

REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



Suplemento del Registro Oficial

Año I- Quito, Jueves 20 de Septiembre de 2007 - N° 174



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



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año I -- Quito, Jueves 20 de Septiembre del 2007 -- N° 174

DR. RUBEN DARIO ESPINOZA DIAZ
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional
1.700 ejemplares -- 64 páginas -- Valor US\$ 1.25

SUPLEMENTO

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION LEGISLATIVA		28-257	Proyecto de Ley Reformatoria a la Ley de Regulación del Costo Máximo Efectivo del Crédito 5
EXTRACTOS:		28-258	Proyecto de Ley Reformatoria a la Ley de Migración 6
28-251	Proyecto de Ley Reformatoria a la Ley de Turismo 3		
28-252	Proyecto de Ley Reformatoria a la Ley Forestal y de Conservación de Areas Naturales y Vida Silvestre 3	TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
28-253	Proyecto de Ley Reformatoria a la Ley Orgánica de la Función Judicial 3	RESOLUCIONES:	
28-254	Proyecto de Ley de Régimen Especial de Seguridad Social para las Amas de Casa que Realizan Trabajo Doméstico no Remunerado 4	PRIMERA SALA:	
28-255	Proyecto de Ley Reformatoria a la Ley de Regulación del Costo Máximo Efectivo del Crédito 4	0644-06-RA	Revócase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo constitucional propuesto por el abogado Robert Joseph Taipe Guaita 6
28-256	Proyecto de Ley Reformatoria a la Ley Orgánica de la Función Legislativa 5	1200-06-RA	Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo presentada por el señor Luis Alberto Polo Zambrano y otra 9
		1263-06-RA	Revócase la resolución venida

en

grado y niégase la acción de amparo
presentada por el señor Leonardo René
Lara Llumigusin 11
.....
Págs.

0350-07-RA Confírmase la resolución venida
en
grado y niégase la acción de amparo
presentada por el señor Sandro Elías
Manzo Barahona 13

0446-07-RA Ratifícase la resolución venida en
grado y concédese la acción de amparo
presentada por el señor José Danilo
Castro Rodríguez y otros 15

SEGUNDA SALA:

0503-2005-RA Confírmase la resolución
adoptada
por el Juzgado Séptimo de lo Civil de
Tungurahua y niégase el amparo
solicitado por el señor Germán Gustavo
Camacho Rodríguez 17

117-06-RA Confírmase la resolución adoptada
por
el Tribunal de instancia y acéptase la
acción de amparo constitucional
propuesta por Sandra Yerena Morán
Bravo 20

0203-2006-RA Confírmase la decisión del
Juez
Sexto de lo Civil de Pichincha y niégase el
amparo solicitado por María Narcisca
Guerrero Díaz 22
.....

0263-2006-RA Confírmase la resolución
adoptada
por el Juez Quinto de lo Civil de
Chimborazo y niégase el amparo
solicitado por Jeoffre Chiguano Ontaneda 23

0550-2006-RA Confírmase la resolución
adoptada
por el Juez de instancia y recházase la
acción de amparo constitucional
interpuesta por el doctor Jaime Chimbo
Iturralde, procurador judicial de los ex
profesores nocturnos de diferentes
provincias del país 26

0800-2006-RA Confírmase la resolución
adoptada
por el Juez de instancia y niégase el
amparo solicitado por el Ing. Miguel
Bowen Bowen 29

0001-2007-AI Confírmase la decisión del
Juez
Décimo Séptimo de lo Civil de Pichincha y
concédese el recurso de acceso a la

005-2007-HD Declárase la improcedencia del
recurso de hábeas data interpuesto por el
señor Wimper Fidel Romero Bastidas 33

0013-2007-RS Ratifícase la resolución venida
en grado y niégase el recurso de apelación
interpuesto por el señor Ing. Jorge Bailón
Abad y otro 35

0124-2007-HC Deséchase el recurso de apelación
presentado por el abogado César Alberto
Demera Santos y otro 38
Págs.

0133-2007-HC Revócase la resolución
emitida
por el Ab. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de la
I. Municipalidad de Guayaquil y concédese
el recurso de hábeas corpus interpuesto por
el señor José Vicente de Ycaza Flor 38

0142-2007-HC Confírmase la resolución
emitida
por la Lcda. Margarita Carranco, Segunda
Vicepresidenta del Concejo del Distrito
Metropolitano de Quito y niégase el recurso
de hábeas corpus propuesto a favor de
Kléber Geovanny Quiroga Riofrío 41

0167-2007-RA Confírmase la resolución
adoptada
por el Juzgado Segundo de lo Penal de
Pichincha y niégase el amparo solicitado
por el Coronel de Policía de E.M. Gerardo
Ramiro Zapata Pacheco 44
.....

0522-2007-RA Confírmase la
resolución
adoptada por el Juez Segundo de lo Civil de
Guayaquil y concédese el amparo solicitado
por el Cap. Kurt Maier Nilsson, Gerente
General de la Compañía de Transportes
Marítimos Bolivarianos S. A.
(TRANSMABO) y otro 50

0842-2007-RA Confírmase la
resolución
expedida por el Juez de instancia y
deséchase la acción de amparo incoada por
el Ing. Alberto Federico Lenk Robicek, por
improcedente 53

TERCERA SALA:

0809-2005-RA Confírmase la resolución dictada
por el Juez Décimo Primero de lo Civil de
Chimborazo y concédese el amparo
solicitado por Juan Felipe Salazar Loroña 57
...

0876-2005-RA Confírmase la resolución subida en grado y niégase el amparo solicitado por la Ing. Eddna Karina Varela Guerrón 59

0059-2006-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y concédese la acción de amparo constitucional propuesta por la Dra. Silvia Ramón Espinoza 61

0296-2006-RA Revócase la resolución adoptada en el voto de mayoría de la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo y niégase la acción de amparo constitucional planteada por el Ing. Byron Oña González, Gerente General de la Empresa INDUVALLAS Cía. Ltda. 63

CONGRESO NACIONAL

EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY ART. 150 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

NOMBRE: "REFORMATORIA A LA LEY DE TURISMO".

CODIGO: 28-251

AUSPICIO: H. RAUL ILAQUICHE LICTA

COMISION: DE LO ECONOMICO, AGRARIO, INDUSTRIAL Y COMERCIAL.

INGRESO: 28-08-2007.

FECHA DE DISTRIBUCION: 31-08-2007.

FUNDAMENTOS:

El Ecuador posee innumerables zonas ecológicas de gran atractivo turístico, que se destacan por su variada cultura y gran biodiversidad. Desde el año 2001, el turismo ocupa el cuarto renglón de divisas, luego de las exportaciones del petróleo, remesas de emigrantes y banano.

OBJETIVOS:

El turismo comunitario es totalmente novedoso y diferente; comunidades rurales, pueblos y nacionalidades indígenas comparten sus hogares con los turistas y permiten conocer a fondo sus costumbres, su diario vivir y sus conocimientos ancestrales. Son necesarios para que florezcan las actividades turísticas en los países que se encuentran en vías de desarrollo. Es fundamental que los beneficios de estos proyectos favorezcan por igual a las comunidades y a la industria turística. A través de los proyectos de turismo comunitario se propende disminuir un gran porcentaje de la pobreza que acecha a las comunidades.

