento.

Manifiesta que, fundamentado en el inciso primero del Art. 18 de la Constitución Política de la República, compareció ante el Director Nacional de Rehabilitación Social, y que en aplicación al principio constitucional de igualdad ante la ley, solicitó se le conceda las rebajas conocidas como 2x1, tal como se había realizado con sus compañeros de proceso y sentencia. Añade que, en vista que su pedido no fue atendido, se acogió al silencio administrativo que establece el artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado.

Indica que con fecha 7 de febrero de 2001, el señor Presidente de la H. Corte Superior de Justicia de Loja dictó auto de cabeza de proceso directo y con orden de prisión en contra de los doctores Aguilar Jara y Cueva Coronel, por presunto peculado, el mismo que fue ampliado en contra del recurrente, con fecha 2 de octubre de 2001, con llamamiento a juicio plenario.

Señala que con fecha 2 de mayo de 2002 fue sentenciado por la Primera Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Loja a la pena de seis años de reclusión mayor ordinaria, la misma que viene cumpliendo desde el 29 de octubre de 2001, fecha en la que se entregó voluntariamente a la justicia. Añade que dicha sentencia se encuentra impugnada por cuanto presentó oportunamente recurso de casación, el mismo que hasta la presente fecha no se ha resuelto.

Manifiesta que con fecha 28 de septiembre de 2001, es decir un mes antes de que se ejecutoríe la orden de prisión preventiva en su contra, se publicó en el Registro Oficial No. 422 la Reforma al Art. 33 del Código de Ejecución de Penas, por la cual las rebajas que se concedían cada 180 días por año quedaron derogadas, y para lo posterior a esa fecha, se otorgarían rebajas de 180 días por cada quinquenio o cada cinco años.

Señala que recurrió ante el Director del Centro de Rehabilitación Social de Loja para solicitar la concesión de rebajas, quien le participó su duda sobre el derecho del accionante de beneficiarse de las rebajas del 2x1, razón por la cual acudió ante el Director Nacional, quien hasta la presente fecha no ha respondido legalmente.

Con fecha 20 de octubre de 2004 se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes. El actor se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. Por su parte, el Director Nacional de Rehabilitación Social manifiesta que no es ilegítimo contradictor del accionante puesto que su demanda debió dirigirla en contra del Procurador General del Estado por ser quien se pronunció sobre la forma en que se aplicaría la rebaja de penas, pronunciamiento que es vinculante y de obligatorio cumplimiento. Que, la autoridad mencionada, atendiendo una consulta del demandado, manifestó que las reformas penales se aplicarían para lo venidero al 29 de septiembre de 2001, situación en la que se encuentra el accionante. Que no se puede aplicar las rebajas a las penas privativas de libertad a una persona que está libre, puesto que se encuentra en goce de la prelibertad. Que, la acción de amparo propuesta no reúne las tres circunstancias que obligatoriamente deben confluir para su procedencia, pidiendo el archivo de la acción. El Procurador General del Estado, mediante su representante, indica que no existe acto ilegítimo de autoridad de la administración pública que le cause daño inminente, a más de grave e irreparable, por lo que su reclamo resulta inadmisible y añade que no se ha violado ningún derecho constitucional.

Con fecha 22 de octubre de 2004, el Juzgado Quinto de lo Civil de Loja resuelve inadmitir la acción propuesta por considerar que la situación del accionante se ajusta al contenido de la ley, y en consecuencia no existe acto ilegítimo de autoridad pública.

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

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

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

TERCERO.- La acción de amparo es una garantía constitucional cuya procedencia es factible cuando confluyen estos presupuestos: 1) La vulneración de un derecho fundamental contenido en la Constitución Política del Estado o en instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes; 2) Acto u omisión ilegítimos que provengan, en principio, de autoridad pública; y, 3) Que de manera inminente causen o amenacen con causar un daño grave. En consecuencia, es necesario analizar si en el presente caso las condiciones enumeradas están presentes.

CUARTO.- Respecto a la violación del derecho fundamental, el accionante considera que se ha vulnerado su derecho a la igualdad al haberse concedido a sus compañeros de proceso y sentencia las rebajas de 180 días por cada año, conocidas como el 2x1, mientras que a él se

pretende aplicar rebajas de 180 días por cada quinquenio. Por su parte, el demandado considera que no existe tal violación de la igualdad puesto que aquellas personas ingresaron a prisión antes del 28 de septiembre de 2001, mientras el accionante lo hizo posteriormente, el 29 de octubre del 2001, y en consecuencia se encontraba sujeto a otra ley, por lo que su tratamiento tiene que ser diferente.

El Art. 33 del Código de Ejecución de Penas dice*: "Los internos sentenciados y aquellos sin sentencia, que durante el tiempo de la condena o internamiento observaren buena conducta y demostraren interés por su rehabilitación, obtendrán reducciones automáticas de dicha condena, por ciento ochenta días por cada quinquenio contados desde su ingreso…"* ; el mismo artículo, anterior a la reforma publicada en el Registro Oficial No. 422 de 28 de septiembre de 2001, confería rebajas de hasta ciento ochenta días por cada año de privación de libertad;

Es opinión de esta Sala no existe violación al contenido del numeral 3 del Art. 23 de la Constitución Política, que se refiere a que el Estado garantizará a las personas la igualdad ante la ley, porque no se ha producido ningún hecho de discriminación; es decir, que encontrándose una característica personal que lo diferencie de la mayoría de sujetos, se actúe deliberadamente en contra de sus derechos.

El accionante considera también que se ha vulnerado el Art. 24, numerales 1 y 2 de la Constitución Política. En este punto se considera que no existe violación de tales derechos, en primer lugar porque de la sentencia que se adjunta no se encuentra que su juzgamiento se haya realizado sin considerar las leyes que regían al momento de la comisión del delito, ni que se haya violado el procedimiento; y, en segundo lugar, porque en la especie no existen leyes vigentes en conflicto, mucho menos que contengan sanciones, sino que existe una ley que reemplaza a otra.

QUINTO.- A folios 65 y 66 del expediente consta la absolución de la consulta realizada por el Procurador General del Estado en el sentido que el sistema de rebaja de penas de 180 días por quinquenio es aplicable desde la promulgación de la ley, y en consecuencia, los internos con sentencia o sin ella que ingresaron a los establecimientos penitenciarios después del 29 de septiembre de 2001 se someten a la nueva ley. El Art. 3 literal e) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado dice que será competencia del Procurador: *"Absolver consultas y asesorar a los organismos y entidades del sector público, así como a las personas jurídicas de derecho privado con finalidad social o pública, sobre la inteligencia o aplicación de las normas constitucionales, legales o de otro orden jurídico.* ***El pronunciamiento será obligatorio para la administración pública, sobre la materia consultada****, en los términos que se indican en esta ley"* **(las negrillas son nuestras)**; disposición que se ve reforzada por el contenido similar del Art. 13 del mismo cuerpo normativo;

No se puede considerar ilegítimo un acto que resultaba obligatorio para la autoridad pública. Efectivamente, si el Director Nacional de Rehabilitación Social realizó una consulta al Procurador General del Estado sobre la forma cómo debía aplicar la rebaja de penas, como era su legítimo derecho, el criterio del Procurador se constituyó en vinculante, es decir, de obligatoria observancia para el hoy demandado.

SEXTO.- Establecida de esa forma la legitimidad de la posición que ha asumido el Director Nacional de Rehabilitación Social es improcedente la acción de amparo. Pero no solamente por ese motivo, sino porque la demanda del accionante es inadecuada al pretender que el juzgador constitucional le conceda el derecho de beneficiarse con las rebajas equivalentes a ciento ochenta días por cada año de sentencia (2x1).

Por otro lado, de la revisión del expediente se observa que no consta la petición formal de obtener el beneficio, que debió haber realizado el accionante y que al parecer no la efectuó sujetándose a los requisitos y adjuntando los documentos respectivos según el Reglamento del Código de Ejecución de Penas, por lo que no es posible admitir en su favor los beneficios del silencio positivo considerado en la Ley.

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

RESUELVE:

1.- Revocar la inadmisión del Juez de primer nivel, y negar por improcedente el amparo constitucional propuesto por Galo Ortega Criollo; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de origen.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

No. 1014-2004-RA

"LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1014-2004-RA**

ANTECEDENTES:

Santiago Julio Cesar Coello Carrión comparece ante la Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo, Distrito Quito, e interpone acción de amparo constitucional en contra del Rector de la Escuela Politécnica Nacional, impugnando la acción de personal No. 103-2004 de 25 de junio de 2004, mediante la cual se resuelve destituir al accionante de su cargo de especialista 1.

Manifiesta que el 1 de septiembre de 1999 ingresó a prestar sus servicios en la Escuela Politécnica Nacional en calidad de Ingeniero Agregado 1 a tiempo completo. Que fue ascendido en varias oportunidades hasta ocupar el cargo de Jefe del Departamento de Evaluación y Acreditación desde junio de 2000 hasta el 22 de diciembre de 2003, en que fue designado Secretario General Encargado de la Escuela Politécnica Nacional.

Indica que desde hace varios meses existen problemas al interior de la Escuela Politécnica Nacional, en virtud de que esa casa de estudios es bicéfala al contar con dos Rectores, por lo que el personal se ha dividido en tres grupos: el personal que apoya al rector electo, el que apoya al que se encuentra en funciones prorrogadas, y el que no ha tomado partido por ninguno de ellos, en el que se encuentra inmerso el accionante.

Señala que el demandado ha tomado decisiones que rompen los esquemas y principios de seguridad jurídica, derecho de defensa y estabilidad en los puestos de trabajo, como ocurre en el presente caso que al haber sido designado como Secretario General (E), en funciones prorrogadas, por el doctor Stalin Suárez, con quien el demandado mantiene la pugna interna, y bajo el argumento falso de abandono de trabajo, ha procedido a destituir al accionante.

Considera se le han violado los derechos contenidos en los artículos 23 numerales 26 y 27, Art. 24 numerales 10, 11 y 13 de la Constitución Política de la República, así como el artículo 66 de la Ley de Educación Superior, y Art. 26 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.

Con fecha 21 de septiembre de 2004 se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes. El recurrente, en lo principal, se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. El señor Procurador General del Estado, por medio de su delegado, manifiesta que no existe acto ilegítimo de autoridad pública por cuanto el ingeniero Alfonso Espinoza es el Rector de la Escuela Politécnica Nacional, por tanto es la autoridad competente para emitir el acto impugnado. Que la destitución ha sido fundamentada en el artículo 50 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Que la presente acción no reúne los presupuestos establecidos por la Constitución y la Ley Orgánica de Control Constitucional. Por su parte, el accionado manifiesta que es el legítimo Rector de la Escuela Superior Politécnica, y que por tanto el acto emitido por su autoridad se encuentra ajustado a las disposiciones constitucionales, legales, estatutarias y reglamentarias, sin que se haya violado o conculcado derechos o garantías constitucionales del accionante, por lo que solicita se deseche y declare improcedente la acción planteada.

Con fecha 13 de octubre de 2004, la Primera Sala del Tribunal Contencioso de lo Administrativo, Distrito Quito, resuelve desechar la acción propuesta por considerar que el demandado tiene competencia para emitir el acto impugnado, y porque la investigación efectuada dentro del sumario administrativo ha demostrado que el accionante ha abandonado en forma injustificada su puesto de trabajo.

CONSIDERANDO:

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

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

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

CUARTO.- El accionante impugna la Acción de Personal No. 101-2004 de 24 de junio de 2004 (fojas 1), suscrita por el hoy demandado quien lo hace como Rector de la Escuela Politécnica Nacional, y que lo destituye de su cargo de especialista 1. De la lectura de este acto se tiene que el Consejo Politécnico en sesión de 15 de junio de 2004, luego de analizar el informe del sumario administrativo, ha determinado que el hoy accionante ha abandonado su trabajo, por lo que resuelve destituirlo del cargo.

QUINTO.- En el caso, el accionante impugna la ilegitimidad del sumario administrativo por considerar que quien solicita se lo realice no era Rector de la Escuela Politécnica Nacional, e inclusive sostiene que tampoco lo era cuando suscribió la acción de personal que lo destituye. El fundamento de la argumentación del accionante es que, si bien el Rector fue electo, nunca se posesionó del cargo. Al respecto, analizadas los diversos instrumentos, las argumentaciones de las partes, y la normativa constitucional y legal vigente, cabe realizar algunas precisiones:

1.- La Escuela Politécnica Nacional en un momento determinado, atravesó una difícil situación por cuanto se disputaron el rectorado dos personas, una de ellas es el hoy demandado, Ing. Alfonso Espinosa. El conflicto fue resuelto por el juez de instancia, el Juez Octavo de lo Civil de

Pichincha con fecha 8 de diciembre de 2003, concedió el amparo por el cual el hoy Rector solicitaba precisamente se lo reconozca en tal cargo y se lo posesione. Resolución del juez de instancia que apelada por el anterior Rector de la Escuela Politécnica Nacional quien era el demandado, fue confirmada por el Tribunal Constitucional mediante Resolución No. 066-2004-RA de 4 de mayo de 2004, en cuyo numeral 1 dice: *"Confirmar la resolución venida en grado, y en consecuencia, conceder el amparo constitucional propuesto por los señores ingeniero electrónico Alfonso Espinosa Ramón e ingeniero electrónico Milton Silva Salazar, por ser procedente.*

2.- Efectivamente el Consejo Politécnico conoció los resultados del proceso electoral realizado el 30 de septiembre del 2003 convocó a Sesión Pública y Extraordinaria que se llevó a cabo el 15 de diciembre del 2003, en la que adoptó la Resolución No. 197 que proclamó los resultados del Proceso Electoral, declaró electos a los triunfadores y los posesionó (Boletín Oficial fojas 79).

3.- La Primera Sala del Tribunal Constitucional conoció el caso No. 383-04-RA, amparo interpuesto con el propósito de que se declare ilegítima la Resolución 197 de 15 de diciembre de 2003, y el Tribunal Constitucional resolvió que no existe ilegitimidad de la Resolución ya referida, negando el amparo.

En consecuencia, el demandado se encuentra legítimamente posesionado de su cargo desde el 15 de diciembre de 2003, por lo que el argumento del accionante respecto de que el accionado Ing. Alfonso Espinosa, Rector de la Escuela Politécnica Nacional careció de legitimidad para suscribir la Acción de Personal No. 101-2004 de 24 de julio del 2004, por la que se le destituye del cargo de Especialista 1, no tiene sustento. Es un asunto ya superado y saldado constitucionalmente sobre el que no cabe ninguna objeción.

SEXTO.- El sumario administrativo que se cuestiona en esta acción se tramitó durante el mes de marzo de 2004. Si bien es cierto que se realizó en uno de los momentos más conflictivos de la Escuela Politécnica Nacional no es menos cierto que según el informe del sumario administrativo se evidencia que el ingeniero Santiago Coello, fue citado el 4, 5 y el 8 de marzo del 2004, con las copias del auto inicial y la petición de que concurra a rendir su declaración en compañía de su abogado defensor para el día 9 de marzo del 2004, pero el accionante se abstuvo de concurrir; y al contrario comparecieron al expediente cinco funcionarios y empleados de la Escuela Politécnica Nacional afirmando que efectivamente el accionante dejó de concurrir a sus labores desde el mes de enero del 2004. Por lo anotado, carece de fundamento la afirmación del accionante de que se han violado sus derechos constitucionales en el proceso administrativo (fojas 108 a 176) que no hubo un debido proceso, ni se le dio el derecho a la defensa.

SEPTIMO.- De conformidad con el Art. 49 literal b) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, constituye causal de destitución, l abandono injustificado del trabajo por más de tres o más días laborables consecutivos. En el caso, el accionante dejó de concurrir a sus labores desde el mes enero del 2004, en virtud de lo cual la Resolución adoptada el 24 de julio del 2004, por el Rector de la Escuela Politécnica, luego del sumario administrativo correspondiente, goza de legitimidad al provenir de autoridad competente, tener sustento legal, tener la debida motivación.

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

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución del Tribunal de instancia, y en consecuencia, negar el amparo constitucional propuesto por Santiago Julio César Coello Carrión, por ser improcedente;

2.- Devolver el expediente al Juez de origen y ordenar se publique la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese."

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1030-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1030-2004-RA**

ANTECEDENTES:

En el caso **No. 1030-2004-RA,** el señor Mario Octavio Pozo Jiménez, Presidente del Club Deportivo Juventus, comparece ante el Juzgado Octavo de lo Civil de Pichincha e interpone acción de amparo constitucional en contra del Presidente de la Asociación de Ligas Rurales del Cantón

Quito, impugnando el oficio sin número de 1 de septiembre de 2004, emitido por el Secretario de la Asociación de Ligas Rurales, mediante el cual se sanciona a los directivos del Club con un año calendario de suspensión.

Indica que el oficio que impugna fue dirigido a la Liga Deportiva Parroquial de Calderón, de la cual son filiales, en los siguientes términos: "El directorio de la Asociación de Ligas Rurales del Distrito Metropolitano del Cantón Quito, en sesión realizada el día de hoy miércoles 1 de septiembre del año en curso, dados los acontecimientos por dirigentes del equipo Juventus, en el Estadio de la Liga Parroquial de El Quinche, que es de conocimiento público, en contra del Presidente de nuestra institución, resuelve: 1) Sancionar al Club Juventus y sus Directivos de acuerdo al Reglamento General de la Asociación de Ligas Rurales del Cantón Quito, en sus Artículos 69 y 70 hasta un año calendario. 2) Se exceptúa esta sanción a los jugadores. 3) Esta sanción es aplicada a partir de la fecha. 4) De producirse nuevamente estos hechos bochornosos, interna (Liga Deportiva) y externamente (Asociación de Ligas), se aplicará la expulsión definitiva".

Manifiesta que de conformidad a los Estatutos de la Asociación de Ligas Rurales del Cantón Quito, inciso 2do, Art. 39 y 40, es facultad de la Comisión de Calificación, Premiación y Sanciones de la Asociación conocer y sancionar toda clase de actos disciplinarios; así mismo, el Art. 41 del mencionado estatuto establece que, cualquiera que fuera la sanción impuesta, el afectado podrá apelar ante el directorio, en concordancia con el artículo 5 del Reglamento Interno de la Comisión de Calificación, Premiación y Sanciones.

Señala que se ha violado el procedimiento reglamentario y estatutario vigente para las sanciones a los clubes y deportistas de la Asociación de Ligas Rurales del Distrito Metropolitano, así como las garantías consagradas en la Constitución referentes al debido proceso, por cuanto quien impone la sanción es el órgano de segunda instancia que es el Directorio, sin que conozca previamente el Juez de Primera instancia, que es la Comisión de Calificación.

Dice que de la hoja de vocalía del encuentro futbolístico llevada a efecto el día domingo 22 de agosto de 2004, en la parroquia de El Quinche, a cuya sanción se refiere el Secretario, se desprende que en la misma no existe ningún informe de algún acto indisciplinario por parte del Club Juventus, ni de ningún otro equipo, por lo que no amerita sanción alguna.

Afirma que al no haber cometido ningún acto antirreglamentario o estatutario, la Asociación de Ligas Rurales del Cantón Quito pretende conculcar sus derechos deportivos y truncar la participación de su entidad jurídica en los torneos deportivos de la Liga Parroquial Calderón, por lo que solicita se deje sin efecto el oficio impugnado.

Con fecha 1 de octubre de 2004 se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes. El recurrente, en lo principal, se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. Por su parte, el accionado señala que el actor debió agotar todas las instancias de apelación antes de presentar el recurso planteado, y que la Asociación de Ligas Rurales no es autoridad pública sino una persona jurídica de derecho privado.

Con fecha 14 de octubre de 2004, el Juzgado Octavo de lo Civil de Pichincha resuelve aceptar la acción propuesta por considerar que se ha violado un derecho comunitario y colectivo como es la práctica del deporte y que en el trámite de sanción se han violado las garantías del debido proceso.

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

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

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

TERCERO.- Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente cuando: a) existe un acto u omisión ilegítimos, **en principio de autoridad pública**; b) que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir que dichos tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca;

CUARTO.- Que, el Art. 95 inciso primero de la Constitución Política del Estado dice: *"(...) También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública"*;

QUINTO.- Que, el Art. 95 inciso tercero de la Constitución Política del Estado dice: *"También se podrá presentar acción de amparo contra los particulares, cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso"*;

SEXTO.- Que, la Asociación de Ligas Rurales del Distrito Metropolitano del Cantón Quito es una persona jurídica de derecho privado, filial de Concentración Deportiva de Pichincha, Entidad Jurídica con Acuerdo Ministerial No. 1157 de 15 de agosto de 1986.

SEPTIMO.- Que, a folio 2 del expediente consta el documento que impugna el accionante, que consiste en la notificación de sanción que ha impuesto el Directorio de la Asociación de Ligas Rurales del Cantón Quito, el 1 de septiembre de 2004, en contra del Club Juventus. El mencionado documento se encuentra firmado por el Secretario de la Asociación de Ligas Rurales del Cantón Quito;

OCTAVO.- Que, el organismo del cual emana el acto impugnado se encuentra regulado por la Ley de Educación Física, Deportes y Recreación, la misma que en su artículo 2 establece lo siguiente: *"La planificación, organización, ejecución, coordinación y control de la educación física, los deportes y la recreación, constituyen funciones obligatorias del Estado, que ejercerá el Ministerio de*

Educación y Cultura a través del Consejo Nacional de Deportes y la Dirección Nacional de Educación Física, Deportes y Recreación".

Según la norma transcrita, la materia que regula la ley mencionada será función del Estado, pero dicha función sería ejercida por el Ministerio de Educación a través del Consejo Nacional de Deportes y la Dirección Nacional de Educación Física, Deportes y Recreación; es decir, los organismos públicos que cumplen la función que la ley establece como propia del Estado son únicamente los dos últimos mencionados;

NOVENO.- Que, queda claro que se trata de una demanda interpuesta contra una persona jurídica de carácter privado, que a pesar de ser regulada por la Ley de Educación Física, Deportes y Recreación, no es prestadora de servicios públicos por concesión o delegación;

DÉCIMO.- Que, los derechos impugnados se refieren a violaciones al debido proceso, fundamentalmente del derecho a la defensa en la sanción impuesta por el Directorio de la Asociación de Ligas Rurales del Cantón Quito, supuestamente ocurridas en contra de un club deportivo con personería jurídica propia, no contra una comunidad o colectividad, de lo que se deduce que la conducta impugnada no afecta intereses comunitarios, colectivos o un derecho difuso, por lo que tampoco se cumple con los supuestos de procedencia del Art. 95 inciso tercero de la Constitución ya citado;

DÉCIMO PRIMERO.- Que, como antecedente en el tema, existe un pronunciamiento de la Procuraduría General del Estado que, sin que tenga efecto vinculante para el Tribunal Constitucional, vale reproducirlo en beneficio de una mejor resolución. En éste se dice que: "...En la situación que se consulta, si los organismos deportivos son de derecho privado, sus decisiones no pueden ser objeto de acción de amparo constitucional..." . Esto criterio tiene como punto de referencia que los actos provenientes de personas jurídicas de derecho privado, no provienen de autoridad pública.

DÉCIMO SEGUNDO.- Que, en consecuencia, al no existir legitimación pasiva, no es posible admitir el conocimiento de los asuntos de fondo planteados en la demanda de la presente acción de amparo, en tanto se produciría un quebrantamiento de la Constitución, por lo que procede inadmitirla; no obstante, es necesario dejar a salvo los derechos de los accionantes para que los hagan valer frente a las instancias públicas correspondientes en defensa de los derechos que consideran vulnerados;

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

RESUELVE:

1.- Inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Mario Octavio Pozo Jiménez;

2.- Dejar a salvo los derechos del accionante para que los haga valer mediante las vías que considere apropiadas; y,

3.- Devolver el expediente al Juez de origen.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

No. 1035-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

Caso No. 1035-2004-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PRIMERA SALA

Quito, D.M.,

ANTECEDENTES:

Vicente Marcial Toro Carchipulla y José Aguirre Murillo, Alcalde Encargado y Procurador Síndico del Gobierno Municipal de Piñas interponen acción de amparo constitucional ante el Juez de lo Civil de El Oro, en contra del Ministro de Energía y Minas, Director Nacional de Minería y Director Regional de Minería de El Oro. Los accionantes, en lo principal, manifiestan:

El señor Director Regional de Minería de el Oro con fecha 26 de febrero de 2004, otorga títulos mineros para la explotación de materiales de construcción a favor del señor Marco Iván Freire Galarza en las áreas de Platanitos (300823), Panupali (300824), Saracay (300826), La Teca (300829), El Recuerdo (300855) y Tamarindo (300825), todas ellas ubicadas en las parroquias de Piedras y Maracay, concesión realizada con violación constitucional que fue confirmada mediante resolución del Director Nacional de Minería emitida el 15 de septiembre del año 2004.

Las áreas señaladas abarcan casi la totalidad de los lugares donde el Gobierno Municipal de Piñas explota materiales para servicio colectivo; además, los propietarios de estos terrenos en su mayoría se dedican a la explotación de los materiales de construcción, siendo su único medio de vida.

El Gobierno Municipal de Piñas así como los propietarios de los terrenos donde se encuentran estas áreas, se han opuesto en forma legal y permanente a que se conceda dichos títulos mineros, sin que se haya tramitado esta petición.

Fundamental y necesario es la autorización del Gobierno Municipal, previo al otorgamiento de un título minero para la explotación de materiales de construcción, conforme se ha pronunciado el señor Procurador General del Estado con fecha 27 de febrero de 2002.

La resolución impugnada viola el Artículo 88 de la Constitución Política, por cuanto nunca se contó con el criterio de la Comunidad se atropelló de manera arbitraria a la autonomía municipal. No se contó con la presencia de la Defensoría del Pueblo.

Que el lugar donde se concedió los títulos mineros está declarado como bosque protector y de reserva natural.

La Ley Orgánica de Régimen Municipal en su Artículo 274, en su parte pertinente establece que*:…"la explotación de piedras, arena y otros materiales solo podrán hacerse con el expreso consentimiento del Consejo*", concordante con el Artículo 277 del mismo cuerpo legal que dispone: "*Nadie podrá ejecutar sin previa y expresa autorización del concejo obra aparente de clase alguna en las riveras de los ríos y quebradas o en sus lechos…".* Por lo tanto se desprende como facultad privativa del Concejo Municipal, pronunciarse en torno a las solicitudes de explotación de materiales pétreos.

El Gobierno Municipal de Piñas, dictó una ordenanza que regula la explotación de minas de piedra o canteras o movimientos de tierra, así como de explotación de materiales de construcción en los ríos y otros sitios de la jurisdicción del cantón Piñas.