CRITERIOS:

El turismo no debe contemplarse como un enemigo del medio ambiente sino, al contrario, como su aliado, pues su preservación y del patrimonio son una condición para su rentabilidad comunitaria. El turismo comunitario es una actividad que fomenta el trabajo en grupo permitiendo la creación de estructuras económicas y sociales dentro de sus localidades.

f.) Dr. Pepe Miguel Mosquera Murillo, Secretario General del Congreso Nacional.

CONGRESO NACIONAL

EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY ART. 150 DE LA CONSTITUCION POLITICA

NOMBRE: "REFORMATORIA A LA LEY FORESTAL Y DE CONSERVACION DE AREAS NATURALES Y VIDA SILVESTRE"

CODIGO: 28-252.

AUSPICIO: H. RAUL ILAQUICHE LICTA.

COMISION: DE SALUD, MEDIO AMBIENTE Y PROTECCION ECOLOGICA.

INGRESO: 28-08-2007.

FECHA DE DISTRIBUCION: 31-08-2007.

FUNDAMENTOS:

El territorio ecuatoriano es recorrido en sentido Norte-Sur por la Cordillera de Los Andes, que forma la llamada "Avenida de los volcanes", rodeada por los páramos ecuatorianos, que es una zona ideal para el nacimiento del agua, que se ha visto desprotegida. La décima parte del territorio del país, es decir 27.000 kilómetros cuadrados, es páramo o está cubierto de vegetación seca, caracterizada por almohadillas y plantas gramíneas, por lo que es necesario conservarlas intactas.

OBJETIVOS:

La falta de conciencia y la carencia de políticas de conservación integral del ecosistema han hecho que estos recursos naturales vayan deteriorándose cada vez más, por lo que, con la creación de un marco jurídico, se generará conciencia en la toma de decisiones de los gobiernos y de la población sobre la protección de las fuentes de agua en las partes altas. Esta es una medida que se debe tomar inmediatamente si se quiere tener líquido vital para las futuras generaciones.

CRITERIOS:

Los páramos constituyen un ecosistema de almacén y distribución natural de agua que luego es usada para riego,

agua potable e hidroelectricidad. Los suelos de los páramos son una esponja natural, pero al ser compactada no recobra sus propiedades; las quemadas y los pisoteos del ganado alteran sus propiedades y se pierde su capacidad de almacenamiento de agua.

f.) Dr. Pepe Miguel Mosquera Murillo, Secretario General del Congreso Nacional.

CONGRESO NACIONAL

EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY ART. 150 DE LA CONSTITUCION POLITICA

NOMBRE: "REFORMATORIA A LA LEY ORGANICA DE LA FUNCION JUDICIAL".

CODIGO: 28-253.

AUSPICIO: H. CARLOS GUANOTASIG FAZ.
COMISION: DE LO CIVIL Y PENAL.

INGRESO: 28-08-2007.

FECHA DE DISTRIBUCION: 31-08-2007.

FUNDAMENTOS:

Los notarios, registradores de la propiedad y mercantiles, son funcionarios judiciales por mandato legal, designados por las cortes superiores de cada Distrito y el pago de sus servicios que prestan a la colectividad deben ser establecidos a través de tasas judiciales, previamente establecidas, a fin de que no se perjudique a los usuarios.

OBJETIVOS:

El ejercicio de estos cargos, los titulares los llevan como negocio propio, motivo por el cual, es necesario establecer una normativa clara y precisa que regule el trabajo de estos funcionarios, que garantice eficiencia en el servicio hacia los usuarios, el pago de tasas claramente señaladas. Es imprescindible que se establezcan requisitos mínimos para optar por estos cargos y que los candidatos se sometan a un concurso público de merecimientos y oposición.

CRITERIOS:

Es conveniente normar adecuadamente, para que los recursos económicos que generan la prestación de un servicio judicial, vayan en beneficio de todos los ciudadanos del país y que no sirvan únicamente para el enriquecimiento personal de los notarios, registradores de la propiedad y mercantiles.

f.) Dr. Pepe Miguel Mosquera Murillo, Secretario General del Congreso Nacional.

CONGRESO NACIONAL

EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY ART. 150 DE LA CONSTITUCION POLITICA

NOMBRE: "DE REGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS AMAS DE CASA QUE REALIZAN TRABAJO DOMESTICO NO REMUNERADO".

CODIGO: 28-254.

AUSPICIO: H. MARCELO CABEZAS MOREANO.

COMISION: DE GESTION PUBLICA y UNIVERSALIZACION DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

INGRESO: 29-08-2007.

FECHA DE DISTRIBUCION: 03-09-2007.
FUNDAMENTOS:

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en su artículo 11 estableció la obligación de que los estados adopten las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra las mujeres en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres los mismos derechos, especialmente el derecho a igual remuneración, a iguales prestaciones, a igualdad de trato con respecto al trabajo.

OBJETIVOS:

Se requiere de un cuerpo legal debidamente estructurado y financiado con el aporte solidario de los afiliados, empleadores y el Estado, que garanticen el derecho humano fundamental a la seguridad social de las amas de casa.

CRITERIOS:

En el Ecuador existen miles de amas de casa que no gozan del derecho a la seguridad social, por lo que es vital proporcionar esta prestación a este grupo marginado que realiza un aporte importante para el desarrollo económico, social y cultural del país.

f.) Dr. Pepe Miguel Mosquera Murillo, Secretario General del Congreso Nacional.

CONGRESO NACIONAL

EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY ART. 150 DE LA CONSTITUCION POLITICA

NOMBRE: "REFORMATORIA A LA LEY DE REGULACION DEL COSTO MAXIMO EFECTIVO DEL

CREDITO”.

CODIGO: 28-255.**AUSPICIO:** H. MARCELO CABEZAS MOREANO.**COMISION:** DE LO TRIBUTARIO, FISCAL Y BANCARIO.**INGRESO:** 29-08-2007.**FECHA DE DISTRIBUCION:** 03-09-2007.**FUNDAMENTOS:**

En la actualidad, las instituciones financieras otorgan créditos según cada necesidad; las tasas promedio ponderadas para cada segmento de crédito, constituyen las tasas activas referenciales. Si bien existen techos fijados por el organismo competente en base a la ley aprobada por la Legislatura, esto no ha reducido, efectivamente, el costo del crédito en el Ecuador y en la mayoría de los casos más bien los ha aumentado.

OBJETIVOS:

Existe la necesidad de legislar en función de los intereses de todos los ecuatorianos, reduciendo efectivamente el costo del crédito, fijando techos que disminuyan, acorde a la realidad económica del país, los cobros de la banca por concepto de servicios e intereses, proponiendo a la reactivación de la economía social.

CRITERIOS:

El público en general, debe contar con un crédito conveniente, el cual permita crecer económicamente en función de su trabajo o, y no solo los réditos de su esfuerzo sean dirigidos a cubrir las tarifas y tasas que cobran los bancos por concepto de comisiones e intereses.

f.) Dr. Pepe Miguel Mosquera Murillo, Secretario General del Congreso Nacional.

FECHA DE DISTRIBUCION: 05-09-2007.**FUNDAMENTOS:**

El segundo inciso del artículo 140 de la Constitución Política de la República, determina que las atribuciones del Congreso Nacional, que no requieran de la expedición de una ley, se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones. Sin embargo, a lo largo del Título III de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, no se hace mención a la constitucionalidad y legalidad que deben tener los acuerdos o resoluciones aprobados por la Legislatura.

OBJETIVOS:

El Congreso Nacional no puede seguir aprobando acuerdos o resoluciones que no tiene el menor efecto jurídico; es necesario elevar el nivel de las actuaciones legislativas con proyectos de resolución o acuerdos que tengan el debido sustento constitucional y legal y que las decisiones sean justas y transparentes.

CRITERIOS:

La variedad de acuerdos o resoluciones que presentan los diputados sobre diferentes asuntos, que en su mayoría evidencian problemas sociales y económicos, caen en el sensacionalismo y oportunismo, siendo imprescindible que tales actos deban ser lo suficientemente estructurados, basados en disposiciones constitucionales y legales.

f.) Dr. Pepe Miguel Mosquera Murillo, Secretario General del Congreso Nacional.

CONGRESO NACIONAL**EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY
ART. 150 DE LA CONSTITUCION POLITICA****NOMBRE:** “REFORMATORIA A LA LEY DE REGULACION DEL COSTO MAXIMO EFECTIVO DEL CREDITO”.**CODIGO:** 28-257.**AUSPICIO:** H. JOSE BOLIVAR CASTILLO.**COMISION:** DE LO TRIBUTARIO, FISCAL Y BANCARIO.**INGRESO:** 30-08-2007.**FECHA DE DISTRIBUCION:** 05-09-2007.**CONGRESO NACIONAL****EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY
ART. 150 DE LA CONSTITUCION POLITICA****NOMBRE:** “REFORMATORIA A LA LEY ORGANICA DE LA FUNCION LEGISLATIVA”.**CODIGO:** 28-256.**AUSPICIO:** H. ANGEL VILEMA.**COMISION:** DE LO CIVIL Y PENAL.**INGRESO:** 30-08-2007.

FUNDAMENTOS:

La Ley de Regulación del Costo Máximo Efectivo del Crédito, no ha producido los efectos que la ciudadanía reclama, y más bien ha significado que, tanto los límites de las tasas activas de interés, como de las tarifas por los servicios bancarios suban aún por arriba del ya injusto y especulativo nivel en el que se encontraban.

OBJETIVOS:

Es fundamental reformar la citada ley para interpretar el sentir general de un pueblo sometido al abuso sin control de quienes cumplen una tarea tan importante como la intermediación financiera. Es necesario eliminar el sistema de segmentación del crédito, que se presta al abuso y manipulación en el cobro de tasas, y reformar el sistema de cálculo del máximo de la tasa de interés activa efectiva, que será igual a la tasa promedio ponderada del sistema, multiplicada por un factor constante (1.15). A este procedimiento deberá incorporarse el mecanismo del "anclaje" para la regulación automática de tasas efectivas activas y pasivas.

CRITERIOS:

Estas medidas permitirán reducir el costo de los servicios financieros, favorecer el ahorro nacional, promover la inversión, reactivar la producción nacional, corregir las distorsiones de un mercado oligopólico, dominado por un grupo financiero que ha usufructuado de una tasa de interés demasiado alta para una economía dolarizada.

f.) Dr. Pepe Miguel Mosquera Murillo, Secretario General del Congreso Nacional.

distintos momentos históricos, y desde diversos países. Hacia nuestro territorio, especialmente en la actualidad con los conflictos políticos, sociales y económicos de las naciones vecinas. Lamentablemente, hay un conglomerado social que ha venido a delinquir en nuestro país, pasando por encima del control de las autoridades encargadas de velar por el orden y seguridad.

OBJETIVOS:

Es importante que la sociedad exija al Estado Ecuatoriano, políticas de control de la afluencia masiva de extranjeros ilegales que, pese a lo establecido en las leyes ecuatorianas han tratado de toda manera de permanecer sin cumplir con los requisitos necesarios para ello. El proyecto pretende añadir dentro del articulado una norma que en la práctica sea de utilidad para las autoridades y entes de control.

CRITERIOS:

Si bien la mayoría de los flujos migratorios entre las naciones, es producto de la pobreza en los países de origen, la migración tiene otros factores relacionados con las condiciones culturales y políticas, y en función de las transformaciones productivas vinculadas a la desvalorización de la fuerza laboral, el reordenamiento de la jerarquía de salarios, el deterioro de los servicios básicos, y en muchos casos el aumento de los conflictos sociales.

f.) Dr. Pepe Miguel Mosquera Murillo, Secretario General del Congreso Nacional.

Quito, D. M., 5 de septiembre del 2007

CONGRESO NACIONAL**EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY
ART. 150 DE LA CONSTITUCION POLITICA**

NOMBRE: "REFORMATORIA A LA LEY DE MIGRACION"

CODIGO: 28-258.

AUSPICIO: H. HOLGER MAROTO CARRASCO.

COMISION: DE LO TRIBUTARIO, FISCAL Y BANCARIO.

INGRESO: 30-08-2007.

FECHA DE DISTRIBUCION: 05-09-2007.

FUNDAMENTOS:

El fenómeno de la migración internacional en el Ecuador se presenta como un proceso que ha experimentado, en

No. 0644-06-RA

**LA PRIMERA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el No. 0644-06-RA

ANTECEDENTES

El abogado Robert Joseph Taipe Guaita compareció ante el señor Juez de lo Segundo de lo Penal del Guayas y dedujo acción de amparo constitucional en contra de los señores Rector de la Universidad de Guayaquil y Decano de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad de Guayaquil, en la cual solicitó que se ordene al señor Rector de la Universidad de Guayaquil emita su nombramiento de Asistente de Coordinación de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil. En su libelo, manifestó, en lo principal, lo siguiente:

Que por tres años desempeñó el cargo de Asistente de Coordinación en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil, con la venia del señor Abogado Alfredo Ruiz Guzmán, Decano de la Facultad de Jurisprudencia, mediante contratos celebrados con el Rector de la Institución. Que mediante oficio No. 39-R-2002, de fecha 25 de enero del 2002, el señor Rector Abogado León

Roldós Aguilera y representante legal de la Universidad de Guayaquil, determinó que a todo el personal no docente de la Universidad de Guayaquil se debe legalizar en su estabilidad si sus contratos tienen más de tres años. Que el señor Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil, se niega a legalizar su estabilidad laboral, violentando el Art. 35 de la Constitución Política del Estado. Que fundamentado en el Art. 95 de la Constitución Política del Estado, interpuso acción de amparo constitucional y pidió que se ordene al señor Rector de la Universidad de Guayaquil emita a su favor el nombramiento de Asistente de Coordinación de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil.

En la audiencia pública, el actor, se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. Por su parte, el señor abogado Juan Vareles Cabrera, que intervino a nombre de su defendido el señor Decano de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad de Guayaquil, manifestó que dentro de las funciones del Decano no consta la de otorgar nombramientos al personal docente, administrativo ni de servicio, de conformidad con lo que señala el Estatuto Orgánico de la Universidad de Guayaquil, siendo el señor Rector la autoridad nominadora de la Institución. Que el recurrente suscribió por primera vez el contrato en junio del 2003, lo que no obliga a que la próxima autoridad acate lo dispuesto en el oficio No. 39-R-2002 suscrito por el abogado León Roldós Aguilera. Que la Universidad de Guayaquil, como ente autónomo tiene que cumplir lo señalado en el contrato. Que la partida con la cual se contrató al abogado Taipe, es la No. 510015, que corresponde al Rectorado de la Universidad y no a la de remuneraciones, que es utilizada para distintas contrataciones, entre otras, para personal con carácter eventual. Que el recurso aparentemente trata sobre un problema legal, que tiene expresas instancias, ya sea ante un Tribunal contencioso administrativo o ante un juzgado laboral. El abogado defensor del señor Rector de la Universidad de Guayaquil, negó los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. Que el señor juez es incompetente para conocer el caso, ya que el abogado Robert Joseph Taipe Guaita, fue empleado administrativo, amparado por la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. Que la acción de amparo se basa en el oficio 39-R-2002, de fecha 25 de enero del 2002, suscrito por el abogado León Roldós Aguilera, Rector de la Universidad de Guayaquil a esa fecha, disposición que no tiene obligación de cumplirla el actual señor Rector.