Que en los expedientes de concesión de estos títulos mineros, no consta que el señor Freire Galarza sea propietario de los terrenos, ni que haya obtenido autorización alguna por parte de los propietarios de los terrenos.

Con los antecedentes señalados y con fundamentos en las normas constitucionales contenidas en los artículos 23, 97, 86, 87, 88, 123, 142, 143, 228, 229, 230, 231, 244, 247, 271, y 272; Ley Orgánica de Régimen Municipal y Artículo 95 de la Constitución Política de la República y el artículo 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, solicita se declare sin valor alguno los efectos del otorgamiento de los títulos mineros; además, se suspendan los trabajos que viene realizando el concesionario en perjuicio del medio ambiente y de la comunidad cantonal.

Por su parte el Ministro de Energía y Minas y el Director Nacional de Minería señalan que existe falta de legitimo contradictor por cuanto no han emitido ningún acto o han cometido omisión ilegítima conforme lo determina el artículo 95 de la Constitución Política. El Director Regional de Minería se encuentra ampliamente facultado y después de haberse cumplido con los requisitos que señala la ley, concedió títulos mineros sobre cinco áreas mineras. El Ministerio de Energía y Minas y el señor Director General de Minas se encuentran en una situación legal, fundamentada en sus facultades tipificadas en la Ley de Minería.

El Juez Octavo de lo Civil de El Oro, Piñas, a quien correspondió por sorteo conocer la causa, declara sin lugar la acción de amparo constitucional propuesta por el Gobierno Municipal de Piñas, a través de sus representantes, considerando que no existe violación de norma constitucional al haberse efectuado la concesión de los cinco títulos mineros a favor del señor Freire Galarza, por parte de la Dirección Regional de Minería de el Oro. El accionante interpone recurso de apelación de la resolución.

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

CONSIDERACIONES:

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

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

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

CUARTA.- Las áreas mineras denominadas Platanillos, Panupali, Tamarindo, Maracay, La Teca y el Recuerdo, respecto de las cuales se han concedido títulos mineros al señor Marco Iván Freire Galarza, conforme se desprende de la documentación constante del proceso, se encuentran ubicadas a lo largo del Río Naranjo, dentro la jurisdicción del cantón Piñas, por tanto la actividad que se desarrollara en virtud de los títulos concedidos se inserta dentro de lo previsto en el artículo 247 (264 Codificación de la Ley de Régimen Municipal) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que dispone:

> "Los ríos y sus playas, las quebradas, sus lechos y taludes pueden ser usados por los vecinos de conformidad con las respectivas ordenanzas o reglamentos; **pero la explotación de piedras, arenas y otros materiales solo podrán hacerse con el expreso consentimiento del Concejo".** (resaltado no en el texto)

La Ley de Régimen Municipal tiene carácter de orgánica, por tanto, prevalece sobre las de rango inferior, sin que éstas puedan modificarla aún por su especialidad, así determina el artículo 143 de la Constitución; en

consecuencia, en el presente caso, tratándose de concesión de títulos para la explotación de material de construcción de áreas previstas en los artículos 263 y siguientes de la Ley de Régimen Municipal, la Dirección Regional de Minería, que, conforme determina el artículo 178 de la Ley de Minas, está facultada para realizar concesiones mineras debe observar estrictamente lo previsto en este artículo, respecto a la autorización que debe conceder el Municipio de Piñas para estas actividades.

Si bien el referido artículo no establece el momento en que debe existir el consentimiento expreso del Concejo Municipal, es de elemental lógica que éste debe ser previo a la realización de las actividades de explotación, y, en el caso, previo a la concesión de los títulos mineros que autorizan las actividades de explotación. Al respecto, existe pronunciamiento de, Procurador General del Estado al absolver la consulta efectuada por el Ministro de Energía y Minas, en el siguiente sentido: " De los preceptos constitucionales y de las disposiciones tanto de la Ley Orgánica de Régimen Municipal como de la Ley de Minería, se establece claramente que para la explotación de piedras, arena y otros materiales, dentro de una ciudad o centro poblado, se requiere el consentimiento expreso del Concejo, **en cuanto se refiere al momento exacto en que deben manifestarse dicho consentimiento y refiriéndose específicamente al tema de su consulta, si éste debe darse antes o después del otorgamiento de los títulos de concesiones mineras para el caso específico de la explotación de materiales de construcción, el inciso primero del artículo 11 de la Ley de Minería, al decir: … para ejecutar las actividades mineras se requiere informes otorgados… a) Del Alcalde o Presidente del Concejo Municipal… establece explícitamente la temporalidad del consentimiento expreso del Cabildo, es decir, antes del otorgamiento de la concesión minera. De lo expuesto, se concluye que el consentimiento expreso de los concejos municipales para la explotación de materiales de construcción constituye un requisito previo al otorgamiento de la concesión minera, sin embargo es indispensable que los concejos observen lo dispuesto en los artículos 247, 271 y 272 de la Constitución Política de la República".**

QUINTA.- Varios documentos incorporados al proceso evidencian que la Municipalidad de Piñas no solo que no concedió autorización, sino que expresó su total oposición a que se concedan 6 títulos mineros, materia de esta acción. En efecto, a fojas 40 del primer cuerpo obra la comunicación enviada por el Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Piñas, recibido en la Dirección Regional de Minería de El Oro el 18 de noviembre de 2002, en la que se exponen las razones por las que se oponen a la concesión de las cinco áreas mineras solicitadas por Marco Iván Freire Galarza, entre otras porque además se estaría promoviendo un monopolio en contra de la actividad que realiza la Alcaldía en beneficio de las comunidades. A fojas 42 consta la comunicación enviada por el Alcalde de Piñas al señor Freire Galarza, negando la autorización solicitada. A fojas 50 del cuaderno de instancia consta la comunicación enviada por el Alcalde del Municipio de Piñas al Director regional de Minería de El oro, en relación al trámite de concesiones mineras presentado por el señor Marco Iván Freire, y a su solicitud al Municipio para que conceda la autorización respectiva, manifiesta su total oposición a que se conceda títulos mineros a una persona particular por lo que solicita se archive el trámite.

La comunicación dirigida al Alcalde del cantón Piñas el 5 de septiembre de 2003 por el Subsecretario de Minas, en relación a los criterios de la Alcaldía sobre los problemas que se crearían con la concesión de los títulos mineros de explotación de materiales de construcción (fojas 69-81), luego de consignar varias disposiciones legales, concluye, entre otros aspectos, que **"los títulos mineros (…) no serán otorgados por la Dirección Regional de Minería de El Oro, mientras la institución que usted preside no extienda la autorización previa pertinente".**

No obstante lo anotado, con fecha 26 de febrero de 2004, la Dirección Regional de Minería de El Oro otorga títulos mineros para la explotación de materiales de construcción a favor del señor Marco Iván Freire Galarza, en clara contraposición a lo establecido en el artículo 247 (264 Codificación) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, menospreciando el criterio del Concejo Municipal de Piñas para negar el consentimiento previo a la concesión minera y oponerse a la misma, así como el criterio del Procurador General del Estado que tiene carácter vinculante para el efecto. Más aún en el apartado 1, inciso tercero de los títulos concedidos, se establece: *"Para ejecutar las actividades mineras en los lugares que se establecen en el artículo 11 de la Ley de Minería, el concesionario deberá previamente obtener los informes otorgados por las autoridades e instituciones a las que se refiere el mencionado artículo* ", cuando la autorización, y no el informe del Concejo Municipal, debe preceder a la concesión de título. Por lo expuesto, los actos contenidos en la concesión de títulos mineros, adolecen de ilegitimidad, en tanto se apartan de la normativa legal aplicable al caso.

SEXTA.- Respecto a la aseveración realizada por los accionantes en torno a que para proceder a la concesión de títulos mineros no se observó lo dispuesto en el artículo 88 de la Constitución Política, la Sala realiza la siguiente análisis:

La norma referida dispone; *"Toda decisión estatal que pueda afectar al medio ambiente, deberá contar previamente con los criterios de la comunidad, para lo cual ésta será debidamente informada. La ley garantizará su participación"* Esta disposición se encuentra en armonía con el derecho que el artículo 23, número 6, establece, en el siguiente sentido: *"El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación. La ley establecerá las restricciones al ejercicio de determinados derechos y libertades, para proteger el medio ambiente"*.

La protección del derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado que garantice un desarrollo sustentable se encuentra a cargo del Estado, el que, por disposición del artículo 86 de la Constitución "*Velará para que este derecho no sea afectado y garantizará la preservación de la naturaleza"* . Al efecto, este mismo artículo declara de interés público la preservación del medio ambiente, la prevención de la contaminación ambiental, el manejo sustentable de los recursos naturales, el establecimiento de un sistema nacional de áreas naturales protegidas, que garantice la conservación de la biodiversidad y el mantenimiento de los servicios ecológicos, de conformidad con los convenios y tratados internacionales, entre otros aspectos.

Por tanto, corresponde a las autoridades públicas la concreción de la garantía de este derecho; y, en el caso concreto, a la Dirección Regional de Minas de El Oro, viabilizarlo, a través de la consulta prevista en el artículo 88 de la Constitución, toda vez que la actividad de explotación de material de construcción, indudablemente, afecta al ambiente, pues se trata de una actividad de explotación que provoca el deterioro de los recursos naturales; por otra parte, la utilización de maquinaria, combustibles o materiales explosivos provocan contaminación que afecta el ambiente, tanto más si se trata de áreas cercanas a centros poblados, efecto que es precisamente el que se trata de prevenir constitucionalmente. Del análisis del expediente no se encuentra que para la concesión de los títulos mineros impugnados la Dirección Regional de Minas de El Oro haya dado cumplimiento a lo establecido en el artículo 88 de la Constitución, por tanto ha actuado vulnerando el derecho difuso a vivir en un Ambiente sano.

SEPTIMA.- Si, conforme establece el artículo 1 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, es función de los municipios la búsqueda del bien común de su cantón, tratándose de la vulneración a derecho difusos, como en este el caso, el del medio ambiente sano, es criterio de esta Sala que el Alcalde de un cantón está legitimado para proponer una acción de amparo tanto porque el artículo 48 de la Ley de Control Constitucional autoriza a cualquier persona natural o jurídica a proponer esta acción cuando se trata de protección del medio ambiente, cuanto por la función que cumplen para la comunidad del cantón que dirigen, en este sentido se ha pronunciado la Sala en el caso N° 0092-2003-RA.

OCTAVA.- Los actos impugnados vulneran, además, el derecho a la seguridad jurídica protegido en el artículo 23, número 26 de la Constitución, pues, la autoridad no actuó conforme a la normatividad vigente, como se ha analizado en las consideraciones que anteceden, todo lo cual afecta a la población del cantón al que representan los accionantes y a la Municipalidad, cuyas facultades se ven disminuidas al omitir contar con su criterio para la concesión de los títulos mineros.

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

RESUELVE:

1.- Revocar la resolución del Juez de instancia; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado, dejando sin efecto los títulos mineros impugnados.

2.- Remitir el expediente al Juez de origen para el cumplimiento de los fines legales.- NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1042-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1042-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 22 de noviembre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por la señorita Jesús Leonor Flores Pinargote, en contra del Rector del Colegio Nacional Técnico Agropecuario "Francisco A. Daza Zambrano", en la cual manifiesta: Que el acto administrativo que demanda es la falta de entrega de la carga horaria y el no incluirla en los roles de pago, por parte del Rector y del Colector del Colegio. Que su nombramiento de cambio, en reemplazo del señor Ubillus Saltos Javier, que presentó su renuncia, fue expedido en legal y debida forma por parte de la ex Directora Provincial de Educación de Manabí, el 1 de marzo de 2004. Que el Rector del Colegio, al presentarse a cumplir con sus funciones, le manifestó que le era imposible cumplir con su nombramiento y que iba a presentar el reclamo ante la Dirección Provincial de Educación. Que pese a existir resolución de la Comisión de Defensa Profesional para que se le proporcione la carga horaria y el pago de sus remuneraciones desde la fecha de su nombramiento, continúa la negativa del Rector y el Colector, aduciendo que así se lo ha solicitado el Consejo Directivo del Colegio y sin que ese particular se lo haga conocer por escrito, para poder presentar su reclamación. Que continúa asistiendo normalmente al Colegio, desde la fecha en que fue asignada como profesora titular. Que se han violentado los artículos 23 numerales 3, 17, 20, 26 y 27; 24 numeral 10; 35 numeral 1 de la Constitución Política del Estado; 5 literales a), b) y j); y, 10 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional. Que para poder cesarla en sus funciones como maestra, debió haber incurrido en alguna de las causales señaladas en los artículos 32 y 33 de la Ley de Carrera Docente y se debió haber iniciado un sumario administrativo, como lo estipula el artículo 119 del

Reglamento General a la Ley de Carrera Docente, permitiéndole su derecho a la defensa. Que fundamentada en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se proceda a registrar su nombramiento, entregarle la carga horaria e incluirla en los roles de pago, para poder cobrar sus sueldos retenidos arbitrariamente, de marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto y septiembre del presente año y se le reconozca la legitimidad del nombramiento de cambio expedido a su favor.

El Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, mediante providencia de 21 de septiembre de 2004, admite la demanda a trámite y señala para el 30 de septiembre de 2004, a las 10h30, la realización de la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció la actora, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El Colector del Colegio "Francisco A. Daza Zambrano", manifestó que no le ha negado las remuneraciones a la recurrente y que dio contestación a todos los oficios remitidos por ella. Que ninguna Comisión de Defensa Profesional le pudo haber ordenado realice pagos en forma directa, en razón a que la transferencia se firma en forma conjunta con el Rector.- El Rector del Colegio "Francisco A. Daza Zambrano", expresó que el 26 de mayo de 2004, se le comunica que la Comisión Provincial de Defensa Provincial de Manabí, resolvió se le entregue el Despacho al licenciado Guido Delgado Mora, Supervisor de Educación, quedando al margen de la representación legal de la Institución educativa. Que el 15 de julio de 2004, se le comunica que se abstenga de concurrir al plantel. Que existe un acta inicial de la Comisión de Defensa Profesional de Manabí y a través de una Subcomisión se ha instaurado un sumario administrativo en su contra, por supuestas irregularidades que generaron la huelga en el colegio en el mes de mayo y se incluye en dicho sumario el reclamo de la recurrente. Que está convocado a presentar las pruebas de descargo en el proceso seguido en su contra. Que con lo expuesto ha demostrado que no es el representante legal del Colegio. Que se están afectando los derechos constitucionales de los alumnos, al llenar una vacante con una profesional en la especialidad de estudios sociales, cuando el requerimiento era de un profesor de Informática, por lo que acudió a la Dirección de Educación para poner en conocimiento este hecho. Que la Directora de Educación y varios miembros de la Comisión de Cambios e Ingresos de Nivel Medio, le explicaron que el nombramiento había quedado sin efecto y que a pesar de ello, la actora ha seguido concurriendo al Colegio. Que el amparo constitucional debió haberse interpuesto en contra de la Dirección Provincial de Educación de Manabí, de donde emanó el acto administrativo de dejar sin efecto el nombramiento.

El 21 de octubre de 2004, el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, resolvió inadmitir el amparo constitucional planteado, en consideración a que la accionante pudo optar por la acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción o subjetiva, al considerarse afectada por un acto ilegítimo.

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

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

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

TERCERO.- La acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, de manera sustancial tutela los derechos, garantías y libertades de las personas, consagradas en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridades públicas que "de modo inminente amenace con causar un daño grave**"**, así como también procede contra los actos de particulares, que **"**afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso". Es decir que para la procedencia de la acción de amparo constitucional, por mandato expreso de la antes señalada disposición constitucional, es menester que de manera unívoca y simultánea se presenten tres elementos que son: **a)** Que exista un acto u omisión de autoridad pública ilegítimo; **b)** Que tal hacer o no hacer de la autoridad pública sea violatorio a los derechos, garantías y/o libertades individuales de la persona accionante, consagradas por la Carta Fundamental; y, **c)** Que tal situación cause o pueda causar de manera inminente un daño grave. También puede interponerse en contra de las personas que presten servicios públicos o que actúen por delegación o concesión de una autoridad pública.

CUARTO.- De acuerdo con nuestra Constitución e instrumentos internacionales vigentes, todas las personas son iguales ante la ley, tienen derecho a una existencia digna y decorosa, a desarrollar libremente su personalidad, a disponer de bienes y servicios de óptima calidad, y al derecho al trabajo que goza de la protección del Estado, asegurando al trabajador el respeto a su dignidad y una remuneración justa que cubra sus necesidades personales y familiares. De igual manera manda que toda persona podrá acudir ante los órganos de la Función Jurisdiccional que la ley designe, y requerir la adopción de medidas urgentes destinadas hacer cesar o evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto ilegitimo de autoridad de la administración pública, violatorio de cualquiera de los derechos constitucionales, que pueda causar un daño inminente, a más de grave e irreparable.

QUINTO.- En el presente caso, revisados los instrumentos que constan del expediente, así como las argumentaciones de las partes y la normativa legal vigente, se establece que la accionante impugna la omisión en que incurre el Rector y Colector del Colegio Nacional Técnico Agropecuario "Francisco A. Daza Zambrano", al no entregarle su carga horaria, no incluirle en los roles de pago y no pagarle sus remuneraciones desde la fecha de su nombramiento; ello no obstante que con fecha 7 de junio del 2004, la Comisión de Defensa Profesional Resolvió: "Disponer la posesión de manera inmediata de la señora Jesús Leonor Flores Pinargote como profesora titular del Colegio Nacional "Francisco Daza" del Cantón Junín, por lo que deberá entregar carga horaria de acuerdo a su nombramiento. Así mismo, corresponde el pago de sus sueldos que no hubiere percibido desde la fecha pertinente a la expedición de su nombramiento. Lo que se dicta de acuerdo a lo que dispone

el numeral 1 del Art. 111 del Reglamento General a la Ley de Carrera Docente" (sic) (fojas 23). En posterior comunicación de 15 de julio de 2004, la Comisión de Defensa Profesional, remite nuevo oficio inquiriendo y apercibiéndole al Colector del Colegio para que "proceda de inmediato al pago de los sueldos de la señora Jesús Leonor Flores Pinargote, profesora titular de dicho plantel. En consonancia con esta disposición el Supervisor de Educación Encargado del Rectorado del Colegio Técnico Agropecuario "Francisco Daza Zambrano" dispone cancelar los haberes a la Sra. Profesora Jesús Leonor Flores Pinargote, de acuerdo a la certificación estipulada por la Srta. Inspectora General, Jefe de Recursos Humano, de existir los recursos y partida presupuestaria" (sic); y finalmente, consta del expediente a fojas 18, el oficio No. 0004856 de 26 de agosto de 2004, suscrito por el Director Regional 5 de la Contraloría General del Estado, y dirigido al Rector del Colegio Nacional "Francisco Daza" en el que se solicita informar las razones por las cuales no se cancelan los haberes a la Lcda. Jesús Leonor Flores Pinargote, Profesora titular del Colegio de su rectoría, quien se encuentra debidamente posesionada desde el mes de marzo del 2004. "Permítome recordarle que la inembargabilidad de remuneraciones está contemplada en el Art. 35, numeral 7 de la Constitución Política de la República" (sic).

SEXTO.- De acuerdo con nuestra Constitución e instrumentos internacionales vigentes, todas las personas son iguales ante la ley, tienen derecho a una existencia digna y decorosa, a desarrollar libremente su personalidad, a disponer de bienes y servicios de óptima calidad, y sobre todo tiene el deber de trabajar y el derecho a un trabajo oportunamente remunerado, que goza de la protección del Estado, asegurando al trabajador el respeto a su dignidad y una remuneración justa que cubra sus necesidades personales y familiares. Estos derechos se han violado en el presente caso, al habérsele negado a la actora su posesión como profesora titular del Colegio, no entregársele su carga horaria y negársele el pago de sus remuneraciones desde la fecha de la expedición de su nombramiento. Sin que en forma alguna se justifique la actitud del Rector Encargado y del Colector de no dar cumplimiento inmediato a lo dispuesto por el Director Provincial de Educación de Manabí y Presidente de la Comisión de Defensa Profesional en Of. 341-AJ-SCDP de 7 de junio del 2004, todo lo cual afecta a la dignidad humana y viola no solo la Constitución sino además claras disposiciones de la Carta Internacional de los Derechos Humanos y de distintas resoluciones y recomendaciones de la UNESCO.

Por las consideraciones que anteceden **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

RESUELVE:

1.- Revocar lo resuelto por el Juez de Instancia; en consecuencia, se concede la acción de amparo constitucional deducida por la profesora Lcda. Jesús Leonor Flores Pinargote, en contra del Rector titular o encargado y Colector del Colegio Nacional Técnico Agropecuario "Francisco A. Daza Zambrano", ubicado en el cantón Junín.

2.- Como el proceder de las autoridades del plantel educativo, no solo desconoce los derechos de la recurrente sino que además afecta el buen nombre del Colegio al que representan y al prestigio de la educación pública, póngase esta resolución en conocimiento tanto del Director Provincial de Educación de Manabí, como también del Señor Ministro de Educación, Cultura y Deportes.

3.- Devolver el expediente al inferior para efecto de su inmediato cumplimiento de conformidad con el Art. 55 de la Ley del Control Constitucional.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

No. 1043-04-RA

Vocal ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

CASO No. 1043-04-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PRIMERA SALA

Quito, D. M., 29 de marzo de 2006.-

ANTECEDENTES:

Carlos Eugenio Zambrano Zambrano, por sus propios derechos, interpone ante el Juez Décimo Noveno de lo Penal del Guayas, acción de amparo constitucional contra el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, solicitando se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la resolución número 248 expedida por dicha autoridad el 4 de marzo del 2004, por la cual, se dispuso la suspensión por sesenta días de sus actividades de agente de aduana. En lo principal, el accionante manifiesta lo siguiente:

Que mediante resolución del 4 de marzo del 2004, la autoridad demandada dispuso la suspensión de las actividades de agente de aduana del accionante, por el lapso

de sesenta días, por haber presuntamente incurrido en la causal establecida en el artículo 162 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Aduanas;

Que los fundamentos de la resolución impugnada constituyen un atentado, proveniente de un acto ilegítimo de la autoridad aduanera, puesto que se invoca el artículo 107 del Código de Procedimiento Civil, a pesar de que compareció oportunamente, sin que haya negativa de su parte; además, la norma en alusión es aplicable al régimen común civil, esto es, las controversias entre demandantes y demandados, y en la especie no existe tal relación;

Que la supletoriedad de la norma adjetiva civil puede ser invocada ante la falta de Ley expresa, lo cual no ocurre en esta ocasión, pues, existe un reglamento que norma las relaciones entre agentes de aduanas y la Corporación Aduanera Ecuatoriana;

Que es falso que se interprete como indicio en su contra una negativa, cuando es conocido que la negativa pura y simple revierte la prueba, por lo que quien debió actuarla, pedirla y practicarla era el titular de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, quien no lo ha hecho, por lo que es inoficioso que se lo pretenda sancionar, pese a que compareció ante la respectiva instancia;

Que no es cierto que en los refrendos se haya practicado aforo documental, ya que la documentación que reposa en los archivos de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, constan todos los refrendos en los que se establece que no operó el aforo documental sino el aforo físico, lo cual torna en ilegítimo el acto impugnado puesto que vulnera las normas del debido proceso;

Que el acto impugnado ha causado, causa y puede seguir causando daño inminente al accionante, toda vez que por su calidad de Agente Nacional de Aduana, su actividad le representa la fuente de trabajo que le provee de los ingresos necesarios para su subsistencia.

A la audiencia pública llevada a cabo el día 29 de marzo del 2004 en el juzgado de instancia, comparecen la parte actora por intermedio de su abogado patrocinador, así como el demandado a través de su abogado defensor, quien, en lo principal, manifestó lo siguiente: Que la resolución impugnada es legítima, porque lo que ha hecho el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana es cumplir lo que establece el artículo 111 de la Ley Orgánica de Aduanas; que si lo que pretende el accionante es que se revise lo expresado en el referido acto, debe acudir a la jurisdicción contencioso administrativa; que acerca de la alegación del demandante sobre su comparecencia al proceso administrativo que motivo la resolución impugnada, es menester indicar que hubo un escrito presentado por el accionante, el cual incumplía con lo preceptuado en el artículo 50 de la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, ya que no fue suscrito por abogado alguno, por lo que le fue devuelto al recurrente, lo cual origina su no comparecencia en dicho proceso; que conforme lo establece el artículo 111 letra c) de la Ley Orgánica de Aduanas, es atribución del Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, el otorgamientos, suspensión, cancelación o declaración de la caducidad, de las licencias para el ejercicio de las actividad de agente de aduanas.

El Juez a quo resolvió aceptar la acción de amparo constitucional propuesta por el recurrente.

Por los antecedentes expuestos, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, para resolver, hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente cuando: a) existe un acto u omisión ilegítimos, en principio de autoridad pública; b) que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir que dichos tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca.

CUARTA.- Un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad pública que no tiene competencia para ello, o cuando no ha sido dictado de conformidad con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico, o cuyo contenido sea contrario a dicho ordenamiento, **o bien que se lo dicte sin fundamento o suficiente motivación.**

QUINTA.- La pretensión del accionante es que se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la resolución número 248, expedida por el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana el 4 de marzo del 2004, por la cual se dispuso la suspensión por sesenta días de sus actividades de agente de aduana.

Alega el accionante, que la mencionada resolución carece de la motivación de que trata el artículo 24, numeral 13 de la Constitución Política del Ecuador, por lo que corresponde en primer momento, para los efectos que persigue la presente causa, reflexionar acerca de tal aseveración, y consecuentemente, dilucidar si la actuación del demandado fue o no legítima.

SEXTA.- A fojas 2 y 3 del proceso subido en grado consta el acto impugnado, en cuyos considerandos primero y tercero se establece lo siguiente:

> *"...**PRIMERO:** El Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, es el competente para conocer y resolver el presente caso, por cuanto **este constituye un acto de administración simple que se encuentra encuadrado (sic) en el Art. 70 del Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,** en concordancia con el Art. 24 de la Constitución Política del estado, que contempla del debido proceso (sic)..."* Lo subrayado y en negrillas es de la Sala.
>
> *"...**TERCERO:** La falta de comparecencia del Agente de Aduana Zambrano Zambrano Carlos Eugenio, se estaría a lo sujeto a lo dispuesto (sic) al Art. 107 del*

Código de Procedimiento Civil "La falta de contestación de la demanda, o de pronunciamiento expreso sobre las pretensiones del actor, será apreciada por el juez como indicio en contra del demandado, y se considerará como negativa simple de los fundamentos de la demanda, salvo disposición de lo contrario"…" Énfasis añadido.

SÉPTIMA.- Acerca del contenido de los referidos considerandos, cabe que esta Magistratura haga las siguientes reflexiones:

El artículo 70 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, define como actos de simple administración a *"…toda declaración unilateral interna o interorgánica, realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma indirecta* ***en vista de que solo afectan a los administrados a través de los actos, reglamentos y hechos administrativos, dictados o ejecutados en su consecuencia…"***

Es decir, que los actos de simple administración –verbi gracia los dictámenes o informes, que son de naturaleza consultiva- tienen como objetivo incidir en la formación de la voluntad administrativa, pero no son manifestaciones de voluntad propiamente dichas.

En la especie, el acto impugnado, a *contrario sensu* de lo señalado por el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana en el considerando primero del mismo, es una declaración unilateral de voluntad que produce efectos jurídicos individuales de forma directa, es decir, es un acto administrativo genuino, por lo que riñe contra los más elementales conceptos de Derecho Público que existen a este respecto y carece de todo sustento jurídico pensar que la resolución impugnada es un acto de simple administración.

OCTAVA.- En lo que concierne al considerando tercero del acto materia de la presente disquisición, cabe indicar lo que sigue:

El artículo 119 de la Carta Política del Ecuador, consagra el principio de legalidad que debe regir las actividades de la Administración, según el cual las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias así como los funcionarios públicos, **no pueden ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la Ley.**

En el considerando tercero de la resolución en ciernes, se invoca el artículo 107 del Código de Procedimiento Civil, para aplicar su contenido normativo a una relación de naturaleza eminentemente administrativa, en la que por un lado está el órgano que ejerce imperio o autoridad pública –la Corporación Aduanera Ecuatoriana-, y por el otro, el administrado –en la especie, el accionante-, por lo que no cabe –por ser una apreciación carente de todo sustento jurídico y dispositivo- que se les dé la calidad de demandante y demandado. Adicionalmente, respecto a este punto, es menester dejar claramente indicado que la supletoriedad normativa opera siempre y cuando esté expresamente permitida por la Ley, atento al principio de legalidad antes referido. En tal virtud, no procede la aplicación de la norma adjetiva civil indicada en este párrafo.

NOVENA.- El numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política del Ecuador, dispone que *"…las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas…"*, señalando además, que *"…no habrá tal motivación si en la resolución no se enunciaren normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho…"*.

Se colige, por lo tanto, de la lectura del precepto constitucional en ciernes, que la motivación jurídica y de hecho, vendría a constituir la causa del acto, emitida por el sujeto del mismo (la administración), que expresa su voluntad con el objeto de producir efectos jurídicos concretos encaminados a alcanzar una finalidad necesariamente vinculada con el caso de que se trata.

La motivación, como requisito esencial para la formación y perfeccionamiento de los actos administrativos, tiene por objeto *proporcionar al interesado una indicación suficiente sobre si la decisión está bien fundada o si eventualmente está afectada por algún vicio que permita impugnar su validez…"* (*Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas 1994-6, pág. 257,2 asunto C-292/93, Norbert Lieben contra Willi S. Gobel y Siegrid Gobel*).

Por lo tanto, los actos administrativos carentes de motivación o que en la misma contengan disgregaciones legales que sólo conduzcan a que los hechos no concuerden con el objetivo o esencia de la norma que se invoca, o que estén tergiversados, alterados o interpretados erróneamente, incumplen, sin duda alguna, con el mandato constitucional contenido en el numeral 13 del artículo 24 de la Carta Magna, lo cual los convierte en ilegítimos.

En la especie, conforme se ha podido constatar de la lectura del acto impugnado, los fundamentos normativos expresados por la autoridad demandada, no guardan relación con la naturaleza del procedimiento administrativo previo instaurado para su expedición, ni con los hechos que dieron origen al mismo, a lo que se añade que en ninguna parte de dicho acto se establece la circunstancia o evento cierto por el que se sanciona al recurrente, lo cual, como se mencionó anteriormente, produce la ausencia de una verdadera motivación de la resolución impugnada y, consecuentemente, su ilegitimidad.

DÉCIMA.- De la revisión de las piezas procesales que constan en autos, se concluye que el acto de autoridad materia de la presente acción de amparo, es ilegítimo, puesto que adolece de uno de los requisitos esenciales que deben concurrir en la formación de un acto administrativo, lo cual, a no dudarlo, viola lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política del Ecuador, así como el derecho del accionante a la seguridad jurídica, al debido proceso y a la libertad de empresa, consagrados en los numerales 26, 27 y 16 del artículo 23 ibídem; lo cual le ocasiona un daño grave e inminente, toda vez que al impedírsele la posibilidad de cumplir su actividad de agente de aduanas, se le priva de obtener los ingresos necesarios para el sostenimiento de dicha actividad así como para su manutención y el de su familia.

Por lo expuesto, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, aceptar la acción de amparo constitucional propuesta por el accionante; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.- *NOTIFÍQUESE y PUBLÍQUESE.*-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.

No. 1048-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1048-2004-RA**

ANTECEDENTES:

En el caso Nº **1048-2004-RA,** el doctor José Julián Varas Gavilanes, comparece ante el Juzgado Décimo Sexto de lo Civil del Guayas, con asiento en Salinas y, fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 46 y siguientes de la Ley Orgánica del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional en contra del Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno del cantón Salinas.

Impugna el Oficio Nº 1813-VYV-GCS/A y la resolución No. 12-07-2004-307 de 12 de julio de 2004, suscrita por el Alcalde del cantón Salinas, mediante la cual se le agradece al accionante por los servicios prestados como Director Administrativo Municipal y se encarga dicha Dirección al señor Cristian Amén Zambrano.

Manifiesta que desde el 1 de octubre de 1998, ha venido cumpliendo funciones en la I. Municipalidad de Salinas, empezando como médico municipal, luego se le designaron funciones de jefaturas de área, y posteriormente en sesión de Concejo, fue elegido Director Administrativo del Municipio.

Que en el mes de septiembre del año 2000, el nuevo Alcalde del Municipio, arbitrariamente le destituye de dichas funciones, sin que hubiere existido expediente alguno en su contra, que probare alguna incorrección ni dándosele la oportunidad de justificarse, por lo que oportunamente interpuso recurso de amparo constitucional en cuya resolución ordenaba al Alcalde que se le reintegre a su cargo de Director Administrativo.

Señala que mediante oficio No. 2512-VYV-IMS/A de 12 de septiembre de 2001, suscrito por el Alcalde de Salinas, y conjuntamente con el señor Procurador Síndico del Municipio, le encargan las funciones de médico de los centros de salud, con un horario especial, y que en la parte textual manifiesta: Con el fin de evitar futuros inconvenientes, dejo insubsistente el oficio No. 2467-VYV-IMS/A, en razón de que pasará a laborar a otra dependencia, cumpliendo un horario que justifica la remuneración que percibe actualmente.

Indica que, luego de cumplir con sus nuevas funciones, el señor Alcalde, sin motivo alguno vuelve a destituirlo del cargo, ante lo cual propuso recurso de amparo constitucional, en el que el Tribunal Constitucional, resolvió a su favor, ordenando al Alcalde, reintegre al cargo de Director Administrativo al accionante, el mismo que sin cumplir dicho mandato, extiende con fecha 3 de febrero del 2004, un nuevo nombramiento al accionante, con el cargo de Médico del Subcentro de Salud de José Luis Tamayo, sin cumplir la disposición del Tribunal Constitucional, de restituirlo al cargo de Director Administrativo.

Que con fecha 12 de julio del 2004, y mediante oficio No. 1813-VYV-GCS/A, el señor Alcalde, le destituye de sus nuevas funciones, manifestando: *"...agradecer los servicios del doctor Julián Varas Gavilanes, en razón de que ha fenecido su periodo por mandato de la ley, en el cargo de Director Administrativo Municipal"*. Que dicha disposición hubiere sido pertinente si el suscrito hubiere estado ejerciendo dicho cargo, pero que existiendo un nuevo nombramiento este debe ser removido o destituido, mediante el proceso administrativo correspondiente.

Con los antecedentes expuestos y en virtud de la violación de las garantías constitucionales, solicita que por ilegal e inconstitucional, se deje sin efecto la resolución impugnada.

Con fecha 27 de octubre del 2004, se llevó a cabo la audiencia pública convocada para esta fecha, con la comparecencia de las partes, mismas que presentan sus exposiciones. El demandado, impugna el recurso de amparo constitucional, en virtud de que es la segunda vez que el accionante presenta un recurso por el mismo hecho, por lo que al no ser procedente, solicita se lo declare improcedente, y se ordene su archivo. El recurrente, en lo principal, se afirma y ratifica en todas y cada una de las peticiones hechas en su demanda.

Con fecha 9 de noviembre del 2004, el Juez Décimo Sexto de lo Civil de Salinas, resuelve declarar sin lugar el recurso

planteado, por considerar que no ha existido violación constitucional de los derechos del recurrente, consagrados en la Constitución Política del Estado.

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

PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276, número 3, de la Constitución Política de la República.

SEGUNDO.- La acción de amparo procede ante la concurrencia de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión, de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos.

TERCERO.- 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 únicamente en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto.

CUARTO.- La Tercera Sala del Tribunal Constitucional, el 22 de enero del 2004, se pronunció en el sentido de conceder el amparo interpuesto por el doctor José Julián Varas Gavilanes, toda vez que éste tenía derecho a permanecer en el cargo de Director Administrativo hasta el 12 de julio del 2004, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 192 de la Ley de Régimen Municipal vigente en ese entonces, y Art. 3 de las reformas al Reglamento Orgánico Funcional de la Municipalidad del cantón Salinas, publicadas en el R.O. Nº 330 de 21 de mayo del 2001.

QUINTO.- El 3 de febrero del 2004, el Alcalde de Salinas emite la Acción de Personal Nº 156-JRH-2004, según la cual la Municipalidad "acata" lo dispuesto por el Tribunal Constitucional y procede extender el nombramiento al actor como "Médico del Sub– Centro de Salud de José Luis Tamayo". Sin embargo, el 12 de julio del 2004, el Alcalde Vinicio Yagual, con oficio Nº 1813-VYV-GCS-A, le agradece los servicios al doctor Julián Varas Gavilanes, "..en razón de que ha fenecido su período por mandato de la Ley, en el cargo de Director Administrativo Municipal".

SEXTO.- De esta relación de los hechos se concluye que el demandado no cumplió con la resolución del Tribunal Constitucional; esto es restituirle al cargo de Director Administrativo. Pero al nombrarle "Médico del Sub-Centro de Salud de José Luis Tamayo", de hecho el accionante dejó de ser funcionario de libre nombramiento y remoción, como lo son -por citar- los servidores públicos señalados en el Art. 92 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, cuya estabilidad se garantiza en la ley y la Constitución de la República. Vale anotar también lo dispuesto en el Art. 175 de la Ley de Régimen Municipal que textualmente dice: "Los directores, jefes departamentales, procurador síndico y tesorero, que son funcionarios de libre nombramiento y remoción, concluirán sus funciones en la misma fecha del alcalde..."; disposición que coadyuva en el criterio de la Sala respecto a la situación laboral del accionante.

Por lo expuesto, y al haberse demostrado que el Alcalde del cantón Salinas, Vinicio Yagual Villalta, atropelló con su actuación expresas disposiciones de este Tribunal, de la ley y la Constitución de la República, perjudicando claramente los derechos y garantías constitucionales del doctor Julián Varas Gavilanes, **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

RESUELVE:

1.- Revocar lo resuelto en primer nivel y, en consecuencia, se concede el amparo constitucional interpuesto por José Julián Varas Gavilanes, suspendiendo los efectos del oficio Nº 1813-VYV-GCS-A, así como la resolución Nº 12-07-2004-307, emitida por el Concejo Cantonal de Salinas, y disponiendo el reintegro del actor a su cargo de Médico Municipal; y,

2.- Devolver el expediente al juez de origen.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1052-04-RA

Vocal ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

CASO No. 1052-04-RA

ANTECEDENTES:

Wilman Humberto Ramírez Acosta, por sus propios derechos, interpone ante el Tribunal Distrital numero 1 de lo Contencioso Administrativo, con sede en la ciudad de

Quito, acción de amparo constitucional contra el Rector de la Escuela Politécnica Nacional, solicitando la suspensión de los efectos del acto administrativo contenido en la Acción de Personal número 102-2004 del 24 de junio del 2004, por la cual se lo destituyó del cargo de Auxiliar de Servicios Generales 1, que venía ocupando en la referida entidad. En lo principal, el accionante manifiesta lo siguiente:

Que el 1 de marzo de 1997 ingresó a prestar sus servicios lícitos y personales en la Escuela Politécnica Nacional, en calidad de Ayudante de Servicios Generales; siendo luego ascendido para laborar en la Dirección de Relaciones Interinstitucionales de dicho organismo, desde el mes de febrero del año 2000;

Que es de conocimiento público, que desde hace varios meses existen varios problemas al interior de la Escuela Politécnica Nacional, uno de los cuales es precisamente la bicefalia a la cual se encuentra sometida la institución, toda vez que cuenta con dos rectores, uno en funciones prorrogadas y el otro que no está legalmente posesionado; situación ésta que ha originado que exista división dentro del personal;

Que hay un grupo de docentes y empleados de la institución que no han tomado partido por ninguno de los bandos que existen en la entidad con motivo de la referida circunstancia, a pesar de las presiones a la que están siendo sometidos;

Que cada uno de los representantes de los grupos formados, han tomado decisiones que rompen los esquemas y principios de seguridad jurídica, derecho a la defensa; y, fundamentalmente, estabilidad laboral;

Que las acciones emprendidas han tomado matices de persecución, pues, si se obedece a un grupo, el contrario toma represalias y del mismo modo a la inversa, al extremo de que se han dictado acciones de personal sin observar el debido proceso;

Que por intereses mezquinos el grupo liderado por el demandado, ha logrado que se lo destituya de su cargo, sin percatarse que aquel no ha cumplido con su obligación de posesionarse del cargo para el que fue electo;

Que el acto recurrido atenta contra sus derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso, consagrados en el artículo 23, numerales 26 y 27 de la Constitución; y, violenta además, su derecho a ejercer una legítima defensa, y el principio de presunción de inocencia, los cuales se encuentran contemplados en los numerales 10 y 11, respectivamente, del artículo 24 de la Carta Magna.

A la audiencia pública llevada a cabo el día 7 de octubre del 2004 en el juzgado de instancia, comparecen la parte actora junto con su abogado patrocinador, así como el demandado a través de su abogado defensor, quien, en lo principal, manifestó lo siguiente: Que el Rector de la Escuela Politécnica Nacional es el ingeniero Alfonso Espinosa Ramón, quien se encuentra ejerciendo dicha dignidad desde el 15 de diciembre del 2003, conforme se ha probado dentro del proceso; que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado ya en un caso similar, el cual tuvo su origen en una acción de amparo propuesta por otra empleada de la Escuela Politécnica Nacional, la misma que fue desechada por el referido órgano de control constitucional; que el sumario administrativo fue instaurado en contra del accionante, por haber incurrido éste en las prohibición contemplada en la letra a) del artículo 27 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con lo dispuesto en la letra b) del artículo 50 ibídem, y la letra b) del artículo 297 del Reglamento General de la Escuela Politécnica Nacional; que el accionante fue citado en tres ocasiones con la providencia que dio inicio al referido sumario administrativo, para que ejercite su derecho a la legítima defensa, sin embargo, se negó a firmar la constancia de la diligencia, aduciendo que el demandado no es rector de la Escuela Politécnica Nacional; que el acto impugnado se encuentra ajustado a las disposiciones constitucionales, legales, reglamentarias y estatutarias, sin que se haya violado derecho alguno del accionante.

El Tribunal a quo resolvió negar la acción de amparo constitucional propuesta por el recurrente.

Por los antecedentes expuestos, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, para resolver, hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

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

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

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

CUARTA.- Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente cuando: a) existe un acto u omisión ilegítimos, en principio de autoridad pública; b) que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir que dichos tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca.

QUINTA.- La pretensión del accionante es que se suspenda de manera definitiva los efectos de la Acción de Personal número 102-2004 expedida el 24 de junio del 2004, por el Rector de la Escuela Politécnica Nacional; acto administrativo mediante el cual se lo destituyó del cargo de Auxiliar de Servicios Generales 1, que venía ocupando en la referida entidad.

Alega el accionante, que la referida autoridad -de la que emanó el acto impugnado- no se encontraba ejerciendo las funciones de Rector, en razón de que no había sido posesionado como tal a la fecha de expedición de dicho acto, por lo que corresponde en primer momento, para los

efectos que persigue la presente causa, reflexionar acerca de tal aseveración, y consecuentemente, dilucidar si la actuación del demandado fue o no legítima.

SEXTA.- De fojas 95 a la 96 del proceso subido en grado, consta el Acta número 3397 de la Sesión Pública y Extraordinaria del Consejo Politécnico de la Escuela Politécnica Nacional, llevada a cabo el 15 de diciembre del 2003, cuyos puntos del Orden del Día, fueron los siguientes:

*"…**1** Proclamar los resultados del proceso lectoral realizado el 30 de septiembre del 2003;*

***2.** Declarar electos a los candidatos que hubieren triunfado en las elecciones y posesionarlos;*

***3.** Publicación de resultados…"*

Dicha Acta, en lo que respecta a los referidos puntos del Orden del Día, contiene lo que sigue:

***"…** Leído el orden del día se aprueba sin acotaciones.*

196. Se conoce el memorando JE-139-2003, del 1 de octubre del 2003, suscrito por el Ing. Fausto G. Avilés, Presidente de la Junta Electoral, y se proclaman los resultados de las elecciones de Rector y Vicerrector de la Escuela Politécnica Nacional, realizadas el 30 de septiembre del 2003 (segunda vuelta)….

*"…197. **Se declaran electos como Rector y Vicerrector de la Escuela Politécnica Nacional a los señores Ing. Alfonso Espinosa Ramón e Ing. Milton Silva Salazar**, respectivamente, por unanimidad y votación nominativa, con los votos de los señores: Ing. Jaime Calderón, Dr. Gonzalo Muñoz, Ing. Marcelo Almeida, Ing. Adrián Peña, Srta. Jannine Aguirre, Sr. Luis Galo Calderón Fonseca, y, Tlgo. Juan Carlos Bastidas.*

*Prestan la promesa de Ley y **se posesionan legalmente en sus funciones los señores Ing. Alfonso Espinosa Ramón, como Rector de la Escuela Politécnica Nacional y el Ing. Milton Silva Salazar como Vicerrector…"*** Las negrillas son de la Sala.

A folios 97 de los autos, se aprecia copia certificada del Acta de fecha 15 de diciembre del 2003, por medio de la cual se dejó constancia de la posesión como Rector de la Escuela Politécnica Nacional, del ingeniero Alfonso Espinosa Ramón. El documento en alusión, está suscrito por el Vicerrector (E) y Secretario General (E) de la entidad, quien lo certifica.

SÉPTIMA.- Por tanto, de lo anotado se puede establecer que quien funge actualmente como Rector de la Escuela Politécnica Nacional, esto es, el ingeniero Alfonso Espinosa Ramón, fue declarado y posesionado como tal por el Consejo Politécnico de la institución, por orden del Juez Octavo de lo Civil de Pichincha –a propósito de una acción de amparo constitucional propuesta por el demandado sobre este tema-, luego del trámite eleccionario correspondiente, por lo que no cabe el argumento del demandante de que dicho ciudadano, en cuanto Rector, no estaba facultado para expedir la Acción de Personal impugnada en la presente causa.

A este respecto vale mencionar, además, que el Pleno del Tribunal Constitucional, dentro del caso número 066-2004-RA, cuya resolución fue publicada en el Registro Oficial número 340 del 21 de mayo del 2004, se pronunció acerca de la elección como Rector y Vicerrector de la Escuela Politécnica Nacional, de los ingenieros Alfonso Espinosa Ramón y Milton Silva Salazar, en ese orden, señalando que ambos fueron elegidos de forma legítima, luego de un proceso eleccionario efectuado conforme a las normas legales y reglamentarias pertinentes.

OCTAVA.- Consta a fojas 11 del proceso el memorando R-163-2004 15 de abril del 2004, el cual está suscrito por el doctor Stalin Suárez Gómez, quien firma como Rector de la Escuela Politécnica Nacional. Mediante esta comunicación se dispone al accionante que trabaje exclusivamente con el Rectorado de la entidad a partir de la mencionada fecha, lo cual motivó que el proponente deje de prestar sus servicios en la Dirección de Relaciones Institucionales de la entidad, para la cual estaba inicialmente asignado.

A fojas 12 de los autos se aprecia el Memorando R-218-2004 del 23 de junio del 2004, por el cual el señor Satlin Suárez Gómez, firmando como Rector de la entidad, certificó que el recurrente ha venido trabajando desde el 5 de enero del 2004 en el Rectorado de la institución.

Lo señalado permite concluir, que el accionante dio cumplimiento a una disposición de cambio administrativo dada por una persona que no estaba investida de la calidad de Rector, ausentándose por lo tanto –de manera injustificada- durante un largo lapso de su lugar habitual de trabajo, esto es, de la Dirección de Relaciones Institucionales de la Escuela Politécnica Nacional. Tal circunstancia, motivó el inició del sumario administrativo en su contra, dentro del cual tuvo la oportunidad de ejercer su derecho a la legítima defensa, según lo ha manifestado el demandado en la audiencia pública realizada en esta causa, aseveración que en ningún momento ha sido desvirtuada o negada por el recurrente.

NOVENA.- De la revisión de las piezas procesales que constan en autos, se concluye que el acto de autoridad materia de la presente acción de amparo, es legítimo, puesto que es el resultado de un procedimiento fundamentado en los artículos 27, letra a) y 50, letra b) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, así como en lo establecido en los artículo 297, letra b); 298, letra c); 301; y, 302 del Reglamento General de la Escuela Politécnica Nacional, dentro del cual el señor Wilman Humberto Ramírez Acosta ha tenido la oportunidad de ejercer su derecho a la legítima defensa, con lo cual se ha respetado su derecho fundamental al debido proceso.

DÉCIMA.- Al determinarse la improcedencia de este amparo por las razones señaladas, no se hace necesario continuar con el análisis de los demás requisitos de procedencia previstos para esta acción constitucional.

Por lo expuesto, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1. Negar la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Wilman Humberto Ramírez Acosta; y, en

consecuencia, confirmar la resolución del Tribunal de instancia;

2. Devolver el expediente al Tribunal de origen.- NOTIFÍQUESE y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.

Magistrado ponente: señor doctor Tarquino Orellana Serrano

No. 1056-2004-RA

"LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1056-2004-RA**

ANTECEDENTES:

Libia Martha Molina comparece ante el Juzgado Segundo de lo Civil del Azuay, con asiento en Cuenca, e interpone acción de amparo constitucional en contra del Comisario Municipal de Construcciones y Ornato, impugnando la Resolución del Concejo Cantonal de Cuenca, de viernes 23 de julio de 2004, que niega la apelación presentada por el cónyuge de la accionante.

Manifiesta que el día 13 de septiembre de 2004 fue notificada por la I. Municipalidad de Cuenca, Comisaría Municipal de Construcciones y Ornato, con la orden de demolición de la construcción realizada en la segunda planta alta, retiro frontal, retiro posterior y planta alta, de su domicilio, en cumplimiento de la resolución del I. Concejo Cantonal.

Señala que como propietaria del inmueble en cuestión nunca fue citada para el juzgamiento pertinente, y que la resolución dictada por el Comisario de Construcciones y Ornato, el 4 de diciembre de 2003, fue dictada contra Jaime Chacón, copropietario del inmueble, por lo que dicha resolución no surte efecto alguno en su contra, ya que no ha sido juzgada y su bien está proindiviso.

Indica que con fecha 23 de septiembre de 2004 solicitó la declaratoria de nulidad por no haber sido notificada, y que pese a ello, con fecha 30 de octubre de 2004, se notificó nuevamente al señor Jaime Chacón con la orden de demolición de su vivienda.

Considera que se han violado los derechos contenidos en el Art. 23 numerales 12 y 20, y Art. 24 numerales 10, 11, 12, 14, 17 de la Constitución, por lo que solicita suspender la ejecución de la Resolución impugnada.

Con fecha 9 de noviembre de 2004 se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes. El demandado alega ilegitimidad de personería pasiva ya que conforme a la Ley de Régimen Municipal le corresponde representar al Municipio al Procurador Síndico y al Alcalde y no al Comisario Municipal. Que el acto impugnado no viola las garantías constitucionales, por cuanto el cónyuge de la accionante ha ejercido su legítimo derecho a la defensa y se ha seguido el debido proceso. Que no se ha contado con los representantes de la Procuraduría General del Estado; por lo que solicita se declare sin lugar la acción planteada. Por su parte la actora se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta.

Con fecha 11 de noviembre de 2004, el Juez Segundo de lo Civil de Cuenca resuelve negar la acción propuesta en razón de que el señor Comisario Municipal ha actuado en virtud del literal 1) del Art. 161 de la Ley de Régimen Municipal.

CONSIDERANDO:

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

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

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

CUARTO.- Un acto se torna ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o 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.

QUINTO.- A folio 16 del expediente consta un documento de notificación de resolución, por el cual se da a conocer que el Concejo Cantonal de Cuenca, en sesión

ordinaria de 23 de julio de 2004, negó la apelación propuesta por el señor Héctor Jaime Chacón, cónyuge de la accionante según se desprende de la partida de matrimonio (folio 5), de la resolución adoptada por el mismo Concejo el 24 de marzo de 2004, ratificándose, en consecuencia, en ella.

SEXTO.- A folio 20 del expediente consta la resolución de 4 de diciembre de 2003, dictada por el Comisario de Ornato de la ciudad de Cuenca, mediante la cual, fundamentado en el Art. 161 literal l) de la Ley de Régimen Municipal, se impone, al cónyuge de la hoy accionante, una sanción pecuniaria y la obligación de suspender los trabajos y demoler la construcción realizada sin aprobación de planos y sin permiso de construcción. El mencionado acto se encuentra debidamente motivado.