El señor Juez Segundo de lo Penal del Guayas resolvió declarar sin lugar el recurso de amparo deducido por el abogado Robert Joseph Taipe Guaita.

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

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- La presente acción se ha sometido al trámite previsto en la Ley de Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial No. 99 del 2 de julio de 1997, habiéndose observado en su sustanciación, todas las solemnidades de ley y todo cuanto conforme al Art. 95 de la

Constitución Política del Estado, por lo que se declara la validez de lo actuado.

SEGUNDA.- La Sala se encuentra investida de autoridad para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen el Art. 95 y número 3 del Art. 276 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

TERCERA.- El objetivo de la acción de amparo constitucional, en lo sustancial, se circunscribe a la tutela judicial efectiva que permite a los jueces tomar medidas preventivas, suspensivas o reparadoras en aras de evitar, cesar o remediar de manera inmediata un acto u omisión ilegítimos provenientes de autoridades de la administración pública, que de manera inminente puedan causar o causen daño grave o irreparable que viole o puede violar garantías primigenias inherentes a los seres humanos, consagradas en la Constitución Política o en convenios internacionales de los cuales el Ecuador es signatario. De lo expuesto fluye que para que proceda esta acción, es imperativo que concurren tres requisitos esenciales a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que el acto viole cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) Que constituya inminente amenaza de causar grave daño.

CUARTA.- En la especie, el accionante solicitó que se disponga al señor Rector de la Universidad de Guayaquil que emita su nombramiento de Asistente de Coordinación de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil, por lo cual presentó su demanda en contra de los señores Rector de la Universidad de Guayaquil y Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil; a manera de antecedente el recurrente señaló que por tres años desempeñó el cargo de Asistente de Coordinación en la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil; que mediante oficio No. 39-R-2002 de 25 de enero del 2002, el señor Rector y representante legal de la Universidad de Guayaquil, determinó que a todo el personal no docente de la Universidad de Guayaquil se debe legalizar en su estabilidad si sus contratos tienen más de tres años; y sin embargo de ello, el Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil, se ha negado a legalizar su estabilidad laboral, violentando el Art. 35 de la Constitución Política del Estado. Consta del expediente a fojas 5 el oficio No. 39-R-2002, de fecha 25 de enero del 2002, suscrito por el señor Abogado León Roldós Aguilera, Rector de la Universidad de Guayaquil, y remitido a la Jefatura de la División de Personal, mismo que sirve de sustento al reclamo del accionante, en el que se señala: **“Hay un compromiso de legalizar la estabilidad del personal no docente que tiene más de 3 años de contrato. Quiero cumplir ese compromiso en el primer trimestre del año. Ruego que un grupo de trabajo de la Dirección Financiera y de la División de Personal elabore un listado de cargos de las personas que están en el caso, para proceder a hacer las reformas que sean necesarias, en el supuesto de que no haya partida propia a fin de que luego se dé la respectiva formalización ...”**; y consta también el oficio del 22 de abril del 2002, por el cual el señor Rector dispuso al Jefe de Personal que en la medida en que vayan cumpliendo los tres años, en el mes siguiente, deben irse legalizando la situación de nombramiento del personal no docente contratado”.

QUINTA.- Visto así el asunto, podemos establecer que la demanda se contrae a impugnar la omisión en la que había incurrido el actual señor Rector de la Universidad de Guayaquil y el señor Decano de la Facultad de Jurisprudencia de esta misma Universidad, Abogado Alfredo Ruiz Guzmán, al no haber dado cumplimiento a lo señalado en el oficio de fecha 22 de abril del 2002; al respecto, cabe analizar que el accionante ingresó a laborar en la Universidad el día 1 de marzo del 2003, con contrato en calidad de Asistente de Coordinación en la Facultad de Jurisprudencia.

SEXTA.- Del riguroso y extensivo examen de todas y cada una de las piezas procesales incorporadas a la presente causa se desprende que la aseveración formulada por la accionante, que en ningún momento fue desmentida. Asimismo consta que al compareciente no se le contrató inicialmente bajo la modalidad de contrato ocasional, conforme a la Ley de Servicios Personales por Contrato, que en su Art. 2 hacía alusión a que su duración era por el período de noventa días, por una sola vez en cada ejercicio económico, y cuya renovación era posible únicamente en cada ejercicio económico; y según la actual Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa la naturaleza de esta modalidad contractual se circunscribe a atender la necesidad de trabajo temporal, quedando prohibida de manera expresa su renovación en el siguiente ejercicio fiscal; y, en lo fundamental, no es aplicable para el tipo de actividad desempeñada por la accionante, en su condición de Asistente de Coordinación en la Facultad de Jurisprudencia de la Institución, y por existir continuidad en la relación establecida, puesto que el accionante ha venido laborando ininterrumpidamente por cerca de tres años, desde el día 1 de marzo del 2003, consecuentemente, la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil desvirtuó la naturaleza de esta clase de contratos, sentido en el cual se ha pronunciado el señor Procurador General del Estado en consultas formuladas por la Unidad Ejecutora ORI, ante casos similares, pronunciamiento que ha sido recogido por la Primera Sala en los casos Nros. 0375-2003-RA, 409-05, y 0097-05, y en los casos resueltos por el Pleno del Tribunal Constitucional Nos. 0769-2003-RA; 0676-2003-RA; 0787-2003-RA; que constituyen un precedente constitucional que guía el accionar de los jueces constitucionales en casos similares, y que permite poner en práctica el principio y el derecho a la igualdad previsto en el numeral 3 del Art. 23 de la Constitución de la República.

SÉPTIMA.- Al analizar los memoriales adjuntos al presente expediente constitucional no se ha encontrado una declaración o exposición en estricto derecho, clara y concisa, de parte del órgano judicial inferior, en la que se expongan los fundamentos jurídicos que motivaron a que se conculque el legítimo derecho constitucional al trabajo del recurrente, todo esto es contrario a lo dispuesto en el número 13 del Art. 24 de la Constitución, que prescribe claramente que **“Todas las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deben ser motivadas y que para tal motivación se deben enunciar las normas o principios jurídicos en que se fundamente la decisión y que se explique la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.”** Se desprende de autos que se ha violado dicha disposición de la Ley Suprema.