SEPTIMO.- El Art. 161 de la Ley de Régimen Municipal dice: *"En materia de planeamiento y urbanismo a la administración municipal le compete: l) Aprobar los planos de toda clase de construcciones, las que, sin este requisito, no podrán llevarse a cabo"*; y, los incisos siguientes al literal transcrito dicen: *"La demolición de edificios construidos en contravención a las ordenanzas locales vigentes al tiempo de su edificación no dará derecho a indemnización alguna. Para proceder a la demolición, el Comisario Municipal respectivo sustanciará la causa, siguiendo el trámite previsto por el Art. 453 del Código de Procedimiento Penal. De la resolución del Comisario habrá recurso para ante el Concejo Municipal correspondiente, recurso que deberá interponerse dentro del término de tres días, contado desde la fecha de la respectiva notificación. La resolución del Concejo en esta materia, causará ejecutoría. La Municipalidad podrá oponerse a la reparación o reconstrucción de edificios de las ciudades, cuando estime que puede detener el progreso urbanístico, aunque no se opongan al plan regulador respectivo. De la resolución dictada al respecto se podrá recurrir ante el Consejo Provincial, el que resolverá, en definitiva, dentro de treinta días"*;

OCTAVO.- A folio 4 del expediente consta una notificación dirigida al cónyuge de la hoy accionante, de 13 de septiembre de 2004, suscrita por el Comisario Municipal de Construcciones y Ornato de la Municipalidad de Cuenca, mediante la cual se le indica que dando cumplimiento a la resolución del Concejo Cantonal se procederá a la demolición de la construcción, especificando exactamente a cual construcción se refiere; y, a folio 17 del expediente una notificación en el mismo sentido, de 16 de octubre de 2004.

NOVENO.- La accionante impugna la resolución de 23 de julio de 2004, adoptada por el Concejo Cantonal de Cuenca, pero lo hace en la persona del Comisario Municipal por ser quien la ejecuta, lo que en principio indicaría que efectivamente existe falta de legitimación pasiva del demandado, pero que en todo caso, por intentar llegar a una conclusión final sobre el fondo del asunto planteado por la accionante, este Tribunal se siente obligado a realizar un estudio de todo el proceso administrativo de demolición.

DECIMO.- En primer lugar, se conoce que el Concejo Cantonal de Cuenca dictó una resolución el 24 de marzo de 2004, que no consta del expediente, pero que en ella confirmaba la resolución del Comisario Municipal de Construcciones y Ornato de 4 de diciembre de 2003 mencionada en el considerando sexto de este fallo. El cónyuge de la accionante intentó apelar de tal resolución ante el Consejo Provincial, lo que fue negado por el Concejo Cantonal en resolución de 23 de julio de 2004, que hoy se impugna, y aunque no consta del expediente las actas de la sesión del Consejo Cantonal lo que impide realizar un análisis detallado de la mencionada resolución; sin embargo, queda claro que tal apelación no procedía por la disposición contenida en el Art. 161 literal l) de la Ley de Régimen Municipal, ya citada, que indica que en estos casos las resoluciones del Concejo Cantonal causarán ejecutoria. Respecto a la actuación del Comisario Municipal, al notificar al procesado con la próxima demolición de la construcción, cabe señalar que solamente es consecuencia de la decisión del Concejo Cantonal.

En segundo lugar, cabe mencionar que los actos administrativos se presumen legítimos, por lo que corresponde a los accionantes demostrar su ilegitimidad, sin que baste la mera cita, reseña o referencia de disposiciones legales y constitucionales para cumplir con este efecto. En este sentido, las actuaciones de las autoridades administrativas se sustentan en el contenido del ya mencionado Art. 161 literal l) de la Ley de Régimen Municipal, sin que se observe que haya existido violación de la normativa o procedimientos previstos jurídicamente, y que encuentran sustento en la fundamentación que realiza el Comisario Municipal en su resolución de 4 de diciembre de 2003, lo cual en ningún momento ha sido impugnado por la accionante.

DECIMO PRIMERO.- La accionante pretende fundamentar la ilegitimad de los actos, tanto del Comisario Municipal como del Concejo Cantonal, en que ella no ha sido citada ni notificada, sino únicamente su cónyuge, argumento que no se puede considerar puesto que en la presente causa, por la prueba actuada en la que solamente se incorpora la escritura de compra venta del bien inmueble en cuestión, no encuentra fundamento en las reglas establecidas en el Código Civil respecto del haber de la sociedad conyugal y de la administración ordinaria de sus bienes; y, en consecuencia tampoco se produce violación a las normas del derecho a la defensa establecidas en la Constitución, ni ha quedado en indefensión, según ha considerando la accionante.

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

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia, y en consecuencia, negar el amparo constitucional propuesto por la señora Libia Martha Molina, por ser improcedente;

2.- Devolver el expediente al Juez de origen y ordenar se publique la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese."

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.

No. 1058-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ANTECEDENTES:

En el caso Nº **1058-2004-RA,** el abogado Eduardo C. García Fabre, ofreciendo poder o ratificación de ACROMAX Laboratorio Químico Farmacéutico S.A., comparece ante el Juez Primero de lo Penal del Guayas, y plantea acción de amparo constitucional en contra del Director Nacional de Propiedad Industrial, en los siguientes términos:

Que ACROMAX , como compañía constituida al amparo de las leyes ecuatorianas, presentó el 25 de abril de 2003, una solicitud de tutela administrativa para proteger sus derechos frente a cualquier pedido que se hiciere para impedirle producir y comercializar el medicamento de nombre comercial "MAX", en cualquiera de sus presentaciones; y, posteriormente, la compañía solicitó a la autoridad recurrida que declare el procedimiento utilizado para su proveedor de materia prima diferente de aquél protegido por otras patentes de procedimiento y que por tanto no las infringe. Que a pesar del tiempo transcurrido, no ha habido respuesta alguna por parte del Director de Propiedad Industrial, por lo que se ha producido aceptación tácita de lo solicitado, al haber incurrido aquél en silencio administrativo. Que la Constitución Política de la República consagra varios derechos, entre los que están la libertad de empresa, la seguridad jurídica, el debido proceso y una justicia sin dilaciones. Adicional a éstos, los mandatos contenidos en los artículos 271 y 272 de la Constitución; 28 de la Ley de Modernización del Estado, 127 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva; 90 de la Ley de Propiedad Intelectual y aquellos que se refieren al amparo constitucional. Que por lo expuesto, solicita la tutela efectiva de los derechos constitucionales que asisten a ACROMAX para ejercer el comercio y la industria, en las condiciones determinadas en las normas invocadas. Que, hasta que el Tribunal Constitucional confirme o revoque la concesión del amparo, pide que se le permita a ACROMAX producir y comercializar el medicamento "MAX", para lo cual se adoptarán las medidas cautelares que en seis puntos se hace constar en la demanda.

El Juez Primero de lo Penal del Guayas, mediante providencia de 19 de septiembre de 2004, admite a trámite la demanda y convoca a las partes para ser oídas en audiencia pública el día 30 de septiembre de 2004.

En esta diligencia procesal, el Director Nacional de Propiedad Industrial, a través de su abogado patrocinador, manifiesta que la entidad demandada no ha violado derecho constitucional alguno. Que la Dirección de Propiedad Industrial funciona bajo normas establecidas en su propia ley y sus actos son reglados por convenios y acuerdos internacionales. Que no existe el silencio administrativo del que habla el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado y que la misma disposición legal le faculta a la Dirección de Propiedad Industrial resolver las peticiones en los plazos y términos establecidos en la Ley de Propiedad Industrial. Que en este caso no ha concluido el proceso investigativo y no puede haber un pronunciamiento, más aún si se trata de un asunto técnico. Que la petición de los accionantes carece de todo fundamento legal ya que se basa en supuestos que pueden darse o no. Solicita, en consecuencia, se rechace el infundado recurso de amparo constitucional por improcedente. La parte accionante expone y se reafirma en los fundamentos de hecho y de derecho que están en la demanda.

El 19 de octubre de 2004, el Juez Primero de lo Penal del Guayas concede el amparo constitucional considerando que la Dirección Nacional de Propiedad Industrial ha violentado el principio de la libertad de empresa, que de modo expreso está consagrado en la Constitución Política de la República.

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

PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver el caso de conformidad con lo dispuesto en los artículos 95 y 276, numeral 3, de la Constitución Política del Estado.

SEGUNDO.- No hay omisión de solemnidad sustancial en la tramitación de la causa, por lo que se la declara válida.

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

CUARTO.- En los diversos casos que han sido materia de tratamiento por parte del Tribunal Constitucional se ha manifestado que, de acuerdo con la Ley del Control Constitucional, el amparo podrá ser interpuesto por el perjudicado; así también por intermedio de su apoderado o a través de agente oficioso; es decir, si es por medio de apoderado el amparo puede ser interpuesto por quien posea poder suficiente para iniciar acciones a favor del mandante. Si se lo hace a través de agente oficioso, el afectado debe

justificar la imposibilidad en que se encuentra y debe ratificar su decisión en el término de tres días. En el presente caso, el escrito de demanda lo suscribe el abogado Eduardo C. García Fabre, "ofreciendo poder o ratificación de ACROMAX LABORATORIO QUÍMICO FARMACÉUTICO S.A. ..." sin que ese poder o ratificación se haya concretado por parte del Gerente General de ACROMAX, esto es, el señor Paulo Cristian Etcheverry Zandavalli, que en definitiva es quien ostenta la representación legal de la Compañía, produciéndose por este hecho falta de legitimación activa.

QUINTO.- Respecto del argumento de que ha operado el silencio administrativo a favor de ACROMAX Laboratorio Químico Farmacéutico S.A., por la falta de respuesta de la autoridad recurrida, se observa en el proceso que, si bien hubo la petición de la parte interesada, esta petición no se la realizó sujetándose a los requisitos y procedimientos señalados en el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado. La consecuencia es la inexistencia de la respuesta, por lo que no existe acto que discutir, sino únicamente la posición del Director Nacional de Propiedad Industrial con los fundamentos que expone en la audiencia pública.

SEXTO.- También es oportuno determinar la competencia del juez a quo que conoció y resolvió el amparo, que por apelación ha llegado a esta Magistratura. En efecto, el segundo inciso del Art. 47 de la Ley del Control Constitucional prevé la competencia extraordinaria de los jueces de lo penal en días feriados o fuera de atención de juzgados y tribunales. Pero dichos jueces deben calificar las circunstancias excepcionales que motiven la presentación del amparo ante ellos, debidamente invocadas y acreditadas por el accionante, tal como se señala en el Art. 5, inciso final, de la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial Nº 378 de 27 de julio de 2001. Este mandato no se cumple en la acción materia de análisis y la demanda se la presenta en el Juzgado Primero de lo Penal del Guayas el día sábado 18 de septiembre del 2004 y el juez la admite a trámite con providencia dictada el día domingo 19 de septiembre de ese año.

Por lo expuesto, y en razón de las circunstancias anómalas descritas, **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

RESUELVE:

1.- Revocar lo resuelto en primer nivel y, por tanto, se inadmite la acción de amparo constitucional interpuesta por el abogado Eduardo García Fabre, dejando insubsistentes todas la medidas cautelares dispuestas; sin embargo, una vez subsanadas las causales de la inadmisión que se detallan en el texto de esta resolución, ello permitiría que se presente nuevamente la acción, conforme lo dispone el Art. 51 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional;

2.- Enviar copia auténtica del proceso al Consejo Nacional de la Judicatura para que analice la actuación del Juez Primero de lo Penal del Guayas; y,

3.- Devolver el expediente al juzgado de origen.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1063-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1063-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 25 de noviembre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Reinaldo Caiza Muñoz, en contra de los representantes legales del Consejo de Administración de la Cooperativa de Transporte Intercantonal "MARCELINO MARIDUEÑA", en la cual manifiesta: Que es socio activo de la Cooperativa de Transporte Intercantonal "Marcelino Maridueña", por más de cuatro años. Que fundamentado en el artículo 51 del Reglamento Interno de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros "Marcelino Maridueña" y previo el trámite correspondiente fue aceptado por el Consejo de Administración, para que venda su vehículo a favor del señor Edison Nieto. Que el traspaso de dominio no le impide el reingreso a la Cooperativa. Que mediante oficio No. 043-CTMM de 14 de mayo de 2004, los socios que conforman el Consejo de Administración, resolvieron aceptar su ingreso a la Cooperativa, debiendo acogerse a lo que determina la Ley de Ingresos, literal c). Que mediante oficio No. 065-CTMM de 2 de julio de 2004, el Presidente y Gerente de la Cooperativa, sin fundamentos legales y según una sugerencia de la auditoria realizada el 31 de mayo de 2004, le niegan su reingreso, sin que se le haya entregado dicha auditoria, lo que vulnera el artículo 24 numeral 17 de la Constitución Política del Estado. Que con oficio No. 089 de 30 de julio de 2004, dando contestación a

su petición verbal, sin entregarle la resolución tomada en la sesión del Consejo de Administración de 29 de julio de 2004, le fijan los porcentajes económicos a cancelar para su ingreso como nuevo socio, lo que contradice lo señalado en la disposición inicial de 14 de mayo de 2004, oficio No. 043-CTMM. Que el 11 de agosto de 2004, presentó ante el Consejo de Administración los justificativos sobre la preexistencia del nuevo vehículo adquirido. Que su pedido le fue negado el 13 de agosto de 2004, con oficio No. 094-CTMM, violentando el artículo 23 numeral 27 de la Constitución Política del Estado y el Reglamento Interno de la Cooperativa. Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se disponga su inmediato reingreso a la Cooperativa de Transporte Intercantonal Marcelino Maridueña.

El Juez Vigésimo Sexto de lo Civil de Naranjito, en providencia de 22 de septiembre de 2004, admite la demanda a trámite y señala para el 7 de octubre de 2004, a las 10h00, la realización de la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública, a la que compareció el abogado defensor de los demandados, ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que el artículo 16 de la Ley de Cooperativas, señala los derechos y obligaciones de los socios. Que las condiciones para su admisión o retiro y las causales para su exclusión se determinan en el Estatuto de la Cooperativa. Que el recurrente con oficio de 16 de de abril de 2004, dirigido a los miembros del Consejo de Administración de la Cooperativa, presenta su renuncia irrevocable como socio de la Cooperativa de Transporte Marcelo Maridueña, dando cumplimiento a lo señalado en el artículo 12 del Estatuto. Que el 22 de abril de 2004, el Consejo de Administración acepta la renuncia, la que es notificada mediante oficio No. 037 CTMM de 23 de abril de 2004, iniciándose las gestiones legales en la Subdirección Regional de Cooperativas, la que mediante resolución No. 136-SRCL-04 de 20 de agosto de 2004, resuelve convalidar el procedimiento seguido por la Cooperativa de Transporte Intercantonal Marcelino Maridueña y separar el nombre del socio de los registros de la Cooperativa. Que dando cumplimiento a lo que señala el artículo 206 del Reglamento General de la Ley de Cooperativas, fue enviado el original de la resolución referida, a la Dirección Nacional de Cooperativas. Que los haberes del socio se liquidarán y entregarán de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la Ley de Cooperativas en concordancia con el artículo 4 del Reglamento Interno de la Cooperativa. Que en lo referente al reingreso, esta figura no contempla la Ley de Cooperativas ni su Reglamento General. Por lo señalado solicitó se niegue el amparo constitucional presentado por improcedente.- El actor por intermedio de su abogado defensor se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 4 de noviembre de 2004, el Juez Vigésimo Sexto de lo Civil de Naranjito, resolvió negar el amparo constitucional planteado, en consideración a que los representantes de la Cooperativa de Transporte Intercantonal Marcelino Maridueña, no son autoridades de la administración pública.

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

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

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

TERCERO.- Que de conformidad con el mandato contenido en el Art. 95 de la Constitución, la acción de amparo constitucional se la puede intentar ante el juez de instancia impugnando la expedición de un acto ilegítimo de la administración pública, que viole un derecho consagrado por la Constitución y que produzca o vaya a producir un daño grave e inminente en perjuicio del accionante. La misma norma constitucional también contempla la procedencia de la acción de amparo constitucional cuando la acción o la omisión ilegítima proviene de personas que prestan servicios públicos o que actúen por delegación, de la autoridad pública. De la misma manera es factible la acción de amparo constitucional contra los particulares cuando su conducta afecte gravemente a un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. De lo dicho se colige que la acción de amparo es procedente cuando el acto administrativo materia de la impugnación ha sido expedido por la autoridad de la administración pública; y, cuando el particular actúe en calidad de ella merced a una delegación otorgada por la autoridad como es el caso de las concesiones, es decir que quien expidió el acto lo hizo como autoridad pública, en remplazo de ella merced a la concesión concedida, o sea que siempre el acto está relacionado con la autoridad pública. Sin embargo, la acción de amparo procede contra los particulares cuando la conducta, comportamiento, actitud de éste frente a los demás, afecte a un interés comunitario, es decir de una comunidad, de una colectividad, o lo sea respecto a un derecho difuso de los proponentes. En el caso, se impugna la decisión tomada por el Presidente y Gerente de la Cooperativa de Transporte Intercantonal " Marcelino Maridueña", al negarle su reingreso a la Cooperativa, que es a no dudarlo una persona jurídica de carácter privado, y por ende sus resoluciones afectan exclusivamente a los asociados, quienes lo son en virtud de su expreso deseo de pertenecer a tal organización, por lo que no se da la relación inter partes entre la autoridad pública como administrador y la persona como administrado.

CUARTO.- De lo dicho se colige que no se ha dado cumplimiento a uno de los elementos constitutivos del amparo constitucional, cual es el acto ilegítimo de una autoridad de la administración pública o de quien haga sus veces por delegación de ésta, o que se refiera a la conducta de una persona particular que afecte un derecho colectivo.-

Por las consideraciones expuestas, la **PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución subida en grado, y en consecuencia, se niega la acción de amparo constitucional propuesta por Reinaldo Caiza Muñoz; y;

2.- Devolver el expediente al inferior para los efectos contemplados en la Ley del Control Constitucional. Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006

VOCAL PONENTE: **Dr. Enrique Tamariz Baquerizo**

No. 1073-2004-RA

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1073-2004-RA**

ANTECEDENTES

En el caso Nº 1073-04-RA, el señor José Luis Columbo Cachago, Diputado de la República por la Provincia de Napo, interpone acción de amparo constitucional en contra del Diputado Hugo Ruiz Enríquez, en su condición de Presidente del Subcomité de Investigación del Comité de Excusas y Calificaciones del H. Congreso Nacional; ante el Juez Décimo de lo Civil de Pichincha.

Expresa que el H. Diputado Hugo Ruiz Enríquez, se arroga desde el principio del proceso de investigación la atribución indelegable del Subcomité de Investigación de tener a su cargo la instrucción y sustanciación de los procesos. No otra cosa, se desprende el texto de la providencia de 14 de Julio de 2004, por la cual, *aparentemente* el Subcomité luego de avocar conocimiento de la causa en contra del recurrente, dispone que el Diputado Hugo Ruiz "continúe con la tramitación", aseveración que implica incuestionablemente que dicho Diputado ya la había iniciado por sí y ante sí. Sostiene que, lo de "aparentemente" en razón de que no existe acta alguna del Subcomité de Investigación por la que conste la resolución referida en este acápite, conforme obra de la certificación otorgada por el Secretario del Comité mediante oficio 175-HRE-PCEXC-04, de 28 de julio de 2004, oficio del Comité que curiosa y sospechosamente tiene las siglas "HRE", que indudablemente corresponde a Hugo Ruiz Enríquez. Que, impugnó dicha írrita resolución y solicitó de los miembros del Subcomité de Investigación la revocatoria de la misma, mediante escrito presentado el 22 de julio de 2004; ante lo cual, el Diputado Ruiz, no sometió a conocimiento y pronunciamiento del Subcomité. Mediante providencia de la misma fecha, niega por sí y ante sí, dichos pedimentos procesales. Que, mediante escrito de 13 de septiembre de 2004, hizo conocer a los diputados miembros del Subcomité las diligencias de prueba que, habiendo sido proveídas, no habían sido legalmente evacuadas, es decir, no se corrió traslado con el escrito presentado, con lo cual viola una vez más el debido proceso. Que, el Diputado Hugo Ruiz Enríquez decide y procede por sí y ante sí declarar cerrada la investigación como consta de la providencia de 14 de septiembre de 2004 que obra del oficio 219-HRE-PCEXC-04 de 15 de los propios mes y año; para adoptar esta personalísima resolución no esperó recibir todas las pruebas, todas ellas fundamentales como documentos de descargo de la ilegal, maliciosa e infundada denuncia que diera origen al proceso de investigación en su contra. Que, expuso a los miembros del Subcomité que el proceso de investigación adolece de nulidad procesal con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil, habiendo solicitado la anulación de todo lo actuado dentro de dicho proceso. El Diputado Ruiz, no corre traslado de su escrito a los miembros del Subcomité, con lo cual, viola una vez más el debido proceso. Para rematar redacta un informe al que pomposamente lo califica como informe del Subcomité de Investigación del Comité de Excusas y calificaciones del H. Congreso Nacional, que aparentemente fuera conocido, analizado y aprobado por dicho Subcomité en sesión de 28 de septiembre de 2004; reitera en lo de aparentemente por cuanto pese a su requerimiento en escrito de 6 de octubre de 2004, no le ha conferido copia certificada del acta Que, con dicho acto se viola los artículos 4 y 10 del Reglamento Interno del Comité; artículo 30 del Código de Ética y los numerales 26 y 27 del artículo 23 y artículo 119 de la Constitución Política. Solicita, se suspenda definitivamente los actos administrativos consistentes en: Haber declarado cerrada la etapa de sustanciación en el seno del Subcomité de Investigaciones; y, haber procedido a redactar y enviar al seno del Subcomité Jurídico, el Informe del Subcomité de Investigación del Comité de Excusas y Calificaciones.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia**,** la parte demandada en lo principal alega negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y derecho; inexistencia absoluta e incumplimiento de los requisitos exigidos por la Constitución; falta de derecho del Diputado José Luis Columbo Cachago e inadmisibilidad de sus pretensiones. En efecto, no se ha violado ninguno de los derechos constitucionales a tal punto que ni siquiera ha podido precisarlos, que no sea de manera general. En cuanto a la pretensión resulta evidente que no guarda relación y desnaturaliza la acción de amparo. Alega expresamente falta de legítimo contradictor, en tanto la demanda ha sido dirigida únicamente a su persona como Presidente y no al resto del cuerpo colegiado que en definitiva es quien toma la decisión y no quien la suscribe. Solicita, se inadmita la acción propuesta.

El Juez de instancia estima que en la especie no existe acto susceptible de impugnación mediante acción de amparo, los actos impugnados gozan de las presunciones de legalidad y legitimidad; y con fundamento en el numeral 9 del artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, lo inadmite. Esta decisión es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

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

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

TERCERO.- Que, la acción de amparo procede con el objeto de adoptar medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que viole cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente y que amenace con causar un inminente daño grave;

Que, del texto constitucional y de la norma singularizada en la Ley de Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo es procedente cuando concurren los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimas de autoridad pública; b) Que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) Cause o amenace con causar un inminente daño grave.

CUARTO.- Que, la pretensión del recurrente es de que se suspenda definitivamente los efectos de los actos ilegítimos consistentes en: *"1.- Haber declarado cerrada la etapa de sustanciación en el seno del Subcomité de Investigaciones; y, 2.- Haber PROCEDIDO A REDACTAR Y ENVIAR AL SENO DEL SUBCOMITE JURÍDICO el Informe del Subcomité de Investigación del Comité de Excusas y Calificaciones".*

QUINTO.- Que, conforme los artículos 135 y 136 de la Constitución Política, primer artículo innumerado de la Sección Tercera del Capítulo VII de la Ley Orgánica de la Función Legislativa; artículos 6 literal c); 7; 8; 21; 24 literal a) y 25 del Código de Ética de la Legislatura; y artículos 2 y 4 del Reglamento Interno del Comité de Excusas y Calificaciones del H. Congreso Nacional, establecen el marco jurídico para investigar a cualquier diputado que haya incurrido en presuntos actos calificados como prohibiciones e infracciones al ordenamiento jurídico y particularmente en el que se fundamenta la Legislatura.

SEXTO.- Que, consta del expediente, fojas 26 a 38, el Informe del Subcomité de Investigación del Comité de Excusas y Calificaciones del H. Congreso Nacional, el mismo que, hace referencia al proceso de investigación del H. José Luis Columbo Cachago, por una denuncia presentada por su similar el Diputado Jorge Guamán Coronel, en su calidad de Jefe del Bloque Legislativo del Movimiento Unidad Plurinacional Pachakutik, presentada ante el Comité de Excusas y Calificaciones del H. Congreso Nacional.

Que, es evidente, que los actos impugnados se encuadran dentro de las facultades y atribuciones tanto del Comité de Excusas y Calificaciones del H. Congreso Nacional, cuanto del Subcomité de Investigación del Comité de Excusas y Calificaciones del H. Congreso Nacional.

SÉPTIMO.- Que, el numeral 9 del artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, que se refiere a la improcedencia de la acción de amparo y los casos en que debe ser inadmitida, señala: *"·9.- Respecto del trámite de quejas legislativas previsto en el Código de Ética de la Legislatura".* En tal virtud, no se considera pertinente revisar el fondo de lo que es materia de impugnación.

Por lo expuesto, **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,** en uso de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Inadmitir la acción planteada por José Luis Columbo Cachago; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de origen.- *NOTIFIQUESE.-*

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1074-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

CASO No. 1074-2004-RA

ANTECEDENTES

Angela Mendoza García comparece en su calidad de Presidenta del Comité ProMejoras "Delfina Torres Vda. de Concha", La Propicia No. 1 ante el Juez de lo Civil de Esmeraldas y propone Acción de Amparo Constitucional contra el Presidente Ejecutivo de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador – PETROECUADOR, Ing. Luis Camacho B. y expone:

Que con fecha 20 de octubre del 2002, a las 08h40, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia, casando la que pronunció la Sala Unica de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas en el Juicio Ordinario seguido por el Comité Pro-Mejoras del Barrio Delfina Torres Vda. de Concha, Propicia No. 1 en contra de las empresas PETROECUADOR, PETROCOMERCIAL, PETROINDUSTRIAL Y PETROPRODUCCION.