NOVENA.- El abogado defensor del señor Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil, alegó que la acción propuesta debe ser inadmitida porque se basa en el oficio 39-R-2002, de fecha 25 de enero del 2002, suscrito por el abogado León Roldós Aguilera, Rector de la Universidad de Guayaquil a esa fecha, disposición que no tenía obligación de cumplirla el actual señor Rector. El efecto vinculante de una relación laboral no se determina, en este tipo de escenarios corporativos, en función de individualidades. Sin embargo de fojas 29 del presente expediente constitucional consta el Oficio 1822-04 de fecha 28 de julio del 2004, por medio de la cual, el Jefe de Personal de la Universidad de Guayaquil, se dirigió al entonces señor Rector de la citada institución para comunicarle lo siguiente **“Mediante oficio No. 14-AD, la Facultad de Jurisprudencia, solicita la emisión de nombramiento para el señor AB. ROBERT TAIPE GUAYTA, Asistente de Coordinación, que se encuentra inmerso en la resolución constante en el oficio No. 163-SC-P, por lo que se sugiere la creación de la respectiva partida presupuestaria”**. Es decir, las mismas autoridades que hoy se oponen a que se extienda el nombramiento respectivo al accionante, fueron las que en su momento pidieron que el Rectorado de la Universidad de Guayaquil creara dicha partida, por lo expuesto, resulta evidente que en el presente caso ha existido un doble discurso manifiesto de las autoridades de la Facultad de Jurisprudencia de esta Universidad que se opone al principio constitucional determinado en el Art. 79 de la Ley Suprema y que se refiere a la obligatoriedad de estos organismos a rendir cuentas a la sociedad en base a los mecanismos de evaluación y acreditación educativa superior y que por lo tanto le prohíben a las autoridades universitarias a contratar personal administrativo y docente, únicamente en función de sus temporales acuerdos políticos o de otra naturaleza, sin embargo, ya que han inobservado la ley, y han procedido a reglar la contratación de su personal de una manera por demás asombrosa, ahora deben honrar esos compromisos, pues los derechos de los trabajadores son inalienables.

DÉCIMA.- Esta Sala del máximo organismo de justicia y control constitucional del Ecuador, estima necesario, recordar que el Art. 35 de la Constitución prescribe claramente que **“El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia”**. El trabajo es objeto de protección jurídica. Esta protección se otorga de acuerdo con la naturaleza del trabajo y atendiendo al carácter del trabajador. Igualmente debe preservarse la dignidad del trabajador, considerada como necesidad de respeto a su persona y proporcionarle los medios necesarios para la elevación del nivel cultural, social y material, propios y de la familia. Para Krotoschi el derecho del trabajo está constituido por los principios y las normas jurídicas, destinadas a regir la conducta humana en un sector determinado de la vida social, el que se limita a trabajo prestado por trabajadores, al servicio de empleadores, comprendiendo todas las consecuencias que nacen de esta relación.

DÉCIMA.- El derecho del trabajo está constituido por las instituciones y normas jurídicas que regulan la relación

entre trabajadores y empleadores, ampliando su ámbito a diversos aspectos que tienen su origen en la relación de trabajo. Es un criterio generalizado que los derechos de los trabajadores son irrenunciables, y ese es precisamente uno de los aspectos medulares en que se centra el debate ideológico que prima en los centros de educación superior del país y del mundo, y por lo tanto inadmitir la presente acción bajo el argumento previamente invocado constituiría una palmara inobservancia a los derechos de los trabajadores del país.

DÉCIMA PRIMERA.- Finalmente, esta Sala del Tribunal Constitucional, exhorta a las máximas autoridades de las diversas unidades académicas de las Universidades del país, a no inobservar e irrespetar el ordenamiento jurídico vigente y a proceder a contratar al personal administrativo, de servicio, y a su planta docente en base a la meritocracia y no a conveniencias políticas, ya que eso es precisamente lo que han dado lugar a que posteriormente se admitan las acciones de amparo propuestas por quienes, en un momento fueron amigos o socios, pero que por razones inciertas, pasan a convertirse en parte de la oposición a las mismas administraciones que les han concedido prebendas en aras de mantenerse en el poder.

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

RESUELVE

- 1.- Revocar la resolución del juez de instancia; y, en consecuencia, se concede el amparo constitucional propuesto por el abogado Robert Joseph Taipe Guaita
- 2.- Devolver el expediente al juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y publíquese.-

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

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

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

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Ruth Seni Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Freddy A. Donoso P., Magistrados de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los cinco días del mes de septiembre de dos mil siete.-
LO CERTIFICO.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de septiembre del 2007.-
f.) Secretaria de la Sala.

Quito, D.M., 5 de septiembre del 2007

No. 1200-06-RA

Magistrado ponente: Doctor Alfonso Luz Yunes

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1200-06-RA**

ANTECEDENTES

Los señores Luis Alberto Polo Zambrano y Ana Parrales Poveda, en sus calidades de Presidente y Secretaria de Comunicaciones de la Federación Provincial de Artesanos de la provincia del Guayas, comparecieron ante el señor Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil y dedujeron acción de amparo constitucional en contra del señor Subsecretario de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, en la cual impugnaron el acto administrativo contenido en la resolución s/n dictada el día 3 de julio del 2006. En su libelo, en lo principal, manifestaron lo siguiente:

Que el Directorio de la Federación Provincial de Artesanos del Guayas, que estuvo presidida por la señora Rosa Cordero de Elizalde, quien conjuntamente con otros artesanos, fue legalmente elegida para un periodo de dos años contados a partir de mayo del 2004, hasta mayo del 2006, fue inscrito en la Dirección de Empleo y Recursos Humanos de la Subsecretaría del Ministerio del Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, en consideración a que el Consejo Ejecutivo que presidió la señora Cordero de Elizalde cumplió con toda la normativa legal establecida en los Estatutos Sociales de la Federación Provincial de Artesanos de la provincia del Guayas, vigente a la fecha.

Que la Presidenta de la Federación por mandato de la Asamblea General Ordinaria de la Federación Provincial realizada el día 9 de febrero del 2006, convocó al IX Congreso Ordinario de la Federación Provincial, para el día 14 de febrero del 2006, con el objeto de elegir el nuevo Consejo Ejecutivo de la Federación Provincial, procedimiento en el que se observó lo que señala el, letra b) del Art. 8 de los Estatutos vigentes de la Federación Provincial de Artesanos del Guayas.

Que el 26 de febrero del 2006, el Director de Empleo y Recursos Humanos del Ministerio del Trabajo, el día 16 de febrero del 2006, deja sin efecto la inscripción del Directorio de la Federación Provincial de Artesanos de la provincia del Guayas.

Que la señora Cordero de Elizalde presentó la impugnación por la vía del amparo constitucional, el que se encuentra para ser resuelto por el Tribunal Constitucional.

Que la convocatoria al IX Congreso Ordinario de la Federación Provincial de Artesanos del Guayas, continuó con su trámite legal, designando al nuevo Consejo Ejecutivo de la Federación, siendo nombrados como Presidente y Secretario de dicho Consejo.

Que tuvieron conocimiento de que un grupo de personas, algunas de ellas atribuyéndose representaciones de gremios que no son miembros de la Federación Provincial de Artesanos del Guayas, con el aval del Subsecretario del Trabajo, se reunieron ilegalmente en un lugar ajeno a las oficinas de la Federación Provincial y procedieron a

repartirse las dignidades del Consejo Ejecutivo de la Federación de Artesanos del Guayas, designando como Presidente al señor Carlos Efraín Reyes Gallegos.

Que esta ilegal Directiva, antes de que sus miembros se hayan posesionado, es anotada en la Dirección de Empleo y Recursos Humanos de la Subsecretaría del Ministerio del Trabajo y Empleo del Litoral y de Galápagos, el 25 de abril del 2006, "oficio No. 212-SERH-06".

Que esta pseudo Directiva invitó a la posesión de los designados a la Sesión Solemne a llevarse a cabo el 1 de mayo del 2006, lo que evidencia la mala fe y la "componenda existente entre funcionarios de esa Subsecretaría y el grupo de personas que pretende tomarse la Federación".

Que al solicitar el registro del Consejo Ejecutivo legalmente elegido, se les niega y se les pone en conocimiento que ha sido registrado e inscrito en los libros de la Dirección de Empleo y Recursos Humanos, el Consejo Ejecutivo presidido por el señor Carlos Reyes Gallegos.

Que un grupo de artesanos representantes de gremios filiales de la Federación Provincial de Artesanos Profesionales del Guayas, presentan la reclamación administrativa ante el Director de Empleo y Recursos Humanos de la Subsecretaría del Ministerio del Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, la que fue acogida y para resolver lo pertinente se solicita informes tanto al Departamento de Desarrollo Artesanal de la Dirección Regional de Empleo y Recursos Humanos, como al Jefe de Asesoría Jurídica de la Subsecretaría del Ministerio del Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos.

Que los funcionarios referidos, señalan que de las 21 instituciones cuyos delegados asistieron al "fraudulento Congreso", no tenían la calidad de socios, ni eran filiales de la Federación Provincial de Artesanos Profesionales del Guayas; que ocho organizaciones más no registran ningún expediente en el que se pueda verificar su fecha de ingreso; que en el Acta de Asamblea General que se realizó el 4 de marzo del 2006, constan como delegados de la Sociedad Gremial de Mecánicos "Hijos de Vulcano", Milton Guillén y Jaime Velastegui y de acuerdo a los libros y constancias documentales el presidente del gremio es Eduardo Hernández; que algunos gremios que acreditaron sus representantes para intervenir en la elección del Consejo Ejecutivo, no cumplieron con los requisitos señalados en el artículo 8, literales a), d) y e) del Estatuto de la Federación Provincial de Artesanos del Guayas; que en el supuesto Congreso Nacional no se conformó la Comisión de Organización y Estadísticas, encargada de calificar a los delegados; que no existió el quorum establecido en los artículos 16 y 27, literal b) de los Estatutos; que no consta el Acta de calificación de los delegados al Congreso, lo que pone en duda la idoneidad de éstos para participar en el evento; que en la convocatoria al pseudo Congreso se hace referencia a un inexistente Estatuto de 1996, cuando el vigente es el aprobado mediante oficio No. 006 SDRH-94 el 12 de enero de 1994; que revisados los expedientes de los delegados, la mayoría no cumplen con los requisitos exigidos en el artículo 8, letra d) de los Estatutos.

Que los dos funcionarios recomendaron al Coordinador del Área de Empleo y Recursos Humanos, que era procedente dejar sin efecto el oficio No. 121-SERH-06 de abril del

2006, por el que quedó registrada la Directiva de la Federación Provincial de Artesanos Profesionales del Guayas, que regiría por el período 2006-2008, presidida por el señor Carlos Efraín Reyes Gallegos.

Que el Subsecretario de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, sin tomar en cuenta el contenido de los informes de los señores Jefe del Departamento de Desarrollo Artesanal y Jefe de Asesoría Jurídica de la Subsecretaría del Ministerio del Trabajo, el 3 de julio del 2006, dicta la Resolución sin número en la que rechaza la impugnación presentada. Que el Subsecretario de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, se ha arrogado funciones privativas del Director de Empleo y Recursos Humanos, como lo señala el Acuerdo Ministerial No. 211 que contiene el Reglamento de Aprobación y Registro de las Organizaciones Artesanales y pretende validar actos ilegítimos, como es el reconocimiento institucional a un pseudo Consejo Ejecutivo, violentando la normativa legal que rige la vida institucional de la Federación. Que se pretende perjudicar a los directivos legítimamente elegidos y por tanto verdaderos representantes de la Federación Provincial de Artesanos de la provincia del Guayas.

Que se ha violado los numerales 19, 26 y 27 del Art. 23 y los numerales 11, 14 y 17 del Art. 24 de la Ley Suprema. Que fundamentados en los Arts. 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional interpusieron acción de amparo constitucional y solicitaron se deje sin efecto y se declare sin ningún valor la Resolución sin número dictada por el Subsecretario del Trabajo y Empleo del Guayas y Galápagos, el 3 de julio del 2006.

El señor Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil mediante providencia de 10 de agosto del 2006, convocó a audiencia pública para el día viernes 18 de agosto del 2006, a las 15h30.

El señor Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil resolvió negar el recurso de amparo constitucional propuesto por los señores Luis Alberto Polo Zambrano y Ana Parrales Poveda.

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

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- La presente acción se ha sometido al trámite previsto en la Ley de Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial No. 99 del 2 de julio de 1997, habiéndose observado en su sustanciación, todas las solemnidades de ley y todo cuanto conforme al Art. 95 de la Constitución Política del Estado, por lo que se declara la validez de lo actuado.

SEGUNDA.- La Sala se encuentra investida de autoridad para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen el Art. 95 y número 3 del Art. 276 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

TERCERA.- El objetivo de la acción de amparo constitucional, en lo sustancial, se circunscribe a la tutela

judicial efectiva que permite a los jueces tomar medidas preventivas, suspensivas o reparadoras en aras de evitar, cesar o remediar de manera inmediata un acto u omisión ilegítimos provenientes de autoridades de la administración pública, que de manera inminente puedan causar o causen daño grave o irreparable que viole o puede violar garantías primigenias inherentes a los seres humanos, consagradas en la Constitución Política o en convenios internacionales de los cuales el Ecuador es signatario. De lo expuesto fluye que para que proceda esta acción, es imperativo que concurran tres requisitos esenciales a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que el acto viole cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) Que constituya inminente amenaza de causar grave daño.

CUARTA.- Del prolijo y minucioso examen de todas y cada una de las piezas procesales que se encuentran incorporadas al presente expediente constitucional se desprende que los accionantes, señores Luís Alberto Polo Zambrano y Ana Parrales Poveda, comparecen a un mismo tiempo por sus propios derechos y también como Presidente y Secretaria de Comunicaciones de una organización gremial de la que afirman ser sus representantes.

QUINTA.- De lo precedentemente señalado, esta Sala infiere que la acción propuesta resulta ambigua, imprecisa, inexacta, puesto que consta de autos que quienes tienen legalmente registrada su directiva en la Federación Provincial de Artesanos del Guayas, para el periodo 2006-2008, son los señores Carlos Reyes Gallegos y Luís Eduardo Serrano Mosquera, tal como consta en el oficio No. 212-SERH-06 del 25 de abril del 2006, suscrito por el señor abogado Eduardo González Salas, Subdirector de Empleo y Recursos Humanos del Litoral y Galápagos, registro que se lo realizó luego de haber sido analizada la documentación presentada en cumplimiento a las expresas disposiciones legales contenidas en el Art. 8 del Reglamento de Aprobación y Registro de las Organizaciones Artesanales y todos los informes previos. Asimismo, de los recaudos procesales, se desprende que el señor Subdirector de Recursos Humanos del Litoral y Galápagos, conoció el expediente de impugnación que se empezó a tramitar en base a la petición formulada por los actuales recurrentes, y que procedió a resolver dicho conflicto, en base a las facultades conferidas por el señor Ministro de Trabajo y Empleo a los Subsecretarios de dicha cartera. De la revisión del contenido integral del Art. 8 del Reglamento de Aprobación y Registro de las Organizaciones Artesanales, se determina que no existió inobservancias de parte de funcionario alguno durante la tramitación del expediente de impugnación respecto al registro de la directiva del señor Carlos Reyes Gallegos y la dispuso el señor Subsecretario de Trabajo y Empleo y Recurso Humanos del Litoral y Galápagos. Respecto de la revocatoria de la directiva propiamente, esto, tiene un procedimiento aparte.