Que en esa sentencia de la Corte Suprema de Justicia se acepta parcialmente la demanda y se condena a las empresas demandadas a: "1) La ejecución de obras de infraestructura básica en el barrio Delfina Torres vda. de concha, Propicia No. 1, hasta por el monto total de Once Millones de Dólares, para lo cual se harán constar las asignaciones presupuestarias respectivas en los presupuestos para el ejercicio económico de los años 2003 y 2004 de dichas empresas. Estas obras se ejecutarán previa a la planificación correspondiente y en coordinación con los Ministerios de Educación, de Obras Públicas y de Bienestar Social; 2) La adopción de medidas de seguridad en la Refinería Estatal de Esmeraldas y en la infraestructura petrolera de esa provincia dentro del plazo de seis meses contados desde que se ejecutoríe esa sentencia, para prevenir que no se produzcan daños, particularmente en el medio ambiente, derivados de las actividades hidrocarburíferas; para el objeto se cumplirá lo dispuesto en la Ley de Prevención y Control de la Contaminación Ambiental; Ley de Gestión Ambiental y Reglamento Ambiental para las operaciones hidrocarburíferas en el Ecuador. En vista de que lo pedido por la parte actora en concepto de indemnización ($35.000.000,oo USD) y lo que ha sido reconocido en esta sentencia ($ 11.000.000,oo USD) hay una significativa diferencia, procede la excepción de plus petición (plus petitio re) deducida por PETROECUADOR, PETROCOMERCIAL Y PETROINDUSTRIAL, y por tal motivo se exime a estas empresas del pago de costas".

Posteriormente, con fecha 25 de noviembre del 2002 a las 10h00, la misma Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema dictó un Auto sobre la petición de aclaración y ampliación de la sentencia, formulada por las empresas demandadas, a través del cual se establece: "....1) Los sujetos pasivos deudores solidarios, son las personas jurídicas llamadas PETROECUADOR, PETROINDUSTRIAL Y PETROCOMERCIAL, el objeto de la prestación es el pago de la indemnización por un monto de Once Millones de Dólares que por voluntad del acreedor adopta una modalidad particular de la prestación ejecutar obras en beneficio de la comunidad"; "CUARTO.- en la sentencia pronunciada por esta Sala se fija únicamente el monto total que deben invertir PETROECUADOR, PETROINDUSTRIAL Y PETROCOMERCIAL en obras de infraestructura. Estas obras se harán con un estricto sentido de prioridad de las necesidades vitales de la comunidad en cuya selección participará la parte acreedora, y previa la planificación correspondiente en coordinación con los Ministerios de Educación, de Obras Públicas y de Bienestar Social. La planificación para la ejecución de obras de infraestructura es un asunto eminentemente técnico que comprende varias etapas hasta llegar a los proyectos definitivos y características específicas de las obras a ejecutarse serán las determinadas en el proyecto definitivo".

Que nada de lo dicho en la sentencia y auto relacionado con la aclaración y ampliación de la misma ha sido cumplido por las empresas demandadas; no existen las asignaciones respectivas en los presupuestos de los años 2003 y 2004 de dichas empresas; no existe planificación de obras a ejecutarse en coordinación con los Ministerios determinados en la sentencia; tampoco se ha adoptado medidas de seguridad en la Refinería Estatal de Esmeraldas ni en la infraestructura petrolera, ni se ha establecido el estricto sentido de prioridad de las necesidades vitales de la comunidad para la realización de obras, y por tanto en su selección no se ha tomado en cuenta para nada la participación de la parte acreedora, es decir el comité que la accionante representa.

Sin embargo, el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, Ing. Luis Camacho B., con fecha 30 de julio del 2004 en la ciudad de Quito ha dictado la Resolución No. 2004109 en la que resuelve: 1) Calificar como situación de emergencia y fuerza mayor el cumplimiento de la sentencia emitida el 29 de octubre del 2002 por la Primera Sala de lo civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, a fin de que se contrate directamente las obras que sean necesarias hasta cubrir el monto total determinado en la sentencia, 2) Conformar una Comisión Ejecutiva para la administración de los procesos relacionados con las obras del barrio "Delfina Torres Vda. de Concha" Propicia 1 de esta ciudad de Esmeraldas y que estará integrada de la siguiente manera: Un representante de la Presidencia Ejecutiva de Petroecuador, dos delegados de la Gerencia de Protección Ambiental de Petroecuador. Esta comisión actuará en estrecha coordinación con dos representantes del Comité Pro-mejoras "Delfina Torres Vda. de Concha" del barrio La Propicia 1 de la ciudad de Esmeraldas, con quienes definirá la priorización de las obras, 4) En los contratos que se celebren para la ejecución de esas obras se estipulará la obligación de los contratistas de dar preferencia para la utilización de mano de obra no calificada, la misma que de Concha" de la ciudad de Esmeraldas, 5) El resultado de las negociaciones directas se deberá someter a la aprobación del Ordenador de Gasto correspondiente, de conformidad con lo establecido en el numeral 7.2.2 del Instructivo de Contratación de Obras y Servicios de Petroecuador y sus empresas filiales, reformado mediante Resolución No. 266-CAD-99-08-09,6) De conformidad con lo dispuesto en el literal j del Art. 9 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento General de la Ley Especial de Petroecuador y sus empresas filiales, póngase en conocimiento del Consejo de Administración esta resolución; 7) La Gerencia de Economía y Finanzas determirará la Partida de Gastos para la plena ejecución de las contrataciones directas; 8)La ejecución de la presente resolución es responsabilidad de las Gerencias de Protección ambiental y de Economía y Finanzas".

Esta resolución viola normas constitucionales y legales, señalando entre otras las siguientes: si bien la calificación de casos emergentes, fuerza mayor o caso fortuito puede

hacerla el Presidente Ejecutivo de Petroecuador, tal resolución no consigna la motivación como lo exige el Art. 24 numeral 13 de la Constitución; la resolución que impugna no admite la representación efectiva del Comité "Delfina Torres Vda. de Concha", ya que solo se coordinará con dos representantes del comité, lo cual lo desplaza de tener un papel protagónico en la realización de obras; que las empresas demandadas, en su desesperación por dar buen uso a los once millones de dólares, han llegado ya a publicar una convocatoria para que se haga el registro de personas naturales y jurídicas para la construcción de obras en el barrio la Propicia 1 de la ciudad de Esmeraldas.

De lo antecedente, se llega a la conclusión de que por obra y gracia de una Resolución, se ha dejado sin efecto la sentencia y lo que se dispone en el auto relacionado con la ampliación y aclaración de la misma, lo único cierto es que la suma de once millones de dólares aún no aparece en los presupuestos de los años 2003 y 2004 de las empresas demandadas, no existe planificación de las obras, no se han adoptado medidas de seguridad en el Refinería Estatal de Esmeraldas para evitar que se produzcan daños ecológicos, ni se ha establecido el sentido de prioridad de las necesidades vitales de la comunidad. Al no permitirse que el Comité participe en la selección de las obras no existe garantía de que los dineros serán manejados con trasparencia y honestidad.

Con estos antecedentes deduce acción de Amparo para que se deje sin efecto la resolución No. 2004109 dictada con fecha 30 de julio del 2004 por el Presidente Ejecutivo de Petroecuador, Ing. Luis Camacho B.

En la Audiencia Pública la parte accionada señala: Que rechaza la acción propuesta no solo porque se desvirtúa la esencia misma del amparo y asistiríamos a otro tipo de diligencia judicial; la Corte Suprema de Justicia sentenció el monto total que deben invertir PETROECUADOR, PETROINDUSTRIAL Y PETROCOMERCIAL en las obras de infraestructura; la planificación para la ejecución de las obras de infraestructura es un acto técnico que comprende varias etapas hasta llegar a proyectos definitivos; que en ninguna parte de la sentencia se señala que la parte acreedora será la que dirija y disponga de dichas; que las demandadas por ser instituciones del Estado, en la acción se debió contar obligatoriamente con la Procuraduría General del Estado.

El señor Juez Tercero de lo Civil de Esmeraldas, en resolución de fecha 28 de octubre del 2004, a las 08h06 considera improcedente, por lo que niega la acción de amparo propuesta, resolución que es apelada por la accionante.

Radicada la competencia en esta Primera Sala del Tribunal Constitucional por el sorteo de ley, para resolver se hacen las siguientes:

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez;

TERCERA. .- La acción de amparo contemplada en el Art. 95 de la Carta Política dispone: "Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional, y que, de modo inminente amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública." En consecuencia, para que proceda el recurso de amparo constitucional es necesario: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública, b) Que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado con la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y c) Que cause o amenace causar un daño grave, y de modo inminente. Por tanto, lo primero que tenemos que analizar es si el acto administrativo impugnado está dentro de los parámetros o conceptos anotados, y sobre todo si se trata o no de un acto ilegítimo e inconstitucional.

CUARTA- En el presente amparo constitucional comparece debidamente legitimado el Comité Pro- Mejoras "Delfina Torres Vda. De Concha La Propicia No 1 por intermedio de su Presidenta la señora Angela Mendoza García, quien sostiene en la sentencia de 20 de octubre del 2002, dictada por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, que casó la que pronunció la Sala Unica de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas en el Juicio Ordinario por indemnización de daños y perjuicios, seguido por el Comité al que representa en contra de las empresas PETROECUADOR, PETROCOMERCIAL, PETROINDUSTRIAL Y PETROPRODUCCION, se dispuso entre otros aspectos, los más relevantes: La ejecución de obras de infraestructura básica en el barrio Delfina Torres Vda. de Concha, Propicia No. 1, hasta por el monto total de Once Millones de Dólares, para lo cual se harán constar las asignaciones presupuestarias respectivas en los presupuestos para el ejercicio económico de los años 2003 y 2004 de dichas empresas; que las obras se ejecutarán previa a la planificación correspondiente y en coordinación con los Ministerios de Educación, de Obras Públicas y de Bienestar Social; la adopción de medidas de seguridad en la Refinería Estatal de Esmeraldas y en la infraestructura petrolera de esa provincia dentro del plazo de seis meses contados desde que se ejecutoríe esa sentencia, para prevenir que no se produzcan daños, particularmente en el medio ambiente, derivados de las actividades hidrocarburíferas. Sentencia que además fue confirmada en todas sus partes mediante Auto sobre la petición de aclaración y ampliación de la sentencia de fecha 25 de noviembre del 2002, señalando que "…las obras se harán con un estricto sentido de prioridad de las necesidades vitales de la comunidad en cuya selección participará la parte acreedora (el Comité) y previa la planificación correspondiente en coordinación con los Ministerios de Educación, de Obras Públicas y de Bienestar Social". Sin embargo, el Presidente Ejecutivo de PETROECUADOR, mediante Resolución No. 2004109, de fecha 30 de julio del 2004, que contiene 8 artículos, dispone entre otros señalamientos calificar como situación de emergencia y

fuerza mayor el cumplimiento de la sentencia emitida el 29 de octubre del 2002, por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, a fin de que se contrate directamente las obras que sean necesarias hasta cubrir el monto total determinado en la sentencia; conformar una Comisión Ejecutiva para la administración de los procesos relacionados con las obras de reconstrucción, la misma que actuará en estrecha coordinación con dos representantes del Comité Pro-mejoras "Delfina Torres Vda. de Concha" del barrio La Propicia 1 de la ciudad de Esmeraldas; disposiciones que, a decir de los accionantes, están en contradicción o alteran el mandado de la sentencia de 20 de octubre del 2002, dictada por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, finalmente añaden que la indicada resolución, relacionada con los intereses directos de los accionantes, viola preceptos constitucionales, normas legales y reglamentarias.

QUINTA.-De la revisión de la documentación anexada, consta a fojas 4 del expediente de esta instancia, la Resolución No. 2004177 suscrita por el Presidente Ejecutivo de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador-PRETROECUADOR, en cuyo Art. 1 se dice: "Derogar las Resoluciones No 2004109: la Resolución No 20041137; Resolución No 2004152; Resolución No 2004153 y lo dispuesto en el Memorando Circular No 320-PEP-2004. Art. 2 Dejar sin efecto legal, todo lo actuado por la Comisión Ejecutiva. 3 Encargar a la Gerencia de Protección Ambiental la realización de todas las gestiones relacionadas con el cumplimiento de la Sentencia Judicial dictada por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, debiendo esta Gerencia, coordinar de manera permanente con los directivos del Comité Pro Mejoras del barrio "Delfina Torres Vda. De Concha Propicia 1. en todas las decisiones y resoluciones que deberán adoptarse para la planificación, contratación y ejecución de las obras que son parte de la Sentencia Judicial en beneficio del barrio". Por tanto, al haberse dejado sin efecto por parte de PETROECUADOR, los alcances, procedimientos o los mecanismos contenidos en las distintas Resoluciones para dar cumplimiento a la Sentencia de la Corte Suprema, las mismas que fueron impugnadas por los accionantes en esta demanda de amparo, resulta inoficioso que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su legitimidad, así como si son violatorias o no de preceptos constitucionales o sobre la inminencia del grave daño. Debiendo además puntualizar que de conformidad con lo señalado en el Art. 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional, no procede la acción de amparo, y por tanto será inadmitida, en los siguientes casos: "1.-Cuando se refiere a actos revocados".

Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala, en uso de sus facultades constitucionales y legales.

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución del Juez de instancia y en consecuencia negar la acción de amparo propuesta por Angela Janeth Mendoza García; y,

2. Devolver el proceso al Juez de la instancia inferior para los fines consiguientes.- NOTIFIQUESE.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

N° 1075-04-RA

MAGISTRADO PONENTE: Dr. Tarquino Orellana Serrano

CASO N° 1075-04-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PRIMERA SALA

Quito, D. M., 29 de marzo de 2006.-

ANTECEDENTES:

El señor Douglas Hernández Valdivieso, por sus propios derechos, interpone acción de amparo constitucional ante el Juez de lo Civil del Guayas, en contra del Presidente Ejecutivo de PACIFICTEL S.A.

El accionante manifiesta que la empresa PACIFICTEL S.A, emitió en su contra la factura signada con el número 02133 CB- E, con fecha mayo 31 de 1999, por consumo de servicios telefónico Call-Back desde el 16 de enero al 15 de noviembre de 1997 en el teléfono 297301, por suma total de dos millones ochocientos cincuenta y cuatro mil ciento dos 00/100 sucres.

Que el 20 de noviembre de 1996, el Presidente Ejecutivo de EMETEL firma con CIBERTEC INTERNACIONAL S.A un contrato de prestación de servicios para el control de pérdidas de ingreso por retro-llamadas "call-back y by pass", bajo el sustento que tales procedimientos no se encuentran permitidos por la legislación ecuatoriana. Que EMETEL consultó sobre el convenio al Procurador General del Estado, quien emite dictamen mediante oficio 10532 en abril de 1998, señalando que EMETEL debe cobrar por el uso de sus equipos y estructuras, por lo que los usuarios están obligados a pagar las retro llamadas o "call- back y by pass" , a base de lo cual PACIFICTEL está emitiendo facturas en contra de los clientes que han motivado el reclamo de los usuarios, por tratarse de cobros ilegales

porque el dictamen del Procurador General del Estado no constituye fundamento jurídico para glosar a los usuarios, en vista de que ésta es una empresa privada sujeta a la Ley de Compañías y no a la administración pública. Posteriormente EMETEL pidió una reconsideración del dictamen a la Procuraduría General del Estado, señalando como fundamentos la inexistencia de ley para que una empresa privada pueda cobrar el lucro cesante por las llamadas de reversión; y que no existe disposición que faculte a EMETEL realizar cobros por lo que ha dejado de percibir. .

Señala que el dictamen del Procurador del Estado no tiene validez Consecuentemente, si EMETEL. S.A no está sujeta a control y vigilancia de este organismo de control, con mayor razón no lo están las compañías anónimas ANDINATEL S.A y PACIFICTEL S.A resultantes de la escisión de la primera".

Con estos antecedentes, el accionante manifiesta que PACIFICTEL S.A ha violado derechos constitucionales como la Seguridad Jurídica, al emitir facturas impugnadas; el Derecho a un Proceso, pues las retro llamadas estaban prohibidas y no había ley para cobrar por esos actos prohibidos las compañías EMETEL S.A o PACIFICTEL S.A sintiéndose perjudicadas debían establecer un proceso ante los jueces competentes para que resuelvan en sentencia o se firme un convenio con los usuarios y solo de existir esos casos tendrían derecho a facturar los valores constantes en las facturas ilegales que he mencionado, y el derecho a la defensa, ya que al no existir ley, delito ni proceso se le ha negado el derecho a la defensa porque se le ha impedido ejercer sus derechos o presentar pruebas de descargo.

Solicita se declare la inconstitucionalidad e ilicitud del acto emitido por PACIFICTEL consistente en la factura de N° 02133 CB- E, de 31 de mayo de 1999, por consumo de servicios telefónico Call-Back desde el 16 de enero al 15 de noviembre de 1997 en el teléfono 297301, por suma total de dos millones ochocientos cincuenta y cuatro mil ciento dos 00/100 sucres.

Las partes comparecen a la audiencia pública realizada el 17 de agosto de 1999 ante el Juez Johnny Coral Ron, en la que el accionada expresó alega la improcedencia de la acción ya que la emisión de facturas por consumo telefónico no es jamás grave y peor irreparable; y que, además la acción de amparo es subsidiaria y residual, es decir, cuando no existe otro órgano ante el cual acudir y que en caso de reclamo es el Superintendente de Telecomunicaciones competente para conocer los mismos y su resolución agota la vía administrativa, según la Ley Especial de Telecomunicaciones. Por lo que manifiesta el accionado, que el Juez de ésta causa es incompetente.

Agrega que además las llamadas call back están consideradas como ilegales y su uso, prestación y comercialización está expresamente prohibido según el Reglamento General a la Ley Especial de Telecomunicaciones en su artículo 35. Que en todos estas llamadas necesariamente se utiliza satélite y espectro de radio electromagnético y redes en general de telecomunicaciones, propiedad del Estado ecuatoriano asignadas a EMETEL S.A, ahora PACIFICTEL S.A.- A todo abonado se le hace entrega del reglamento técnico para los abonados del servicio telefónico de EMETEL, Que el abonado será el único responsable por las llamadas que se originen de su aparato y línea telefónica. Señala que el artículo 110 del mencionado Reglamento dispone que EMETEL no aceptará que conferencias internacionales originadas en el teléfono de un abonado, sean cargados a números de otro abonado"; y, su ignorancia no excusa a persona alguna, ya que es el Estado ecuatoriano, actualmente, PACIFICTEL S.A, se ha perjudicado gravemente por llamadas ilegales y arbitrarias llamadas call-back como las que ha realizado el recurrente quien utilizó infraestructura en telecomunicaciones propias del Estado ecuatoriano, por lo que, finaliza el accionante, lo justo es que pague por el servicio que se brindó.

El Juez Vigésimo Cuarto de lo Civil del Guayas resuelve negar la acción de amparo, la cual es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

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

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

CUARTA.- El artículo 95 de la Constitución Política establece a procedencia del amparo contra particulares que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de autoridad pública o cuando la conducta del particular afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso.

Pacifictel S.A., compañía escindida de Emetel S.A., en virtud de de la concesión en régimen de exclusividad temporal señalada en los artículos 52, 53 y 54 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, tiene por objeto la explotación de los servicios finales y portadores de telecomunicaciones, sean éstos de voz, imagen o datos y servicios de valor agregado así como también de todos aquellos servicios que se creen, desarrollen o deriven a partir de los servicios antes mencionados, de conformidad con el artículo 42 del mismo cuerpo normativo, lo que constituye, además, la prestación de un servicio público, como lo señala el artículo 6 de la Ley en referencia.

Este Tribunal ha señalado que la acción de amparo en contra de un delegatario o concesionario de autoridad pública o particular que preste servicios públicos, procede única y exclusivamente respecto de la prestación del servicio público o de la concesión, en el presente caso, del servicio de telecomunicaciones, cuya prestación se encuentra sujeta al pago de tarifas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Especial de Telecomunicaciones. En consecuencia, los actos emitidos por esta compañía son susceptibles de impugnación mediante acción de amparo.

QUINTA.- Se impugna en esta acción el cobro contenido en la factura N° 02133 CB- E, de 31 de mayo de 1999, por consumo de servicios telefónico Call-Back desde el 16 de enero al 15 de noviembre de 1997.

SEXTA.- El artículo 35 del Reglamento General a la Ley Especial de Telecomunicaciones, vigente a la época en que se emitió la factura impugnada, establecía lo siguiente: **"Prohíbese la re-originación de llamadas ("call back") y otras prácticas para cursar tráfico telefónico no convencional, declaradas como de práctica desleal por parte del CONATEL"** disposición que se mantiene en el artículo 10 del actual Reglamento General, que dispone: **"Las llamadas revertidas y derivadas no están autorizadas y serán sancionadas de conformidad con la ley".**

El accionante manifiesta que con la emisión de la factura de cobro que impugna se ha violado el derecho al debido proceso, pues, si las retro llamadas estaban prohibidas y no había ley para realizar el cobro de un acto prohibido, debía acudirse a los jueces para dirimir la situación, alegación que permite suponer que el accionante conocía que las llamadas call-back no estaban autorizadas.

No obstante encontrarse prohibidas este tipo de llamadas su realización significa la utilización del servicio de telecomunicaciones, el mismo que, como ya se ha señalado, es de responsabilidad de las empresas concesionarias, en el caso presente de PACIFICTEL S.A., servicio que se sujeta al pago de una tarifa; además no es aceptable el hecho de que el accionante pretenda beneficiarse con el no cobro de una tarifa por el uso indebido del servicio realizando llamadas prohibidas, por lo que resulta inadmisible, lógica y jurídicamente, la alegación del accionante en el sentido de que la empresa demandada no podía cobrar por la realización de un acto prohibido por la ley.

SÉPTIMA.- De la revisión del acto impugnado no se establece que Pacifictel haya actuado ilegítimamente, pues la emisión de facturas de cobro se encuentra dentro de sus facultades, como contrapartida por la utilización del servicio de telecomunicaciones que presta. Tampoco se advierte violación a los derechos constitucionales que alegada el accionante, así como no se puede establecer existencia de daño al efectuar el cobro de llamadas efectuadas que se encuentran expresamente prohibidas, tanto más que para que proceda la acción de amparo es necesario que el daño que pudiera ocasionarse a las personas no debe haber sido provocado por ellas.

OCTAVA.- La Sala observa que, en primera instancia, el Juez Vigésimo Cuarto de lo Civil de Guayaquil, dictó resolución el 23 de septiembre de 1999, habiendo apelado el accionante el día 30 de los mismos mes y año, apelación que fue concedida mediante providencia de 18 de febrero de 2000, es decir, cuando habían transcurrido aproximadamente cinco meses; y, no obstante el tiempo transcurrido, el Juzgado de instancia no remitió de inmediato a este Tribunal el proceso. En los años 2002, 2003 y 2004, los Representantes Legales de Pacifictel han solicitado se declare el abandono de la causa dado el tiempo transcurrido sin que hayan subido los autos al Tribunal Constitucional. Mediante providencia de 29 de noviembre de 2004, el Juez dispone se eleven los autos a este Tribunal "atenta la naturaleza del recurso de amparo".

No obstante que el Juez Vigésimo Cuarto de lo Civil de Guayaquil en su última providencia se refiere a la naturaleza del amparo, su actuación refleja lo contrario, pues, constituyendo una garantía de los derechos de las personas de carácter sumario y urgente, a la que los jueces deben dar atención prioritaria, han transcurrido cuatro años nueve meses desde que se aceptó la apelación del accionante hasta que se eleva el proceso ante este Tribunal.

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

RESUELVE:

1.- Confirmar la Resolución venida en grado y por tanto negar la acción de amparo propuesta por el señor Douglas Hernández Valdivieso;

2.- Remitir copia de la presente Resolución al Consejo Nacional de la Judicatura, a fin de que analice la conducta del Juez Vigésimo Cuarto de lo Civil de Guayaquil;

3.- Devolver el expendiente al Juez de origen para el cumplimiento de los fines legales.- NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

No. 1100-2004-RA

"LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **N° 1100-2004-RA,**

ANTECEDENTES:

En el caso Nº 1100-2004-RA, los señores Emilio Euclides Escobar Mendoza, Cléver Sigifredo Dávila Montúfar, Cesar Eduardo Pillajo Chacha y Wilmer Asdrúbal López Villamil, interponen acción de amparo constitucional ante el Juez Primero de lo Civil de Pichincha en contra del Comandante General y Miembros del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, fundamentándose en el artículo 95 de la Constitución Política, así como en el artículo 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, mediante la cual solicitan se suspenda el acto administrativo ilegítimo contenido en la Resolución del Tribunal de Disciplina de fecha 15 de septiembre del año 2004 por violación flagrante de diversos derechos constitucionales, como el debido proceso, presunción de inocencia y derecho al trabajo.

Los accionantes manifiestan que el señor Tito Iván Rivadeneira Domínguez, presentó una denuncia en la Policía Judicial en la ciudad de Esmeraldas el 2 de agosto del año 2004, en su contra por cuanto el día 23 de julio del año 2004, mientras se encontraban realizando un operativo de rutina, supuestamente se llevaron cuarenta y dos mil quinientos dólares, de propiedad del denunciante, mientras se encontraba hospedado en el Hotel Galápagos de la ciudad de Muisne. Con estos antecedentes se procede a dar inicio a un proceso judicial en su contra por robo agravado en el que se violaron preceptos constitucionales, tales como el derecho al debido proceso, ya que se ordena ilegalmente su prisión preventiva, infringiendo los artículos 167 y 168 del Código de Procedimiento Penal.- Posteriormente se realizó una audiencia del Tribunal de Disciplina de la Policía con la finalidad de conocer, juzgar y sancionar las faltas disciplinarias atribuidas a los accionantes sobre la base del presunto e infundado delito indicado por medio de expedientes penales que se tramitan en su contra en la Fiscalía y el Juzgado Quinto de lo Penal de Esmeraldas, hasta que finalmente se resolvió por parte del Tribunal de Disciplina sus bajas de las filas policiales, violando los derechos constitucionales al debido proceso, seguridad jurídica, una justicia sin dilaciones, presunción de inocencia, tutela efectiva de derechos, consagrados en los artículos 23 numerales 26 y 27; 24 numerales 7 y 17 de la Constitución.

En la audiencia pública la parte accionada por intermedio de su abogado niega los fundamentos de hecho y de derecho; los de hecho, porque las alegaciones de los actores deberían servirles en los juicios penales que se les está siguiendo; y los de derecho, por cuanto la Policía Nacional tiene sus propias leyes y reglamentos que norman la buena marcha de la Institución, las relaciones policiales con sus miembros y estos con la sociedad civil. El Tribunal de Disciplina que sancionó a los accionantes se encuentra conformado en forma legal, pero no ha juzgado ningún delito como se pretende hacer aparecer en el libelo inicial, mucho menos el delito de robo. Lo que el Tribunal ha conocido, sancionado y juzgado es una conducta incorrecta de 4 miembros de la policía denominada falta atentatoria o de tercera clase prevista en el numeral 15 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional que se refiere a la omisión que cometieron los policías de no informar a sus superiores acerca de la comisión de un supuesto delito, poniendo en serio peligro el prestigio de la moral institucional, delito que corresponde juzgar al Tribunal de justicia competente. La falta disciplinaria que juzgan tiene el agravante de ocultar los resultados de la falta, utilizando la complicidad de subalternos y violando varias disposiciones legales de la policía con una misma acción; por tanto, no se ha violado ningún derecho, no se ha irrogado grave perjuicio, el Tribunal de Disciplina ha actuado dentro de su jurisdicción, con competencia, apegado estrictamente a derecho y aplicando las normas sancionadoras correspondientes. Además alegan ilegitimidad de personería de los demandados, Comandante General de la Policía Nacional y Secretaria del Tribunal de Disciplina porque no han intervenido en el Tribunal de disciplina como juzgadores.

El Juez de instancia resuelve suspender en forma definitiva el acto administrativo ilegítimo dictado por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional No. 14 en Esmeraldas mediante el cual se da de baja a los accionantes por cuanto viola claros preceptos constitucionales ya que la resolución no ha sido motivada y en ella se deja ver la inseguridad jurídica en la que incurrió el Tribunal de Disciplina de la Policía al no haber respetado el debido proceso.

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

PRIMERO.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver este caso;

SEGUNDO.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la decisión final, por lo que se declara su validez;

TERCERO.- La acción de amparo procede con el objeto de adoptar medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que viole cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente y que de modo inminente amenace con causar un daño grave. También se podrá interponer contra los particulares cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso.

CUARTO.- Los accionantes impugnan la Resolución adoptada por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional en Esmeraldas con fecha 15 de septiembre del año 2004, mediante la cual resuelve darles de baja de las filas policiales por haber encuadrado su accionar en el numeral 15 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, que sanciona a "*quienes omitieren información al superior en la comisión de un delito que comprometa la responsabilidad del Estado o ponga en serio peligro el prestigio y la moral institucional, sin*

perjuicio a la acción penal que tuviere lugar como cómplice o encubridor", y al probarse además, la existencia de varias circunstancias agravantes, que modificaron sustancialmente la pena impuesta, específicamente las determinadas en los literales f).g), i) y m) del artículo 30 del mismo cuerpo reglamentario.

QUINTO.- El Tribunal de Disciplina intervino para conocer, juzgar y sancionar la conducta de los accionantes, en función de la jurisdicción privativa que determina el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, en concordancia con los artículos 67; 68, numeral 4; y 72 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional; Tribunal que con fundamento en las diligencias evacuadas y la denuncia presentada por el señor Tito Iván Rivadeneira por robo determina que los señores Cléber Sigifredo Dávila Montúfar, Emilio Euclides Escobar Mendoza, César Eduardo Pillajo Chacha y Wilmer Asdrúbal López Villamil, sin previa autorización de un superior jerárquico, por su cuenta y riesgo, realizaron un operativo en el Hotel Galápagos ubicado en el cantón Muisne.

SEXTO.- Conforme establece el artículo 17 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, éste es el órgano competente para el juzgamiento y sanción de faltas de tercera clase, juzgamiento que debe realizarse mediante audiencia a la que concurren los vocales, el secretario y los inculpados, siguiendo el trámite previsto en los artículos 78 y siguientes; normas que garantizan la comparecencia del inculpado con su abogado, la solicitud de práctica de diligencias que se consideren necesarias, la comparecencia de testigos, presentación de documentos, objetos, instrumentos necesarios para esclarecer los hechos, audiencia que concluye con la emisión de la resolución pertinente, que deberá ser razonada y fundamentada.

SEPTIMO.- Del análisis del proceso se observa que para el juzgamiento de la presunta falta disciplinaria que habrían cometido los ahora accionantes, se conformó el respectivo Tribunal de Disciplina, que se instaló en audiencia el día 15 de septiembre del año 2004. Se receptaron declaraciones de los inculpados en presencia de su abogado y de varios policías que conocieron el hecho que se juzga. En consecuencia, en el juzgamiento efectuado se actuó con competencia y observando el proceso previsto para el efecto en las leyes especiales que rigen a la Policía Nacional, en el que los inculpados pudieron ejercer el derecho a la defensa, por lo que el acto administrativo mediante el cual se procede a darles de baja de las filas policiales a los accionantes, evidentemente es legítimo.

OCTAVO.- Por lo anotado, no existe violación de los derechos o garantías constitucionales referidos en la demanda. Los accionantes han incurrido en hechos sancionables por la legislación policial, lo que permite que las autoridades policiales procedan al juzgamiento por falta disciplinaria, como efectivamente lo han hecho en este caso, por lo que no existe ilegitimidad en la actuación de la Policía Nacional al darles de baja de las filas policiales. Por lo señalado, la acción planteada no reúne los presupuestos de admisibilidad previstos en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional.

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

RESUELVE:

1. Revocar la resolución adoptada por el Juez de instancia y, en consecuencia, negar el amparo solicitado;

2. Devolver el expediente al Juez de origen para los fines de Ley.- *NOTIFIQUESE.-*

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1102-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1102-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 16 de diciembre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por Nicolás Sánchez Merchán, por sus propios derechos, en contra de la Comisaría Sexta Municipal de Guayaquil y del Concejo Cantonal de Guayaquil, en las personas de sus representantes legales Alcalde y Procurador Síndico, en la cual manifiesta: Que en auto inicial de fecha 21 de agosto del 2003, se dispone la paralización de una obra por una supuesta construcción sin permiso. Que la ilegal e inconstitucional providencia de fecha 13 de noviembre del 2003, dictada por la Comisaría Sexta Municipal, teniendo como sustento legal un informe emanado por el Departamento de Urbanismo, Avalúos y Registros, mediante memorando DUAR-AyR-2003-15727 del 10 de

noviembre del 2003, no se pone en conocimiento de las partes procesales lo cual conlleva a no poder ejercer el derecho de defensa e impugnación. Que la Comisaría debía abstenerse de seguir tramitando el expediente, al hacerle conocer de la existencia de un juicio de Reinvindicación de Dominio entre el denunciante y el denunciado en el Juzgado Noveno de lo Civil del Guayaquil, signado con el No. 537-A-00 por el cual el competente para conocer el litigio era el Juez de lo Civil. Que en las dos Resoluciones del Concejo Cantonal de Guayaquil, correspondientes a los días 18 de marzo y 11 de agosto de 2004, se ratifican las ilegalidades cometidas por la Comisaría Sexta Municipal y la demostración del desconocimiento del Derecho, al disponer en una resolución la inexistencia de nulidades procesales y la demolición de un inmueble que existe por más de 5 años y además en un auto que se le niega el derecho de apelación, sin motivación alguna. Que amparado en lo que dispone el artículo 95 de la Constitución Política de la República solicita declarar la nulidad de todo lo actuado en el expediente de demolición del inmueble por falta de competencia de la Autoridad Municipal; dejar sin efecto la resolución del Concejo Cantonal de Guayaquil, la cual dispone la demolición de la edificación ubicada en las calles Alianza entre Costanera y Cuarta de la ciudadela Quisquis; y, declarar sin lugar la multa establecida.

Mediante providencia de 18 de Agosto del 2004, la Jueza Trigésimo Primero de lo Civil de Guayaquil acepta a trámite la demanda y convoca a las partes a Audiencia Pública para el 23 de agosto del 2004, a las 15h50.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública, a la que compareció l abogado defensor de los demandados, ofreciendo poder y ratificación, quien manifestó que un acto se torna ilegítimo cuando ha sido dictado por autoridad que no tiene competencia para ello y sin respetar los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o si se lo ha dictado sin fundamento o suficiente motivación , lo que no ocurre en el presente caso. Que la competencia de la Comisaría Sexta Municipal de Construcciones se encuentra establecida con claridad en el literal g) del Art. 67 de la Ley de Régimen Municipal. Que la mencionada autoridad en auto de 21 de agosto del 2003, avoca conocimiento de una denuncia presentada por el Ing. Galo Rivera, quien manifiesta que es legítimo propietario de dos solares ubicados en las calles Alianza y la 4ta de la manzana A 58, solares 12 y 13 de la Cooperativa General Quisquis. Que el invasor, Nicolás Sánchez Merchán destruyó el cerramiento y ha procedido a construir en los solares antes mencionados una construcción de 4X4 en cada solar y que él no ha autorizado construcción alguna y que por lo tanto pide se disponga a través de una Comisaría la demolición de las construcciones, además avoca conocimiento del informe de novedades No.27992 del 12 de marzo del 2003, que da cuenta de: "En inspección realizada a los predios antes mencionados han construido dos edificaciones de aproximadamente 18mt. Cada una con techo de zinc no tienen permiso municipal". Que se dispone en el mismo auto la citación al contraventor. Con memorando DJV-C6-2003-1387 de 8 de septiembre de 2003, la Comisaría Sexta Municipal, solicita al Director de Urbanismo, Avalúos y Registro, verifique e informe los hechos puestos en su conocimiento. Que con oficio DUAR-AyR-2003-15727 de 10 de noviembre de 2003, el Director informa sobre la existencia de construcciones sin permiso, por lo cual se emite un avalúo para la sanción correspondiente. Que la competencia del Concejo Cantonal de Guayaquil se encuentra establecida en el Art.64, numeral 47 de la Ley de Régimen Municipal. Que el argumento de la existencia de una acción que se ventila en la justicia ordinaria no enerva la plena competencia municipal ni la obligación jurídica del Municipio de tramitar el correspondiente procedimiento administrativo. Que la resolución está suficientemente motivada. porque se explica cuales son los hechos que se consideran probados, la valoración que recibe, la relación que existe entre tales hechos y el acto que se dispone, y las normas concretas que se aplican al caso. Que para dicha resolución se ampararon en los Arts. 161 y 490.1 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Que no se ha violado garantía constitucional alguna del actor, por lo que solicitó se niegue el amparo constitucional propuesto.- El abogado defensor del peticionario, ofreciendo poder o ratificación, se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 7 de septiembre del 2004, la Jueza Trigésimo Primero de lo Civil de Guayaquil resolvió negar el Amparo solicitado, en consideración a que no es deber de la juzgadora efectuar un juicio de legalidad de los actos recurridos y que por lo tanto la acción planteada no se ajusta a la acción de amparo.

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

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

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

TERCERO.- La acción de amparo contemplada en el Art. 95 de la Carta Política dice: "Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional, y que, de modo inminente amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública." En consecuencia, para que proceda el recurso de amparo constitucional es necesario: **a)** Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública, **b)** Que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado con la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y **c)** Que cause o amenace causar un daño grave, y de modo inminente. Por tanto, lo primero que tenemos que analizar es si el acto administrativo impugnado está dentro de los parámetros o conceptos anotados, y sobre todo si se trata o no de un acto ilegítimo e inconstitucional.

CUARTO.- En el caso, el acto de autoridad que se impugna es el auto inicial de fecha 21 de agosto del 2003, por la que se dispone la paralización de una obra por una supuesta construcción sin permiso; así como la providencia de fecha 13 de noviembre del 2003, dictada por la Comisaría Sexta Municipal, y la Resolución del Concejo Cantonal de Guayaquil, correspondiente al día 18 de marzo del 2004, que confirma la Resolución de la Comisaría Sexta. Visto así el asunto, analizados los distintos instrumentos que constan del expediente, así como las argumentaciones de las partes y la normativa legal vigente se torna evidente que la Resolución adoptada el 13 de noviembre del 2003, tuvo como antecedente el Informe remitido por el Director de Urbanismo, Avalúos y Registros y del Jefe del Departamento de Avalúos y Registros , en los cuales se menciona que luego de las inspecciones realizadas el 8 y 11 de septiembre del 2003, constataron que la construcción de un área de 50.00 m2 era de reciente construcción, e irrespetaba normas y uso, área que no fue registrada por el censo catastral del 20 de septiembre de 1993, según ficha censal No 17956. Que en lo principal al no haber obtenido el propietario del inmueble el respectivo permiso de construcción de conformidad con el Art. 161 literal l) (Art. 146 literal l) Codificación de la Ley de Régimen Municipal) de la Ley de Régimen Municipal en concordancia con el Art. 398 del Código de Procedimiento Penal se dispone iniciar el correspondiente trámite de demolición de lo ilegalmente construido.

QUINTO.- La Ley Orgánica de Régimen Municipal en materia de planeamiento y urbanismo establece en el Art. 161 literal h) la competencia de la administración municipal para aprobar los planos de toda clase de construcciones, las que sin este requisito no podrán llevarse a cabo y añade esta disposición que "para proceder a la demolición el Comisario Municipal respectivo sustanciará la causa, siguiendo el trámite previsto en el Art. 453 el Código de Procedimiento Penal", y el Art. 490 (472 Codificación) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal contempla la correspondiente multa. Por su parte, el Art. 64 numeral 47 ibídem. señala que el Concejo Cantonal tiene competencia para conocer y resolver las reclamaciones de los particulares respecto de las resoluciones de orden municipal que les afecten. Finalmente cabe precisar que el hecho de que se ventile ante la justicia ordinaria un juicio de Reivindicación de Dominio entre el denunciante y el denunciado en el Juzgado Noveno de lo Civil del Guayaquil, signado con el No. 537-A-00, ello no enerva la competencia de la municipalidad para tramitar el procedimiento administrativo respecto de construcciones que no cuentan con los respectivos permisos de construcción.

SEXTO.- El Tribunal Constitucional, para resolver una demanda de acción de amparo no mira únicamente el hecho de una actuación arbitraria o extralimitada de la autoridad publica que actúa fuera del marco de su competencia, que éste no es el caso, porque la Municipalidad de Guayaquil, ejercita su actuación dentro del marco legal establecido; en esencia, debe mirar que su actuación no viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución Política o en un tratado o convenio internacional vigente. En consecuencia, la Sala estima que no se han violado normas expresas de la Constitución, como es el derecho de propiedad, indebidamente invocado por el accionante, por tanto, no se encuentran reunidos los presupuesto indispensables que debe contener en esencia la acción de amparo constitucional.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia, se niega el amparo constitucional propuesto por Nicolás Sánchez Merchán; y,

2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1106-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1106-2004-RA,**

ANTECEDENTES

El doctor Fathi Ben Bouzid como representante de la Compañía HIRUDI S.A. comparece ante el Juez Trigésimo Primero de Guayaquil y propone acción de amparo constitucional en contra del Comandante General de la Marina Mercante y del Director General de la Marina Mercante y del Litoral, impugnando el oficio No. DIGMER-PCO-3329-0, de 15 de julio de 2004. Señala el

accionante que mediante el acto antes señalado, la autoridad marítima dispone que en un plazo máximo de 60 días contados a partir de la recepción del mismo, se desaloje todo el material de relleno que la accionante ha depositado en la zona de playa y que presente nuevos planos para proceder a la delimitación de la zona de playa; que mediante solicitudes dirigidas al Director de la Marina Mercante y del Litoral, el 24 de marzo y el 16 de abril de 2004, pidió autorización para el relleno y la demarcación del solar No. 67 de la Urbanización Aqcuamarina, ante lo cual la Marina Mercante designó un inspector e hizo un levantamiento topográfico, emitiendo el 19 de abril de 2004 la certificación de delimitación; que el 12 de mayo de 2004, el Director de Planificación Urbana de la Municipalidad del cantón Samborondón, autorizó el relleno del solar de acuerdo a los linderos y dimensiones que constan en la escritura de compraventa; que para empezar el relleno del solar, tuvo dificultades con los directivos de la Asociación de copropietarios, lo que le ha ocasionado daños morales y económicos; que esas acciones violatorias al derecho a la propiedad privada le impidieron seguir con los trabajos programados, pese a contar con todas las autorizaciones del caso; que el 19 de abril de 2004, el Director General de la Marina Mercante y del Litoral certifica que el solar No. 67 de la Urbanización Aguamarina, registra los linderos y dimensiones que también constan en la escritura de compraventa, en respuesta a la solicitud del accionante para la demarcación del terreno; que el 28 de julio de 2004, recibió el oficio impugnado en el que se le indica que había rellenado una zona de bahía y playa y que debía desalojar todo el material de relleno, así como que su propiedad debe quedar como constaba en el plano de 1982, con lo que se reduciría el solar a 644 m2, perdiendo un área de 560 m2, que en dinero representaría un perjuicio de casi $36.000,00; que además se pretende que en un plazo de 60 días desaloje un material de relleno que la compañía Skema S.A. realizó en 1982, fecha en la que el accionante no vivía en el Ecuador ni había adquirido a la AGD las acciones de HIRUDI S.A., y a través de ésta el dominio del solar No. 67 de la Urbanización Aguamarina; que no se ha tomado en cuenta que existen otros propietarios de lotes que también han realizado rellenos; que el acto impugnado causa daño inminente, grave e irreparable, que es ilegítimo, discriminatorio e inconstitucional y le ocasionaría un perjuicio económico de $50.000,00, quedando en evidencia la inseguridad jurídica que existe en el Ecuador. Hace referencia al Art. 18 de la Constitución Política de la República que trata sobre la aplicación y vigencia efectiva de los derechos y garantías en ella consagrados y que constan también en convenios internacionales vigentes. Solicita que se deje sin efecto el contenido del oficio No. DIGMER-PCO-3329-0 de 15 de julio de 2004, notificado al accionante el 28 de julio de 2004; señala como derechos constitucionales violados los contenidos en los Arts. 23, números 3, 16, 23 y 26 de la Constitución, así como solicita se proceda a reconocer los linderos que constan en la escritura de compraventa que dice son los siguientes: Norte: solar No. 62 con 38 m; Sur: calle y solar No. 68 con 27,37 m; Este: Río Babahoyo con 32,10 m; y, Oeste: calle y solar No. 66 con 32m, con un área total de 1.204,66 m2.

A la audiencia pública comparecen el Comandante General de la Marina, el Director General de la Marina Mercante y el accionante. El Comandante General de la Marina, a través de su abogado defensor, señala en lo principal, lo siguiente: que en el presente caso no se han reunido los tres elementos que requiere la procedencia del amparo constitucional; que la Dirección General de la Marina Mercante y del Litoral ha actuado conforme a las atribuciones que le confiere el Código de Policía Marítima y el Reglamento a la Actividad Marítima así como el Decreto Supremo 418 de 7 de noviembre de 1963, publicado en el Registro Oficial 131 de 17 de diciembre de 1963, en defensa de los bienes nacionales de uso público como son las zonas de playa, por lo que sus actos son legítimos. El abogado patrocinador del Director General de la Marina Mercante y del Litoral, a nombre de su representado, manifiesta: que su actuación está apegada a la Constitución y leyes de la república, pues lo que ha hecho es defender los bienes nacionales de uso público, entre ellos las zonas de playa urbanas para cuyo uso se debe pedir autorización al Ministerio de Defensa a través de la Dirección General de la Marina Mercante, así como también debe pedirse autorización al respectivo Concejo Cantonal del lugar donde está situado el bien; que mediante el acto que se impugna, se dispuso conceder un plazo de 60 días para que la compañía HIRUDI S.A. proceda a desalojar el relleno depositado en la zona de playa y que presente nuevos planos que se proceda a la delimitación definitiva y quede establecido perfectamente hasta donde tiene derecho, acto que fue dictado al tenor de las facultades y atribuciones conferidas por el Código de Policía Marítima, publicado en el Registro Oficial No. 1202 de 20 de agosto de 1960, el Reglamento a la Actividad Marítima, publicado en el Registro Oficial No. 32 de 27 de marzo de 1997 y el Decreto Supremo No. 918 de 7 de noviembre de 1963, publicado en el Registro Oficial No. 131 de 17 de diciembre de 1963; que las zonas de playa y las bahías son bienes nacionales de uso público, que no pueden ser objeto de apropiación o adjudicación sino únicamente de autorización para ocuparlas, previo el pago de los derechos correspondientes; que la autorización para ocupar zona de playa y bahía que se tramita a través de las autoridades marítimas, ello en consideración a que el Código de Policía Marítima en el Art. 80, confiere jurisdicción al Ministerio de Defensa Nacional para el control de las zonas de playa y bahía, por lo que ninguna persona natural o jurídica puede ocupar estas áreas sobre ni bajo la superficie de sus aguas, sin la autorización correspondiente, control que se realiza a través de la Dirección General y las Capitanías de Puerto de la República; que se debe aclarar que cuando la inmobiliaria Skema S.A. vendió el lote a la compañía accionante, no se realizó la demarcación de la zona de playa, lo que hubiera permitido conocer en esa época hasta dónde son los derechos de propietario del predio, AL NO REALIZARSE LA DEMARCACIÓN, SE INFRINGIÓ CON LO ESTABLECIDO EN EL Art. 2 del Decreto Supremo No. 918 de 7 de noviembre de 1963; que es necesario analizar las peticiones de la accionante, presentadas en la Dirección General el 24 de marzo y el 16 de abril de 2004, mediante las cuales el Dr. Fathi Ben Bouzid, Cónsul de Túnez, como persona natural presentó una petición para que se le autorice a rellenar el solar No. 67, con lo que se demuestra que pretendía rellenar la zona de playa; ante esto se hizo una inspección al solar y se le informó que debía realizar un trámite de delimitación o demarcación de la zona de playa, por lo que nunca se le autorizó realizar el mencionado relleno; que en la segunda fecha antes citada, comparece el mismo doctor esta vez como representante de Hirudi S.A., solicitando la demarcación de la zona de playa del solar No. 67, diligencia que se llevó a cabo el 19 de abril de 2004, efectuándose la demarcación en un plano presentado por el peticionario, de donde se estableció la existencia de un área influenciada por la marea del río Babahoyo, dejándose

constancia de la delimitación de la zona de playa; y, finalmente señala que no se cumplen los presupuestos de procedencia de la acción de amparo, la misma debe ser rechazada.

El accionante, por medio de su abogado defensor, se ratifica en el contenido de su demanda.

La Jueza Trigésimo Primera de lo Civil de Guayaquil rechaza la acción de amparo, señalando que el asunto sometido a su conocimiento es de mera legalidad, por lo que la vía no es la procedente.

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

CONSIDERACIONES

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

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

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

CUARTA.- En el caso, a manera de resumen podemos establecer que el accionante, como representante de la compañía HIRUDI S.A., solicita que se deje sin efecto el Oficio No. DIGMER-PCO-3329-0, de 15 de julio de 2004, en el cual el Director General de la Marina Mercante y del Litoral señala que mediante providencia de 9 de julio de 2004, esa Dirección dejó sin efecto la certificación y delimitación de la zona de playa, por cuanto de la inspección realizada se determinó que la misma fue rellenada sin autorización de la autoridad competente; que se han remitido a dicha Dirección copias de los planos debidamente aprobados por el Concejo Municipal del cantón Samborondón el 22 de mayo de 1982 y el 4 de agosto de 1992, de cuya revisión se establece que el lote No. 67 aparece con distintas dimensiones, lo que implica que se está tomando como terreno alto la zona de playa, lo cual es ilegal conforme a las disposiciones del Código Civil y del Código de Policía Marítima. Con estas consideraciones, dispone que en un plazo máximo de 60 días se retire el relleno de la zona de playa y se presenten nuevos planos para proceder a la demarcación de la zona de playa, conforme al Decreto Supremo No. 918 de 7 de noviembre de 1963, publicado en el Registro Oficial No. 131 de 17 de diciembre del mismo año. Por su parte el accionante señala que con fecha 19 de abril de 2004, el Director General de la Marina Mercante y del Litoral certifica que el solar No. 67 de la Urbanización Aguamarina, de su propiedad registra los linderos y dimensiones que también constan en la escritura de compraventa; sin embargo, el 28 de julio de 2004 recibió el oficio impugnado en el que se le indica que había rellenado una zona de bahía y playa y que debía desalojar todo el material de relleno, así como que su propiedad debe quedar como constaba en el plano de 1982, con lo que se reduciría el solar a 644 m2, perdiendo un área de 560 m2. que el 12 de mayo de 2004; que además el Director de Planificación Urbana de la Municipalidad del cantón Samborondón, autorizó el relleno del solar de acuerdo a los linderos y dimensiones que constan en la escritura de compraventa.

QUINTA.- Revisada la documentación adjunta al expediente así como las argumentaciones de las partes y la normativa constitucional y legal vigentes, podemos establecer que aparentemente existiría un conflicto de competencia entre la Marina Mercante y del Litoral, que si bien inicialmente mediante providencia de fecha 19 de abril de l 2004, efectuó una demarcación del solar No. 67, en la parte final de dicha providencia se dice: " no le concede ningún derecho de ocupación sobre la zona de playa existente en el terreno, conforme a la demarcada en el plano" , y posteriormente mediante oficio No. DIGMER-PCO-3329-0 de 15 de julio de 2004, (que consta a fojas 10) de manera puntual se señala: "De la demarcación y análisis de los planos, en la parte correspondiente al lindero Este colindante al río Babahoyo, se evidencia un incremento en las dimensiones de todos los solares existentes, lo que implica que se esta tomando como terreno alto la zona de playa, lo cual es ilegal.." razón por la que dispone el desalojo del material de relleno que el accionante ha depositado en la zona de playa; y , de otra parte, la Municipalidad del Cantón Sanborondon, que con fecha 12 de mayo del 2004 le confiere autorización para realizar el relleno en el solar de propiedad de la compañía.

SEXTA.- Visto así el asunto, cabe realizar las siguientes precisiones de orden legal.

1.- Según las normas de nuestro Código Civil los bienes nacionales pertenecen a toda la nación, por tanto su dominio y uso pertenece a todos sus habitantes, como son: el mar adyacentes caminos las playas, los ríos y todas las aguas que corren por sus causes naturales, así como los lagos naturales, y de manera concreta en el cuarto inciso del 612 se señala: "En cuanto a la extensión del dominio de las riberas de dichos ríos, aguas y lagos, se estará a lo que dispongan las leyes especiales". Por su parte el Art. 267 de la Ley de Régimen Municipal de manera concreta dice: *"Los bines nacionales de uso público que se destinaren al transito, pesca y oros objetos lícitos, conforme a lo que dispone el Código Civil, se reputarán como municipales para el objeto de la respectiva reglamentación,* ***saldo lo que en su caso dispongan los reglamentos marítimos."***

2.- El Art. 80 del Código de Policía Marítima, establece lo siguiente: *"El mar territorial, la plataforma o zócalo continental y la playa del mar, cuya extensión se determina o indica en el Título III del Libro II del Código Civil, y los ríos y grandes lagos son de dominio nacional.*

No se podrá ocupar permanentemente extensión alguna de bahía sobre ni bajo las superficies de sus aguas sin autorización del Ministerio de Defensa Nacional, obtenida por medio de la respectiva capitanía de puerto.