Por las consideraciones que anteceden, 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, negar la acción de amparo presentada por los señores Luís Alberto Polo Zambrano y Ana Parrales Poveda.
- 2.- Devolver el expediente al juez de instancia para los fines previstos en la ley. Notifíquese y publíquese.-

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

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

f.) Dr. Freddy A. Donoso P., Magistrado Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Ruth Seni Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Freddy A. Donoso P., Magistrados de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los cinco días del mes de septiembre del 2007.- **LO CERTIFICO.-**

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de septiembre del 2007.-
f.) Secretaria de la Sala.
Quito, 5 de septiembre de 2007

No. 1263-06-RA

Vocal ponente: Dra. Ruth Seni Pinoargote

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 1263-06-RA**

ANTECEDENTES

El señor Leonardo René Lara Llumigusin comparece ante el Juez de lo Civil de Francisco de Orellana y deduce acción de amparo constitucional en contra del H. Tribunal de Disciplina del CP-22, e impugna el acto administrativo expedido el 19 de julio de 2006, por el cual se da la baja de las filas policiales al accionante. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que el martes 13 de junio de 2006, el accionante se encontraba franco, conforme se desprende del Informe 2006-017-AI-CP-022, suscrito por el Capitán de Policía Jaime Vega y de la certificación emitida por el mismo Capitán Vega y el Policía Nacional José Luis Vega Catota; sin embargo, en el acto impugnado se indica que ha cometido una presunta falta de tercera clase contemplada en el Art. 64, numeral 21 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, en el grado de autor de la misma y en aplicación de los Arts. 44, 63, 31 numeral 1 y 32 del precitado Reglamento, por cuanto supuestamente había actuado cuando prestaba servicio policial.

Que en el supuesto de que hubiere cometido alguna infracción, el Juez competente para imponer una sanción era el juez común del Coca, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 4 e inciso segundo del Art. 7 del Código Adjetivo Penal de la Policía Nacional. Por lo que el Tribunal de Disciplina actuó con total falta de competencia, violando los Arts. 24 numeral 11 y 187 de la Carta Magna.

Que la sanción disciplinaria impuesta le causa un grave daño e inminente, por cuanto ha perdido su fuente de trabajo y se ha dejado sin sustento a su familia.

Que se ha violado el artículo 24, numerales 1 y 11 de la Constitución Política del Estado.

Que fundamentado en lo que disponen los artículos 95 de la Constitución Política del Estado y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional, mediante la cual solicita se deje sin efecto la resolución dictada por el H. Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional el 19 de julio de 2006; en consecuencia requiere la ejecución de todas las medidas pertinentes destinadas a reparar los derechos violados, en particular el inmediato reintegro a su puesto de trabajo.

En la audiencia pública el abogado defensor de la parte actora, se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. Adicionalmente señaló que el Tribunal de Disciplina vulneró, a más de la norma constitucional antes citada, el Art. 23, numerales 26 y 27 de la Carta Magna.

El abogado defensor de la parte demandada, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que impugna la acción de amparo propuesta, en virtud de que fue planteada en contra del Coronel de Policía E.M. Raúl Palma Arellano, Comandante Provincial de la Policía de Orellana No. 22, en su calidad de Presidente del H. Tribunal de Disciplina, y no en contra del representante legal de la Policía; lo cual acarrea nulidad absoluta de las pretensiones del actor. Que alega falta de legítimo contradictor en razón de que no se notifica a todos los miembros del H. Tribunal de Disciplina, privándoles de su derecho a la defensa, conforme lo dispone el Art. 24 numeral 10 de la Constitución Política del Estado, lo cual acarrea la nulidad de la acción de amparo al no haberse dado cumplimiento a lo dispuesto en los Arts. 344, 345 y 346 del Código de Procedimiento Civil. Que en el Informe No. 2006-017-AI-CP22 se estableció que el ahora actor, el 12 de julio de 2006, luego de pasar lista a las 07h00, había salido a hacer uso de su franco, dejando la motocicleta perteneciente a la Policía Nacional en el parqueadero del Comando Provincial, pero regresa a eso de las 04h00 del día martes trece de julio del 2006, acercándose hasta el Radio Operador, procede a tomar la llave de la Motocicleta de Placas QWZ-013 en una forma arbitraria, sin autorización verbal o escrita de ningún superior jerárquico, y a sacar del parqueadero el mencionado automotor. Que estos hechos, conforme lo estipula el Art. 64 numeral 21 del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional, constituye una falta atentatoria o de tercera clase. Bajo este antecedente, el Comandante del Primer Distrito de la Policía Nacional dispone la conformación del Tribunal de Disciplina para que conozca y juzgue la presunta falta disciplinaria de tercera clase, conforme lo demuestra con la copia certificada del telegrama No. 06-369-CPD-TD de 14 de julio de 2006. Alega improcedencia de la demanda por cuanto los Arts. 17 y 63 del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional

indican que es competencia exclusiva del H. Tribunal de Disciplina el juzgamiento y sanción de las faltas de tercera clase. Que la Policía Nacional tiene su propio ordenamiento jurídico para sancionar las faltas disciplinarias en que incurran algunos de sus miembros. Alegó incompetencia del juez por cuanto el caso trata exclusivamente de asuntos policiales y además porque la inconstitucionalidad de los actos administrativos, según el Art. 12, numeral 2 de la Ley de Control Constitucional es competencia exclusiva del Tribunal Constitucional y no del juez de primera instancia. Que la sanción impuesta está encuadrada dentro de los parámetros legales establecidos en el Arts. 31, numeral 1, 32, 63, 64 numeral 21 del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional. En virtud de lo expuesto, solicita se rechace la acción de amparo constitucional propuesta por ilegal e improcedente.

El Juez de lo Civil de Orellana resolvió conceder la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Leonardo René Lara Llumigusin.

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

CONSIDERACIONES

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, la presente acción ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente.

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) 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.- Que, de folios 1 a 7 del expediente consta el acta del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, reunido el 19 de julio de 2006, en el que se puede ver que se relata los antecedentes del hecho, declaran tanto los testigos así como el hoy accionante que participó con su abogado defensor, sin que se note que haya existido ninguna irregularidad en este proceso, y que concluye declarando en forma unánime que “ el señor POLICÍA NACIONAL LARA LLUMIGUSIN LEONARDO RENE, ha incurrido en falta de Tercera Clase, previstas en el Art. 64, numeral 21 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional...por lo que en aplicación de los Arts. 44, 63, 31 numeral 1, y 32 del precitado Reglamento, se le impone...la

sanción de DESTITUCIÓN o BAJA de las filas Policiales...”.

SEXTO.- Que, el Art. 81 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional dice: “El Tribunal de Disciplina tiene la facultad de juzgar las faltas disciplinarias previstas en el respectivo Reglamento y de acuerdo con el procedimiento señalado en el mismo”;

SÉPTIMO.- Que, el Art. 63 del Reglamento de Disciplina de la Policía dice: “Quienes incurran en faltas atentatorias o de tercera clase serán sancionados con destitución o baja, arresto de 30 a 60 días, o fagina de 21 a 30 días, o represión severa”;

OCTAVO.- Que, el Art. 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía dice: “Constituye faltas atentatorias o de tercer clase: 21. Los que dispusieron arbitrariamente de armas, equipos o más bienes entregados para el cumplimiento del servicio policial”;

NOVENO.- Que, Art. 44 del Reglamento de Disciplina de la Policía dice: “Para la graduación de las penas, el que las imponga tomará en cuenta las circunstancias agravantes o atenuantes que acompañan al hecho, de este modo: Si hubiere dos o más agravantes, el máximo; y, si hubiere dos o más atenuantes y ninguna agravante, el mínimo”;

En la especie, el Tribunal de Disciplina consideró que se habían configurado las circunstancias agravantes establecidas en el Art. 30 literales c) y e) del Reglamento de Disciplina de la Policía; y, ninguna circunstancia atenuante.