Las playas del mar no pueden ser objeto de adjudicación ni concesión que sea estable o que obste a los propietarios o arrendatarios de los terrenos aledaños a ellas en su uso.

3.- De manera puntual el Art. 134 y 135 del Reglamento a la Actividad Marítima, señala que la concesión de zonas de playa o bahía será realizada por el Ministerio de Defensa Nacional a través de la Dirección General de la Marina Mercante y el Art. 137 del mismo Reglamento, establece los requisitos a presentar para obtener la autorización para la construcción o instalación de las obras de que trata el artículo antes citado.

SEPTIMA.- En el caso, una vez reseñada la normativa legal referida al tema que estamos tratando, podemos establecer que Dirección General de la Marina Mercante tiene competencia porque de acuerdo con la ley el Ministerio de Defensa Nacional a través de las Capitanías de Puerto y la Dirección General de la Marina Mercante ejerce el control de las zonas de playa y bahía, al tenor de las competencias y atribuciones conferidas por el Código de la Policía Marítima, el Reglamento a la Actividad Marítima, normativa esta, con la que guarda concordancia la Ley Orgánica de Régimen Municipal que respeta la competencia en materia marítima por parte de la Marina Mercante y del Litoral, instancia gubernamental llamada a precautelar el dominio de los bienes nacionales de uso publico, como son los ríos y sus playas que no pueden ser objeto de apropiación o uso arbitrario. Y si bien, en su momento el Director de Planificación Urbana del Municipio de Sanborondón, que no es la autoridad competente para otorgar una concesión de playa, ante la petición del accionante, le autoriza que realice el relleno en su solar, ello de ninguna manera ha significado el que se le haya conferido el derecho a ocupar una playa en el Río Babahoyo; más aun, cuando existe de por medio un problema de linderos o delimitación que tiene que ser tratado y resuelto en el campo jurisdiccional, y no precisamente a través del amparo constitucional como erróneamente lo solicita el accionante cuando pide al Tribunal Constitucional que "se proceda a reconocer los linderos y dimensiones que constan en la escritura de compraventa".

OCTAVA.- El amparo constitucional, a no dudarlo, es procedente cuando han concurrido los presupuestos señalados en el considerando tercero de esta resolución y, en el presente caso, se nota la ausencia del acto u omisión ilegítimos de la autoridad pública violatorio de derechos de la persona, ya que la Marina Mercante y del Litoral ejercita su acción dentro del marco legal establecido, desapareciendo así uno de los principales elementos que dan lugar a la acción de amparo: la ilegitimidad del acto**.** No es suficiente que un acto impugnado aparezca como ilegítimo, ya que sólo cuando se viola en forma clara y concreta derechos subjetivos constitucionalmente reconocidos o tratados internacionales vigentes, y se cause daño grave e inminente, procede la acción de amparo constitucional, circunstancia que no aparece en el presente caso, puesto que el accionante hace una simple enumeración de derechos como el de la propiedad privada, la igualdad, la libertad de empresa y la seguridad jurídica, sin establecer de que manera o como se han violado los referidos derechos constitucionales.

NOVENA.- Finalmente la Sala se pronuncia en el sentido de que si bien, tanto la Dirección de la Marina Mercante y del Litoral como el Concejo Municipal de Samborondón, tienen sus propias competencias, la una otorgada por una normativa especial, y la otra por una ley orgánica, estas dos instancias por mandato constitucional tienen el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común, esto es, para salvaguardar los bienes nacionales cuyo uso pertenece a todos los habitantes de este país.

Por todo lo anteriormente analizado, esta Sala

RESUELVE

1.- Confirmar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia, se niega la acción de amparo propuesta; y,

2.- Devolver el expediente al inferior.- Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1107-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1107-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 17 de diciembre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por los señores Segundo Víctor León Rodríguez y Fara Marina

Castillo Tapia, en contra del Alcalde y del Procurador Síndico Municipal del cantón Gualaceo, en la cual manifiestan: Que mediante escritura pública autorizada por el Notario Primero del cantón Gualaceo el 3 de mayo de 1975 e inscrita bajo el número 87 del Registro Mayor de la Propiedad de Gualaceo, el 24 de mayo de 1975, adquirieron mediante contrato de compra venta otorgado a su favor por la señora Gerardina Alvear viuda de Sigüenza, un fundo ubicado en el punto de Patul, en la parroquia y cantón de Gualaceo. Que el 3 de agosto de 1992, en sesión ordinaria del Concejo Cantonal del cantón Gualaceo, se aprobó el proyecto de lotización formulada sobre el predio referido, estableciéndose la participación municipal y se aprueba el plano de lotización con las modificaciones que determina el Concejo Cantonal. Que en cumplimiento de la resolución adoptada por la Municipalidad de Gualaceo, se procede a la declaración de voluntad que contiene la transferencia de dominio de la cuota correspondiente a la participación municipal. Que previo a la enajenación de los lotes de terreno constantes de la lotización aprobada, el 14 de octubre de 2004, solicitaron al Secretario Municipal de Gualaceo, se confiera copia certificada del Acta y del Plano aprobado, la que le fue negada. Que el Síndico Municipal de Gualaceo, mediante oficio 135-SMG-2004 de 8 de noviembre de 2004, informa a la Jefa de Planificación del Municipio que: "de acuerdo a su oficio dicha lotización nunca ha sido ejecutada y ni tampoco existe registro de la aprobación del plano. Conforme lo que establece el Art. 35 de la Ley Reformatoria a la Ley Orgánica de Régimen Municipal, al manifestar que los actos administrativos del Concejo Municipal emanados de acuerdos, resoluciones, acuerdos u ordenanzas que autoricen adjudicaciones y ventas de inmuebles municipales, permutas, divisiones, reestructuraciones parcelarias, comodatos y donaciones que no se hayan ejecutado por cualquier causa en el plazo de tres años caducarán en forma inmediata, sin necesidad que así lo declare dicho Concejo". Que el Sindico declara a continuación: "Por lo manifestado la lotización en mención está caducada, por lo que el señor Segundo León Rodríguez, deberá tramitar nuevamente acogiendo las nuevas disposiciones legales vigentes". Que dicho acto fue notificado por fax el 11 de noviembre de 2004. Que se ha violentado los artículos 23 numerales 16, 23 y 26 de la Constitución Política del Estado. Que demandan amparo constitucional y solicitan se declare la suspensión definitiva de los efectos del acto de la autoridad pública contenido en el oficio No. 135-SMG-2004, por ser ilegítimo.

El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3, mediante providencia de 19 de noviembre de 2004, acepta la demanda a trámite y convoca a las partes a audiencia pública para el 23 de noviembre de 2004, a las 15h00.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el actor, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El Procurador Síndico Municipal del cantón Gualaceo, ofreciendo poder o ratificación del Alcalde, manifestó que en el informe presentado por el Procurador Síndico se expresa que si no ha sido ejecutada la lotización, que fue aprobada el 3 de agosto de 1992, en los tres años transcurridos, se encuentra caducada por disposición de la ley. Que no existe daño alguno que se haya causado al accionante, al considerar que se trata simplemente de un informe y no de una determinación. Que el acto administrativo impugnado ha sido emanado de autoridad competente, como lo señala el artículo 161 literal l) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, ya que el Concejo Cantonal si bien aprobó el plano, no tenía necesidad de declarar la caducidad. Que el Procurador Síndico mediante acto administrativo propio y facultado por la Ley, emite un dictamen jurídico, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Régimen Municipal, el mismo que únicamente asesora a una dependencia administrativa. Solicitó que por ser éste un recurso malicioso en contra de la Municipalidad de Gualaceo, se lo califique como tal y se interponga la multa establecida en la Ley del Control Constitucional.- El delegado del Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Cuenca, expresó que la acción planteada es improcedente y no reúne los requisitos establecidos en la Constitución Política del Estado y en la Ley del Control Constitucional. Que el acto administrativo ha sido dictado de acuerdo a lo que determina la Ley de Régimen Municipal, por lo que no existe violación constitucional alguna que afecte los derechos subjetivos de los recurrentes. Por lo expuesto solicitó se inadmita la acción propuesta.

El 25 de noviembre de 2004, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3, resolvió desechar el recurso de amparo constitucional interpuesto, en consideración a que la opinión emitida por el Procurador Síndico de la Institución demandada, no pasa de ser simplemente eso, una opinión que no produce efectos jurídicos de ninguna naturaleza.

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

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

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

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

CUARTO.- El dictamen del Procurador Síndico Municipal se fundamenta en lo que dispone el Art. 35 de la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Régimen Municipal que al tenor literal dice: "Los actos administrativos del Concejo Municipal emanados de acuerdos, resoluciones u ordenanzas que autoricen adjudicaciones y ventas de inmuebles municipales, permutas, divisiones, reestructuraciones parcelarias, comodatos y donaciones que no se hayan ejecutado por cualquier causa en el plazo de tres años, caducarán en forma automática sin necesidad de que así lo declare el Concejo". Agrega el Procurador Síndico que, dicha lotización fue aprobada el 3 de agosto de 1992 y, por tanto, han transcurrido más de tres años, cumpliéndose el presupuesto condicionante inserto en la norma legal.

QUINTO.- Que, resulta de utilidad la referencia que nos da el Código Civil en cuanto a "Los efectos de la Ley". Parte esta disposición de dos principios fundamentales: la ley dispone para lo venidero y la ley no tiene efecto retroactivo. La regla 11 del Art. 7 del cuerpo legal invocado determina: "Los derechos concedidos bajo una condición que, según la nueva ley, debe considerarse fallida si no se realiza dentro de cierto plazo, subsistirán por el tiempo que hubiere señalado la ley precedente, a menos que excediere del plazo fijado por la posterior, contado desde la fecha en que ésta principie a regir...". Bajo esta premisa tendríamos que el plazo para la caducidad de la aprobación de la lotización del inmueble del señor Segundo León Rodríguez debe contarse desde la fecha de promulgación de la ley posterior; esto es, el 27 de septiembre de 2004.

SEXTO.- Que, a simple vista, el dictamen jurídico de la autoridad municipal demandada, contiene una apreciación que atropella el principio constitucional de la seguridad jurídica en razón de que se ha dado a la norma de la Ley Reformatoria el carácter de retroactividad. Pero hay que distinguir lo que significa dicho dictamen: no es otra cosa que un criterio, una simple opinión del Procurador Síndico que no genera efecto jurídico alguno, ni causa afectación de derechos, en razón de que el Procurador no tiene competencia para hacer señalamientos que contengan características de obligatoriedad en su cumplimiento para los accionantes. No hay que olvidar que los actos administrativos emanados del Concejo Municipal sólo pueden ser revisados por el mismo Organismo.

De lo dicho se colige que, en realidad, no existe acto administrativo eficaz que deba ser analizado por el juzgador constitucional, pues lo actuado por el Síndico Municipal del cantón Gualaceo, en la práctica resulta irrelevante. - Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones, **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

RESUELVE:

1.- Negar el amparo constitucional presentado por Segundo Víctor León Rodríguez y Fara Marina Castillo Tapia; y,

2.- Devolver el expediente al Tribunal de origen.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

No. 1132-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Juan Montalvo Malo

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1132-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 23 de diciembre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Tonny Luis Quinancela Mera, en contra del Alcalde, del Procurador Síndico y de la Intendente General de Policía de la provincia del Guayas, en la cual manifiesta: Que desde el 5 de febrero de 1991, tiene la posesión pacífica e ininterrumpida, del solar No. 21, Manzana No. T-Cooperativa de Vivienda El Limonal Cia. Ltda., parroquia Tarqui, de la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, en el que inicialmente construyó una casa rudimentaria y posteriormente la casa de hormigón armado de una planta. Que por varias ocasiones empleados municipales han procedido a realizar el censo. Que las tierras no habían sido entregadas a la Municipalidad de Guayaquil y en base a la Resolución Legislativa No. 195 de 17 de noviembre de 1997, se dispuso que la Cooperativa de Vivienda con otros sectores marginales, sean puestos en apertura legal por la Municipalidad del cantón Guayaquil, por lo que acudió al Municipio a legalizar su terreno, el cual consta como que está en litigio. Que de acuerdo a la Ley de Cooperativas, la Cooperativa de Vivienda se encontraba bajo el régimen del Ministerio de Bienestar Social, Subdirección Regional de Cooperativas del Litoral, en la que consta su cónyuge como socia de la Cooperativa de Viviendas El Limonal. Que mediante oficio No. 2149-IGPG de 6 de julio de 2004, la Intendente General de Policía, solicita al Comisario Primero de Policía Nacional notifique a los señores Tonny Luis Quinancela Mera y Yolanda Rivas Villamar, sobre la resolución dictada el 5 de julio de 2004, en la que consta como antecedente que el señor Ricardo María Vélez Muñoz, ha presentado la denuncia No. 1348-2003, en la que alega ser dueño del inmueble situado en la Mz. T, solar o villa No. 21, de la Cooperativa de Vivienda El Limonal, la que le ha sido usurpada por los cónyuges Quinancela Rivas, quienes además supuestamente le han robado sus bienes muebles y se lo ha querido asesinar, por lo cual presentó la indagación previa No. 398-2003, que se encuentra en conocimiento del Fiscal. Que se ha violentado los artículos 23 numerales 2, 3, 12, 20, 23, 26 y 27; 24; y, 163 de la Constitución Política del Estado; y, 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Que el doctor Franklin Ruilova Arce, el 20 de julio de 1999, en la causa No. 658-2-1997, propuesta por el señor Ricardo María Vélez Muñoz, tipificada como despojo violento, la declaró sin lugar; que la ex Juez Duodécimo de lo Penal, actuó en la causa No. 379-00 en la cual el señor Vélez Muñoz, mediante querella penal propone una acción de usurpación del bien motivo del desalojo, concluyendo en las resoluciones que por las premisas y pruebas en su conjunto se llega a deducir que no

se ha configurado la usurpación alegada por el demandante y la autoridad observa que los demandados Tonny Luis Quinancela Mera y su cónyuge, están en posesión del bien inmueble ubicado en la Cooperativa de Viviendas El Limonal, solar 21, Mz. T desde el 5 de febrero de 1991, declarando sin lugar los hechos demandados por el señor Vélez; que la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia del cantón Guayaquil, en la causa No. 390-2000 subida en apelación, sobre el caso de usurpación, confirma en todas sus partes el fallo dictado por el inferior a favor de Yolanda Rivas Villamar y Tonny Quinancela Mera. Que lo actuado por la Intendente General de Policía es inconstitucional, en razón a que no fue notificado legalmente. Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se adopten las medidas urgentes tendientes a proteger sus derechos, frente al acto ilegítimo emanado por la Intendente General de Policía de la provincia del Guayas, de la resolución dictada el 5 de julio de 2004 y notificada el 7 de julio de 2004, en la que se ordena el desalojo de su casa en la cual habita por más de diez años.

El Juez Tercero de lo Civil de Guayaquil, mediante providencia de 10 de agosto de 2004, admite la demanda a trámite y convoca a las partes a audiencia pública para el 16 de agosto de 2004, a las 10h00.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el abogado defensor de la Intendente General de Policía de la provincia del Guayas, ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que la tramitación del expediente se basó en la denuncia presentada por el señor Ricardo Vélez Muñoz, siguiendo los actos procesales estipulados tanto en el Código Penal como en el Procedimiento Penal. Que la Intendente de Policía, en uso de las disposiciones legales establecidas en el artículo 622 del Código Penal y lo estipulado en el artículo 30 de la Constitución de la República, dictó la resolución la cual no es susceptible de recurso alguno, ni de demanda de amparo constitucional, al tenor de lo establecido en el inciso segundo del artículo 95 de la Constitución, por lo que solicitó se deseche el amparo constitucional planteado.- El actor por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 7 de septiembre de 2004, el Juez Tercero de lo Civil de Guayaquil resolvió negar la acción propuesta, en consideración a que el acto impugnado fue dictado por autoridad competente, dentro de la esfera de su competencia, previo el cumplimiento de la norma objetiva prevista en el ordenamiento jurídico.

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

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

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

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

CUARTO.- Que, el acto ilegítimo se le atribuye a la Intendente General de Policía del Guayas, abogada Flor María Merino, en la resolución dictada el 5 de julio de 2004, por la que se ordena el desalojo de la casa del accionante, pese a que -según su versión- ha mantenido la posesión pacífica e ininterrumpida, con ánimo de señor y dueño, desde el 5 de febrero de 1991, invocando a su favor el derecho a la propiedad y a la seguridad jurídica, entre otros. Al respecto, cabe señalar que, si bien es verdad que la Constitución de la República manifiesta que el Estado garantizará y protegerá el derecho de propiedad en cualquiera de sus formas, esto no significa que se incluyan otras figuras jurídicas como la posesión, la tenencia, etc., que tienen un concepto y tratamiento distinto.

QUINTO.- Que, entre los documentos agregados al proceso se observa el otorgado por el Registrador de la Propiedad de Guayaquil, en el que dice que en esa dependencia consta inscrita la posesión efectiva expedida por el Notario Séptimo del cantón, mediante la cual se concedió a favor de Ricardo María Vélez Muñoz la posesión efectiva pro – indiviso de los bienes dejados por Cruz del Carmen Guerra Monserrate, de manera especial la casa que se levanta sobre el solar Nº 21, manzana T, ubicado en la cooperativa El Limonal de la parroquia Tarqui, de la ciudad de Guayaquil.

SEXTO.- Que, el Consejo Provincial del Guayas, en resolución de 23 de abril de 2003, se pronuncia señalando que, de conformidad con el informe de la Comisión de Municipalidades, Excusas y Calificaciones del Consejo, se confirma la resolución de la Municipalidad de Guayaquil en la que se declara legítimo posesionario del inmueble materia del litigio al cónyuge sobreviviente, Ricardo María Vélez Muñoz; agregando que, si bien es cierto que los cónyuges Quinancela Rivas se encuentran en posesión del solar, ésta no ha sido tranquila ni pacífica, con ánimo de señor y dueño.

Por estas consideraciones, y al no haberse justificado el fundamento de la acción, **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

RESUELVE:

1.- Confirmar lo resuelto en primer nivel y, en consecuencia, se niega la acción propuesta por Tonny Luis Quinancela Mera; y,

2.- Devolver el expediente al juzgado de origen.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

No. 0005-2005-AA

"LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **N° 0005-2005-AA,**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional, mediante demanda interpuesta por el Subteniente de Policía Daniel Alejandro Chiriboga Zapata, con informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo, y fundamentado en los artículos 276 numeral 2 y 277 numeral 5, de la Constitución Política de la República. Solicita se declare la inconstitucionalidad del acto administrativo de 21 de octubre de 2004, adoptado por el Comandante General de la Policía Nacional, notificado mediante oficio Nro. 2004-2933-CG.

Señala que por los actos ocurridos el 5 de diciembre de 2001 y que constan de la Resolución del Tribuna de Disciplina de la Policía Nacional, fue sancionado el 22 de enero de 2002, con "la pena de 21 días de fajina", por considerarlo responsable de las faltas de tercera clase establecidas en los numerales 4 y 7 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional.

Que siempre consideró que la sanción no guardó la debida proporcionalidad a la falta disciplinaria cometida, no la impugnó, en observancia del artículo 84 del Reglamento de Disciplina que prohíbe las reclamaciones de sanciones impuestas por el Tribunal de Disciplina y, en consecuencia la sanción causó ejecutoria.- Que a los dos días del inicio de la sanción, por disposición superior, pasó a prestar servicios en el Cantón Playas como "refuerzo al mando de 25 Sres. Policías del Comando Provincial Guayas Nro. 2, **desde el día jueves 24 de enero del 2002 hasta el domingo 03 de febrero del mismo año**", como lo acredita el oficio Nro. 2004-6012-P1 de 5 de octubre de 2004, suscrito por el Jefe de la Oficina de Personal del CP-2 de la Policía Nacional.

Que en consecuencia, por el cumplimiento de tales funciones, la sanción de fajina fue levantada o dejada sin efecto, y este particular debe y debió registrarse en su hoja de vida profesional, necesaria para establecer su posterior situación policial en el servicio activo de la institución.- Así las cosas, salvo circunstancias de otro orden constitucional, legal o reglamentario que ocurriere en el futuro, no tiene impedimento para aspirar al curso de ascenso que se llamará en el mes de agosto de 2005 y constar en las listas de ascenso, que no sea **"Haber sido sancionado mediante sentencia del Tribunal de Disciplina"**, como lo establece el artículo 81 de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

Que el 15 de octubre de 2004 y de conformidad con el derecho constitucional de petición, invocando el artículo 186 de la Constitución, y los principios de debido proceso, legalidad y seguridad jurídica, solicitó al Comandante General de la Policía Nacional, impetrar a los órganos o autoridades de la Institución Policial, registrar en su hoja de vida, la suspensión o levantamiento de la sanción de fajina, de conformidad con la certificación que consta en el oficio Nro. 2004-6012-P1 de 5 de octubre de 2004.- Posteriormente el Comandante General de la Policía Nacional emite el acto administrativo contenido en el oficio 2004-2933.CG de 21 de octubre de 2004, en virtud de la cual niega sus derechos constitucionales, señalando, en definitiva, que "…dentro del marco de la disposición anteriormente citada –léase artículo 36 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional- ha sido designado a cumplir un trabajo estrictamente policial al haber sido designado como refuerzo al mando de 25 señores Policías en el cantón Playas del Comando Provincial Guayas Nro. 2…", como si trabajos estrictamente policiales son tan iguales al cumplimiento de trabajos de cuartel u otros similares.

Que en virtud de lo expuesto y fundamentado en las normas constitucionales y legales solicita se declare la inconstitucionalidad del acto administrativo de 21 de octubre de 2004, adoptado por el Comandante General de la Policía Nacional, notificado mediante oficio Nro. 2004-2933-CG, con los efectos señalados en los artículos 276 numeral 2 de la Constitución Política de la República y 26 de la Ley de Control Constitucional, pues con tal acto administrativo se está modificando la situación jurídica a la que tiene derecho, conforme lo dispuesto en el artículo 24 de la mencionada Ley de Control Constitucional.

La Tercera Sala del Tribunal Constitucional, luego del sorteo correspondiente, avoca conocimiento de la causa y corre traslado con el contenido de la demanda al Comandante General de la Policía Nacional.

El Comandante General de la Policía Nacional, en su contestación alegó la falta de legítimo contradictor. Que rechaza e impugna los fundamentos de hecho y de derecho que pudiera reunir la presente acción, ya que es improcedente en el fondo y la forma por cuanto las resoluciones que motivaron la sanción del Subteniente de Policía Daniel Alejandro Chiriboga Zapata, estuvieron ceñidas a principios constitucionales y legales que rigen a la institución policial.- Que al accionante se le conformó un Tribunal de Disciplina, en base al informe Investigativo Nro. 1372-P2-CP-2, se le convocó a audiencia pública en la cual compareció con su abogado defensor, se leyeron las piezas procesales, se receptaron los testimonios, diligencias de las cuales el Tribunal llega a la convicción de la

comisión de la falta disciplinaria de tercera clase tipificada y sancionada en el artículo 64 numerales 4 y 7 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, imponiéndole una sanción de 21 días de fajina; por lo expuesto solicita se se declare improcedente el recurso planteado por el accionante, por ilegal e improcedente, se disponga el inmediato archivo de la causa.

El Dr. Wilfredo López Domínguez, Director Nacional de Patrocinio, encargado, delegado del Procurador del Estado, contesta la demanda impugnando y rechazando la misma, por carecer de fundamento de hecho y de derecho; el demandante relata que hace tres años, hacia el mes de enero de 2002, fue sancionado por una falta disciplinaria, con "21días de fajina" y que no obstante haberla considerado injusta, no la impugnó, es decir se conformó con ella.- Que mientras cumplía esta sanción, fue enviado a cumplir actividades de refuerzo en un Comando Provincial y que por este hecho él cree que se enervó la sanción impuesta.- En resumen, lo que intenta el demandante, a través de esta demanda, es eliminar de su hoja de vida la sanción de hace tres años.- Que el oficio respuesta impugnada, no es un acto administrativo, ni es una declaración como lo exige el artículo 24 de la Ley de Control Constitucional; es una respuesta a una solicitud que no crea, ni modifica, ni extingue derechos; por lo que solicita se rechace la demanda por improcedente.

Al encontrarse el expediente en estado de resolver, para hacerlo, se realizan las siguientes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, esta Sala es competente para conocer y resolver la demanda planteada, de conformidad con lo que disponen los Arts 276 número 2 de la Constitución, 12 número 2, y 62 de la Ley del Control Constitucional, y 20 y siguientes del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.

SEGUNDA.- Que, el peticionario se encuentra legitimado para interponer esta acción constitucional de conformidad con los Arts. 277 número 5 de la Constitución, y 23 letra e) de la Ley del Control Constitucional, al contar con el informe de procedencia del Defensor del Pueblo, que corre a fojas 42 y 43 del proceso.

TERCERA.- Que, el accionante solicita se declare la inconstitucionalidad del acto administrativo de 21 de octubre de 2004, adoptado por el Comandante General de la Policía Nacional, por medio de la cual considera improcedente atender el pedido.

CUARTA.- Que, en definitiva el accionante lo que está solicitando es impetrar a los órganos y autoridades Policiales que corresponda y se registre en la hoja de vida profesional la suspensión o levantamiento de la sanción impuesta al señor Subteniente de Policía Daniel Alejandro Chiriboga Zapata, por parte del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional.

QUINTA.- Que la solicitud del accionante se la hace en ejercicio del derecho de petición contemplado en nuestra Constitución Política, sin que por ello se haya creado, extinguido o negado ningún derecho al accionante.

SEXTA.- Que, el artículo 24 de la Ley de Control Constitucional, define el acto administrativo de la siguiente manera: "Para los efectos de la demanda de inconstitucionalidad se entenderá por acto administrativo las declaraciones que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas individuales, así como los de mero trámite que influyan que influyan en una decisión final", de la lectura se puede colegir que el oficio que se está impugnando no constituye un acto administrativo de la autoridad que lo emitió; sino más bien es una respuesta a su pedido, que no crea, ni modifica ni extingue derechos que pudiera tener el accionante.

SÉPTIMA.- Que el accionante, a través del acto que se impugna pretende se deje sin efecto y se declare inconstitucional, la sanción impuesta por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, resolución no impugnada, ejecutoriada y firme sobre la que no hace ninguna consideración sobre su inconstitucionalidad.

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

RESUELVE:

1. Desechar la demanda de inconstitucionalidad de acto administrativo, propuesta por el Subteniente de Policía Daniel Alejandro Chiriboga Zapata;

2. Notifíquese y publíquese en el Registro Oficial.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.- LO CERTIFICO.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

No. 0005-2005-HD

Magistrado ponente: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

CASO No. 0005-2005-HD

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PRIMERA SALA

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

ANTECEDENTES:

Ing. Antonio Tramontana Almeida, por sus propios derechos interpone recurso de Hábeas Data en contra del Lcdo. Xavier Ledesma Ginatta, en su calidad de Secretario General de la Administración Pública de la Presidencia de la República; ante el Juez Duodécimo de lo Civil de Pichincha.

Que, la individualización del Registro de Datos sobre el cual pido informes, le corresponde a la Secretaría General de la Administración Pública de la Presidencia de la República, poseedora principal, fidedigna e inexcusable de la información requerida, así como también de todos los oficios dirigidos y firmados por el suscrito, documentación referente a su persona y de la Secretaría de Comunicación del cual fue su titular, cargo que ostentó desde el 15 de enero al 28 de mayo de 2003; y, contratos autorizados durante su período, por el ex Secretario General de la Administración Pública, Patricio Acosta Jara, que se hubieren realizado con los ciudadanos Sergio Vera, Juan Roca y Patricio Guzmán, vinculados a la Compañía GAMAZOR, para que presten sus servicios profesionales y productos de comunicación en la Secretaría General de Comunicación, documentación que necesariamente debe estar registrada en el SIGOB (SISTEMA DE INFORMACIÓN DEL GOBIERNO NACIONAL).

Que, últimamente ha recibido amenazas de toda índole. Que se ha requerido del Jefe Provincial del Registro Civil del Guayas, su ficha dactiloscópica, tarjeta índice y partida de nacimiento debidamente certificada sin que medie ni su autorización ni orden judicial. Agrega que, como fue impedido de ingresar a su Oficina en la Presidencia de la República una vez aceptada su renuncia, no pudo hacer la respectiva entrega del Despacho, por lo que teme que se pretenda fraguar documentación, así como que se entregue a terceros en forma equivocada, inexacta e ilegal, perjudicando con ello su buen nombre.

Que, ejerciendo su derecho constitucional de Acceso a la Información, solicita que se disponga que la Secretaría General de la Administración Pública de la Presidencia de la República, en la persona de su titular, proporcione del Registro de Datos a su cargo, toda la historia y demás pormenores referentes a la relación mantenida con el compareciente y concretamente, le proporcionen: a) Detalle pormenorizado, histórico, desglosado, explicativo y concatenado del origen y la evolución de los documentos y oficios que mantienen en su poder desde el 15 de enero de 2003 hasta el 28 de Mayo del mismo año, firmados, dirigidos y que tengan relación con el suscrito, debiendo expresarse claramente las circunstancias relativas a los mismos, debiendo atenerse al sentido legal y semántico de lo solicitado; b) copias certificadas de los documentos dirigidos y los que tengan firma y rúbrica del suscrito, de la documentación referente a sus datos personales e individualización que mantengan en su poder; y, de los contratos suscritos con la Empresa GAMAZOR o con sus vinculados Sergio Vera, Juan Roca y Patricio Guzmán y los oficios de autorización para la suscripción de dichos contratos. Toda información ordenada deberá ser remitida bajo juramento, con firma de responsabilidad y explicada particularmente, en forma completa, clara y verídica, no cabe una lluvia de confusos papeles que pretendan se expliquen por sí solos. En caso de existir errores, desde ya solicita la rectificación, eliminación o anulación de los mismos.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia, la parte recurrida en lo principal expresa que la acción de hábeas data no se encuentra prevista en la Constitución como un mecanismo para reemplazar procedimientos y atribuciones determinadas en el ordenamiento jurídico tal es el caso de la diligencia de exhibición de documentos el cual podrá requerirse dentro de las etapas de prueba o mediante juicio voluntario de exhibición de documentos. Que el accionante no precisa ni singulariza el o los documentos, banco de datos e informes que sobre si mismo o sobre sus bienes consten en poder o reposen en la Secretaría General de la Administración Pública; advierte que igual pretensión a la propuesta en este Juzgado se encuentra tramitando en el Juzgado Quinto de lo Civil de Pichincha. Que, sin embargo se ha dispuesto a través de la Jefatura de Personal de la Presidencia de la República se otorguen copias certificadas de los documentos que se encuentran en dichos archivos y que son inherentes al Ing. Tramontana, tal es el caso de los decretos 4 y 448 de 15 de enero y 28 de mayo de 2003, respectivamente mediante los cuales se nombró y se aceptó la renuncia al cargo de Secretario General de Comunicación. Impugna lo expresado por el Ab. Defensor del Ing. Tramontana por cuanto se ha referido a hechos que nada tienen que ver con el hábeas data; y en el supuesto no consentido de que se requiriese la exhibición de documentos o videos como se ha plantado en esta audiencia, corresponde a otras instancias que no es el hábeas data.

El Juez Duodécimo de lo Civil de Pichincha, resuelve negar la acción de amparo constitucional por estimar entre otras razones que en el caso que nos ocupa la información requerida no tiene que ver exclusivamente con el recurrente, peor con sus bienes, sino que forma parte del archivo de la Presidencia de la República, cuanto más que la solicitud se ha realizado de manera general; en tal virtud la acción planteada resulta desde todo punto de vista improcedente. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- Que, según las garantías del hábeas data establecida en el artículo 94 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a acceder a los documentos, banco de datos e informes que sobre si misma o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, así como conocer el uso que se haga de ellos y su propósito. Se puede solicitar al funcionario respectivo, la actualización de datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos.

CUARTA.- Que, doctrinariamente, el hábeas data es una garantía constitucional que busca proteger la honra, dignidad, prestigio y buen nombre de las personas y sus bienes; de manera que, una vez que se cumpla con estos parámetros es procedente el Hábeas Data. Diferente es, que a través de esta acción, se pretenda la exhibición de documentos o banco de datos que bien puede accederse mediante los mecanismos que franquea la justicia ordinaria; esto es, la diligencia de exhibición de documentos o a través de juicio voluntario de exhibición de documentos. En otras palabras, la acción de hábeas data siendo como es una garantía constitucional, no puede constituirse en un mecanismo que venga a reemplazar los procedimientos y atribuciones determinados en el ordenamiento jurídico.

QUINTA.- Que, en la especie, es pretensión del recurrente se le proporcione un detalle pormenorizado y concatenado del origen y evolución de los documentos y oficios que mantiene en su poder la Secretaría General de la Administración Pública de la Presidencia de la República relacionados con su persona desde el 15 de Enero al 28 de Mayo de 2003; así como la documentación referente a sus datos personales y contratos suscritos con la Empresa GAMAZOR o con sus vinculados Sergio Vera; Juan Roca y Patricio Guzmán y los oficios de autorización para la suscripción de dichos contratos.

SEXTA.- Que, en cuanto a lo solicitado cabe el siguiente análisis:

En lo que respecta al acápite a) del pedido, es preciso advertir que el recurrente, si bien hace referencia al origen y evolución de documentos y oficios que supuestamente descansarían en los archivos de la Secretaría General de la Administración Pública de la Presidencia de la República en el período comprendido del 15 de enero al 28 de mayo de 2003, en el que ostentó el cargo de Secretario General de dicha dependencia, no es menos cierto, que no singulariza de manera concreta a cual o cuales documentos se refiere; este particular es de singular importancia en la medida que, mediante esta garantía constitucional por su naturaleza ágil y expedita, no se practican diligencias encaminadas a asegurar la existencia de los documentos, lo que es plenamente factible mediante la diligencia de exhibición o el juicio voluntario de exhibición que franquea la justicia ordinaria. Por lo señalado, en lo que respecta al acápite a) no es procedente el Hábeas Data.

De igual manera, en relación a lo solicitado en el acápite b), esto es, en lo referente a los supuestos documentos que contengan su firma y rúbrica y datos personales que se guardarían en la Secretaría General de la Administración Pública, tampoco es factible el Hábeas Data por las razones arriba anotadas, tanto más que no se precisa a ninguno de ellos. Por último, se solicita los contratos suscritos con la Empresa GAMAZOR, y de los oficios que habrían autorizado dichas contrataciones; al respecto se debe tener presente que dado el espíritu y naturaleza del Hábeas Data tales contratos no afectan ni el buen nombre, ni el prestigio del recurrente y tampoco tratan sobre sus bienes. En suma, la acción planteada no reúne los requisitos que establece el artículo 94 de la Constitución Política.

En ejercicio de sus facultades,

RESUELVE:

1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar el Hábeas Data solicitado;

2.- Dejar a salvo los derechos del accionante, para hacerlos valer ante las instancias correspondientes; y,

3.- Devolver el expediente para los fines legales pertinentes.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 29 de marzo de 2006.-

VOCAL PONENTE: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

No. 0008-2005-RS

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 18 de marzo de 2005, en virtud del cual el señor Guillermo Gastón Medina León, presenta recurso de apelación de la Resolución adoptada por el Concejo Cantonal de Santa Ana.

Que la Corporación Municipal, en sesión ordinaria de 10 de diciembre de 2004, conoce el informe de la Procuradora Síndica de la entidad, referente a la incompatibilidad en que se encuentra inmerso el concejal Guillermo Gastón Medina León, por ser trabajador público caucionado con sueldo de la CRM, Corporación Reguladora del Manejo Hídrico de Manabí; y, luego del análisis de las pruebas presentadas por la denunciante Angela Janeth García García, quien reclama su derecho a ocupar la concejalía por el Partido Social

Cristiano y ante el pronunciamiento del concejal Medina, que acepta haber omitido lo ordenado en la Ley Orgánica de Régimen Municipal, resuelve por declarar vacante la concejalía que ostenta el señor Guillermo Gastón Medina León y llamar en su reemplazo a la señora Angela Janeth García García, una vez que se cumpla con lo que determinan los artículos 48 y 49 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

De conformidad con lo que dispone el artículo 60 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el señor Guillermo Gastón Medina León apela ante el Consejo Provincial de Manabí de la Resolución adoptada por la Corporación Municipal en sesión ordinaria celebrada el jueves 9 de diciembre de 2004 y supuestamente notificada el 13 de diciembre de 2004 y solicita a la Corporación Provincial declarar nulo, inconstitucional, ilegal y sin efecto jurídico la misma.

Manifiesta que participó en las elecciones de 2002, como candidato alterno, por las listas 6 y que al ser electo concejal del cantón el principal, doctor Hilario Cedeño Cantos, quien se excusó de sus funciones de Concejal, en razón a que se desempeñaba como Jefe del Área de Salud No. 10 del cantón Santa Ana, se principalizó y actuó como concejal.

Que la señora Angela Janeth García García, quien se principalizó en reemplazo de la señora Olaya Guerrero de Macías, presenta una denuncia en su contra, solicitando se declare vacante el cargo de concejal que ostenta, por existir incompatibilidad, fundamentándose en lo señalado en el numeral 1 del artículo 36 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

En sesión de 9 de diciembre de 2004, la Corporación da lectura al informe jurídico presentado por la Procuradora Sindica sobre la denuncia presentada, y resuelve declarar vacante la concejalía que ostenta, acordando llamar en su reemplazo a la señora García.

Que al concejal Hilario Cedeño Cantos, cuando ejercía las funciones públicas de Jefe del Área de Salud, se le solicitó su excusa, luego de haberse desempeñado como concejal por más de un año.

Que la quejosa ya actuó como concejal del cantón, presentando el 11 de noviembre de 2004 la factura para el pago de dietas y cobra las mismas mediante comprobante 18093, por lo que no es legal que solicite nuevamente principalizarse en su reemplazo, lo que significa que es alterna de dos concejales principales del cantón San Ana y además hasta julio del 2004, recibió remuneración del Municipio y trabajó para programas sociales que el Municipio ejecuta con las ONG.

Que la Corporación acoge un informe jurídico presentado por la Procuradora Sindica, quien sigue actuando como tal, cuando su comisión de servicios emitida por la Dirección de Educación de Manabí, finalizó el 4 de noviembre de 2004, lo que torna ilegítima la resolución.

Que se ha violentado los artículos 24 numeral 10 de la Constitución Política del Estado; 101 literal a) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; y, 27 del Reglamento a la Ley de Elecciones.

Que el Procurador Síndico del Consejo Provincial de Manabí, en su informe jurídico contenido en el oficio No. 011-2005-RCJ, establece que la firma impuesta en la denuncia presentada por la señora Angela Janeth García García, no ha sido reconocida, lo que no impide para que sea aceptada y tramitada, de acuerdo a lo señalado en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Que no se ha violentado el procedimiento aplicable en estos casos, al no haberse puesto en conocimiento de la Comisión de Mesa del Concejo Municipal de Santa Ana la denuncia presentada en contra del señor Medina León, en razón a que las reglas contempladas en los artículos 47 al 63, parágrafo 2, Sección 6, Capítulo II, Título I de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, no imponen el cumplimiento de esos presupuestos, ni explícitamente así lo dispone el artículo 101 ibídem.

Que consta del expediente que el señor Medina León, tuvo conocimiento de los hechos que se lo imputan, lo que se certifica con el acta de sesión ordinaria del Concejo Municipal de Santa Ana, de 9 de diciembre de 2004, a la que concurrió, en sus funciones de concejal, e intervino en la sesión, reconociendo estar consciente que incurrió en una prohibición para ejercer las funciones como tal.

Que en el oficio 052-DE de 25 de enero de 2005, remitido por el Director Ejecutivo del CRM, al que se adjunta una certificación emitida por ese organismo, establece que el señor Guillermo Gastón Medina León, labora como obrero en el Sistema Regional de Agua Potable de Poza Honda desde junio 23 de 1997, bajo la denominación de Operador Estación de Bombeo y que no se encuentra en goce de licencia sin sueldo.

Que la alegación del apelante de encontrarse gozando de licencia sin sueldo en forma automática al amparo de lo que señala el artículo 27 del Reglamento a la Ley de Elecciones, no desvirtúa la causa de incompatibilidad contemplada en el numeral 1 del artículo 47 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

El informe del Procurador Síndico, concluye que el Concejal Principal de la Municipalidad del cantón Santa Ana, señor Guillermo Gastón Medina León, se encuentra incurso en la causal primera del artículo 47 de la Ley de Régimen Municipal, por lo que es procedente ratificar la resolución tomada por el Concejo Municipal de Santa Ana, declarando vacante por incompatibilidad, la concejalía que ostenta el referido señor Medina León en dicho órgano edilicio.

Mediante oficio No. 210-05-MZS de 15 de febrero de 2005, el Prefecto Provincial de Manabí, comunica al señor Guillermo Gastón Medina León, que el Consejo Provincial de Manabí ha confirmado y ratificado la resolución tomada por el Concejo Municipal de Santa Ana en sesión de 9 de diciembre de 2004.

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

PRIMERO.- Que, la Sala es competente para conocer y resolver el caso de conformidad con el artículo 276, numeral 7, de la Constitución Política del Estado y 52 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.

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

TERCERO.- Que, el Art. 101, numeral 2, de la Constitución de la República, establece quienes no pueden ser candidatos a dignidad alguna de elección popular. En el segundo inciso dice: "Los demás servidores públicos podrán ser candidatos y gozarán de licencia sin sueldo desde la fecha de inscripción de sus candidaturas; y de ser elegidos, mientras ejerzan sus funciones...".

CUARTO.- Que, la Ley Orgánica de Régimen Municipal señala que las incompatibilidades e inhabilidades comprenden a los concejales principales al momento de su elección y a los suplentes cuando fueren llamados al desempeño del cargo. El Art. 36 del citado cuerpo legal, literalmente dispone: "La función de concejal es incompatible: 1.- Con la de Miembro del Tribunal Constitucional y de los tribunales electorales, de funcionario o trabajador del Estado o de cualquier otra entidad del Sector Público...".

QUINTO.- Que, la Directora de Recursos humanos del C.R.M., en comunicación de 17 de enero de 2005, certifica que el señor Guillermo Gastón Medina León labora en esa institución desde junio de 1997, bajo la denominación de Operador de Estación de Bombeo y no se encuentra de licencia sin goce de sueldo, hecho que contradice el mandato legal.

SEXTO.- Que, el Art. 47 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal prescribe que: "Los concejales perderán sus funciones y el Concejo los declarará vacantes en los siguientes casos: 1.- Por estar incursos en alguna de las causales de incapacidad e incompatibilidad...".

Por lo expuesto, **LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**,

RESUELVE:

1.- Ratificar la resolución venida en grado y, en consecuencia, negar la apelación interpuesta por el señor Guillermo Gastón Medina León de la resolución que declara vacante la concejalía que ostentaba en la Municipalidad del cantón Santa Ana; y,

2.- Devolver el expediente al Consejo Provincial de Manabí.- Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

No. 0019-05-HC

MAGISTRADO PONENTE: Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

CASO No. 0019-05-HC

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PRIMERA SALA

Quito D. M., 29 de marzo de 2006.-

ANTECEDENTES:

Luis Fernando Mejía Cornejo, comparece ante el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito e interpone Recurso de Hàbeas Corpus, y dice:

Desde las 09h30 del día 05 de Enero del 2005 me encuentro privado de mi libertad y me hallo recluido en los calabozos de la Policía Judicial de esta ciudad, a pretexto de investigaciones y no se ha resuelto sobre mi detención, todo lo contrario se me ha negado en forma inconstitucional e inhumana sea visitado por mis familiares; razón por la cual estoy presentando este escrito, en el cual me acojo al Recurso de Hàbeas Corpus, ya que se han cometido vicios y violaciones de procedimiento, pues la denuncia en que se basó para mi detención es maliciosa y temeraria, no se me ha dado la posibilidad de hacer uso a mi legítimo derecho a la defensa, como tampoco se me ha escuchado para demostrar la veracidad de los hechos.

Para mantenerme detenido no ha mediado orden legalmente expedida de Autoridad competente, por lo cual estoy siendo privado de mi libertad en forma arbitraria e ilegal.

Con estos antecedentes y con fundamento en lo dispuesto en el Art. 93 de la Constitución de la República solicita recurso de habeas corpus y que se le conceda la libertad.

La Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, Encargada de la Alcaldía, mediante Resolución de fecha 13 de Enero de 2005 a las 10h15, niega el recurso de hàbeas corpus por improcedente, resolución que es apelada por el recurrente.

Radicada la competencia en esta Sala, para resolver, se hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver sobre la presente causa, de conformidad

con lo dispuesto en el Art. 276, numeral 3 de la Constitución de la República, y Arts. 12, literal c), y 31 de la Ley de Control Constitucional.

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

TERCERA.- El hàbeas corpus, de conformidad con lo señalado en el Art. 93 de la Constitución de la República, es una garantía del derecho esencial de libertad que tiene toda persona que crea estar ilegalmente privada de su libertad, y en el caso de que el detenido no fuese presentado ante el Alcalde, si no se hubiere exhibido la orden de privación de libertad, o si ésta no cumpliere los requisitos legales, o se hubieran cometido vicios de procedimiento para su detención, o aparecieren pruebas que den fundamento al recurso, el Tribunal Constitucional ordenará la inmediata libertad del detenido.

CUARTA.- A fojas 9 y vta. del expediente se aprecia el Parte de Detención del ciudadano Mejía Cornejo Luis Fernando, y en el acápite "Circunstancias de la Detención" se señala que ha sido dando cumplimiento a la boleta de detención por 24 horas, de fecha 22 de Diciembre del 2004, emitida por el Juez Primero de lo Penal de Pichincha, en la causa No. 285-04-AC.

QUINTA.- De fojas 4 consta la providencia de fecha 7 de Enero del 2005 a las 09h30, dictada por la Segunda Vicepresidenta del Concejo Distrital Metropolitano de Quito, encargada de la Alcaldía, por la cual dispone que el detenido Mejìa Cornejo sea conducido ante su presencia el 10 de Enero del 2005 a las 10h00.

SEXTA.- De fojas 18 del expediente consta el Oficio No. 24-JPPP-05 de fecha 12 de Enero del 2005, suscrito por el Juez Primero de lo Penal de Pichincha, en el cual informa que dispuso la detención de Luis Fernando Mejìa Cornejo por veinticuatro horas para fines de investigación y devolvió el expediente a la Fiscal para que continúe el trámite de la Indagación. Luego añade que no ha dictado orden de prisión contra el recurrente.

SEPTIMA.- El Art. 93 de la Constitución Política dispone que: *"El Alcalde dictará su resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes…".* Queda claro que a la fecha en que el recurrente fue presentado ante la autoridad municipal -10 de Enero del 2005-, tenía más de veinticuatro horas detenido sin que se haya resuelto si situación jurídica, violentándose lo dispuesto en el Art. 165 del Código de Procedimiento Penal.

OCTAVA.- Consta además, de fojas 21, copia de la Boleta de Encarcelamiento No. 001133 de fecha 12 de Enero de 2005 emitida por el Juez Décimo de lo Penal de Pichincha de acuerdo a lo prescrito en el Art. 167 del Código de Procedimiento Penal, en contra de Luis Fernando Mejía Cornejo, dentro de la causa No. 012-05 (GB) por delito de atentado al pudor, lo cual torna improcedente la solicitud formulada por el recurrente.

NOVENA.- No corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre la causa penal seguida contra el recurrente. Sin embargo, no puede pasarse por alto la actuación de la Alcalde encargada del Distrito Metropolitano de Quito, quien al no emitir su resolución en el plazo que la Constitución de la República establece, ha dado lugar a nuevas actuaciones judiciales, en detrimento del derecho del recurrente consagrado en el Art. 93 de la Carta Política del Estado.

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

RESUELVE:

1.- Revocar la resolución venida en grado; y, consecuentemente conceder el recurso de hábeas corpus propuesto por Luis Fernando Mejía Cornejo.

2.- Llamar la atención a la encargada de la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito, a fin de que tramite y resuelva los recursos de hábeas corpus sujetándose a los plazos señalados en la Constitución de la República.

3.- Devolver el expediente a la autoridad de instancia para los fines consiguientes. NOTIFIQUESE.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 29 de marzo de 2006.-

Magistrado ponente: Dr. Tarquino Orellana Serrano

No. 0035-2005-HC

"LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0035-2005-HC,**

ANTECEDENTES:

René Paulina Rueda Fierro, comparece ante el Alcalde del I. Municipio de Santo Domingo de los Colorados e interponen acción de hábeas corpus a favor del ciudadano LEONARDO FAVIO ROSERO MINAYA.

Manifiesta que el señor Leonardo Favio Rosero Minaya, menor de edad, fue detenido de manera arbitraria, pues, se violó lo dispuesto en el Art. 24 numeral 11 de la Constitución Política de la República. Señala que no ha cometido ningún delito, pese a lo cual fue privado de su libertad sin boleta constitucional de encarcelamiento y sin fórmula de juicio, con lo que también se ha quebrantado lo dispuesto en el Art. 24 numeral 6 ibidem.

Con tales antecedentes y fundamentado en los Arts. 93 de la Constitución y 74 de la Ley de Régimen Municipal, solicita se conceda su inmediata libertad.

El señor Alcalde del Municipal de Santo Domingo de lo Colorados, luego de realizada la respectiva audiencia, y habiendo seguido legalmente el procedimiento, niega la libertad en el presente recurso de hábeas corpus por considerar que en contra del recurrente se ha girado la respectiva boleta constitucional de encarcelamiento por parte del Juez Undécimo de lo Penal de Pichincha, por existir presunciones de responsabilidad por el delito de asesinato.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, esta Sala es competente para conocer y resolver las resoluciones que deniegan el recurso de Hábeas Corpus en virtud de lo dispuesto por el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo 93 de la misma Constitución, y los artículos 12 numeral 3 y 31 de la Ley de Control Constitucional;

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

TERCERO.- Que, el recurso de Hábeas Corpus previsto por la Constitución es la garantía del derecho esencial a la libertad y que permite a cualquier ciudadano, por sí o por interpuesta persona, acudir ante el Alcalde o ante quien haga sus veces, con el fin de que la autoridad recurrida disponga la inmediata libertad del detenido si éste no fuera presentado, si no se exhibiere la orden, si ésta no cumpliere los requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o, si se hubiere justificado el fundamento del recurso;

CUARTO.- Que a fojas 30 del expediente formado el la Alcaldía consta la Resolución del Señor Alcalde del I. Municipio de Santo Domingo de los Colorados, la misma que tiene fecha 2 de marzo de 2005, a las 15h40. No consta la razón de notificación de tal resolución, por lo que es imposible conocer a ciencia cierta la fecha en que se notificó con la misma al recurrente. Posteriormente, con fecha 09 de marzo de 2005, la compareciente presenta recurso de apelación, señalando que fue notificada con la resolución el 4 de marzo del año en curso, a las 15h30 pm., lo cual resulta contradictorio cuando al recurrir de manera directa ante esta Magistratura señala que "…*con fecha 2 de marzo de 2005, fui notificada con la resolución de negativa del habeas corpus*" (Fs. 3 del expediente formado en esta Sala), lo que, de ser cierto, el escrito con el que se interpone el recurso de apelación devendría en extemporáneo. No obstante lo anotado, y dado que no existe constancia procesal de la fecha exacta de notificación de la resolución, en aplicación del inciso segundo del Art. 18 de la Constitución Política, se da por oportunamente presentado el recurso de apelación.

QUINTO.- A fojas 15 del cuaderno de instancia consta copia de la boleta constitucional de encarcelamiento No. 000802, girada el 10 de enero de 2005, por el Juez Undécimo de lo Pernal de Pichincha, dentro de la causa No. 05-05, en contra de LEONARDO FAVIO ROSERO MINAYA, imputado en el juicio penal por asesinato.

SEXTO.- El recurso de habeas corpus se fundamenta en que no existe boleta constitucional de encarcelamiento y, que al tratarse de un menor de edad, se ha violado el Art. 24 numeral 10 de la Constitución cuyo texto reza: "Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento". Al respecto, la Sala observa que, aún con anterioridad a la interposición del recurso constitucional (23 de febrero de 2005) ya se libró la respectiva boleta de encarcelamiento en contra del recurrente (10 de enero de 2005), por haberse instaurado el respectivo proceso penal; sin que, por otro lado, conste de autos ninguna prueba que determine que Leonardo Favio Rosero Minaya sea menor de edad.

Por las consideraciones expuestas, la PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la Resolución del señor Alcalde de Santo Domingo de lo Colorados; en consecuencia, se niega el recurso de hábeas corpus solicitado a favor de Leonardo Favio Rosero Minaya.

2.- Devolver el expediente a la Alcaldía de Origen, para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y Publíquese."

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Presidente de Sala; Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala, a los veintinueve días del mes de marzo de dos mil seis.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.