DÉCIMO.- Que, en la especie, el hoy accionante es juzgado y sancionado a destitución o baja por un Tribunal de Disciplina que se conformó y siguió el proceso correspondiente de acuerdo a la normativa respectiva, específicamente de conformidad con el Art. 72 y siguientes del Reglamento de Disciplina de la Policía;

DÉCIMO PRIMERO.- Que, el Tribunal de Disciplina que sanciona al hoy accionante lo hace considerando que su conducta se adecuó al numeral 21 del Art. 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía, ya citado; y, mediante esta acción se pretende se revea esa decisión lo cual no es competencia de este Tribunal por no ser un órgano de apelación, y no tener dentro de su competencia la posibilidad de valorar pruebas ni los criterios de juzgamiento;

DÉCIMO SEGUNDO.- Que, mediante la acción de amparo constitucional se protege derechos fundamentales, en la especie, el accionante ha reclamado la violación de varios de ellos relativos al debido proceso, derecho de defensa y debida motivación; sin embargo, esta Sala considera que no se produce la violación de los mencionados derechos, máxime si ha procedido conforme a lo establecido en la legislación vigente, principalmente con respeto al debido proceso, que del análisis del caso se observa ha sido acatado por tratarse de una infracción y sanción estipulada en la norma con anterioridad al acto, resuelto por un Tribunal con competencia dentro del procedimiento respectivo, motivado por relacionar el hecho con las normas de juzgamiento, y en el que el acusado tuvo la plena oportunidad de ejercer su defensa; por lo que este Tribunal considera que no existe ni acto ilegítimo ni violación de derechos fundamentales.

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

RESUELVE:

1.- Revocar la resolución venida en grado; y en consecuencia, negar la acción de amparo presentada por el señor Leonardo René Lara Llumigusin.

2.- Devolver el expediente al Juez de instancia.-
Notifíquese y Publíquese.-

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

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

f.) Dr. Freddy A. Donoso P., Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Ruth Seni Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Freddy A. Donoso P., Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los cinco días del mes de septiembre de dos mil siete.- **LO CERTIFICO.-**

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de septiembre del 2007.-
f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 5 de septiembre de 2007.-

No. 0350-07-RA

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0350-07-RA**

ANTECEDENTES

El señor Sandro Elías Manzo Barahona, compareció ante el Juzgado Segundo de lo Civil de Imbabura y dedujo acción de amparo constitucional en contra del señor Inspector General doctor José Antonio Vinuesa Jarrín, Comandante General de la Policía Nacional del Ecuador, en la cual solicitó se deje sin efecto la Resolución No. 2006-822CS-PN de 11 de octubre del 2006, en la que se le da de baja de la Institución Policial. En lo fundamental argumentó lo siguiente:

Que el 6 de mayo del 2002, fue dado de alta en calidad de Policía Nacional, permaneciendo en la Institución Policial por el lapso de cuatro años seis meses.

El acto administrativo que lo separa de la Institución, está publicado en la Orden General No. 226 del Comando General de la Policía Nacional, para el 24 de noviembre del 2006, por haberse declarado en su contra mala conducta profesional, de conformidad con lo estipulado en el Art. 66, letra i), en concordancia con el Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional. Cuando se encontraba prestando sus servicios profesionales en el Departamento

GEMA, perteneciente al Comando Provincial de Policía Imbabura No. 12 de la ciudad de Ibarra.

En el informe realizado por el Departamento de Asuntos Internos de la Inspectoría General de la Policía Nacional, se señala que respecto de los Policías Walter René Montalvo Tigse y Sandro Elías Manzo Barahona, quienes han sido identificados en el Burdel La Vuelta y se presume hicieron uso del vehículo policial, marcha chevrolet LUV, sin placas, color beige, por lo que supuestamente su conducta se adecua a lo dispuesto en el Art. 61, numeral 25 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Que "las presuntas faltas disciplinarias de segunda clase cometidas por los señores Subteniente de Policía Edwin Santiago Saa López, Policía Nacional Walter René Montalvo Tigse y Policía Sandro Elías Manzo Barahona, conforme dispone la ley, este Tribunal no es competente para juzgarlas...en tal virtud el H. Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional se inhibe de conocer; dispone se remita el expediente al señor Comandante del Primer Distrito, a fin de que imponga la sanción disciplinaria de creer pertinente; al no existir prueba de cargo alguna en contra de los señores Cabos de Policía Byron Armijos Armijos, Policía Juan Rigoberto Rodríguez Trejo, Cléber Santiago Yugcha Caza el H. Tribunal de Disciplina, los absuelve de toda culpa".

De conformidad con lo señalado en el Art. 61 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, una falta de segunda clase se sanciona en forma disciplinaria y no con la baja o la destitución; considerando que en su caso se le debió haber dado el mismo trato que al Policía Walter René Montalvo Tigse, a quien se lo reincorporó al servicio activo.

Que se violaron los Arts. 272, 273, 23, numerales 8, 27; 24, numerales 3, 10, 13 de la Constitución Política del Estado; y, se le ha causado daño grave, debido a que al ser dado de baja de la Institución se ha suspendido el pago de su sueldo.

Fundamentado en lo que disponen los Arts. 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y 47 de la Ley de Control Constitucional, interpuso acción de amparo constitucional y solicitó se deje sin efecto la Resolución No. 2006-822CS-PN de 11 de octubre del 2006 y se lo reincorpore al servicio activo de la Policía Nacional, con todos los derechos y beneficios de ley.

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

El señor Comandante General de la Policía Nacional del Ecuador, manifestó que al ex Policía Nacional Manzano Barahona Sando Elías, se le sustanció la Información Sumaria No. 08-2005-UDAI-SD-PN iniciada el 22 de septiembre del 2005, trámite administrativo que se realizó a efecto de establecer la mala conducta profesional, conforme lo dispone el Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional. Que previo a iniciarse la investigación sumaria, el recurrente fue colocado en situación a disposición del señor Comandante General de la Policía Nacional, como consta de la Resolución No. 2005-073-CG-DP-SCP de 20 de julio del 2005, publicada en Orden General No. 181 de 16 de septiembre del 2005, emitida por el Comando General Policial. Que en base a lo señalado en el Informe Investigativo No. 2005-226-IGPN-DAI realizado por el Departamento de Asuntos Internos de la Inspectoría General de la Policía Nacional, se puede deducir que el recurrente ha infringido las Leyes y Reglamentos Institucionales,

constituyéndose en uno de los motivos por el cual el Consejo Superior de la Policía Nacional, conforme le faculta los Arts. 23 y 25 de la Ley Orgánica Policial, en concordancia con el Art. 63 del Consejo de Clases y Policías, que contempla que cuando el Consejo observare que en un mismo asunto a tratarse estén involucrados Oficiales, Clases y Policías, remitirá al organismo competente para conocer el asunto del Oficial de mayor jerarquía. Que el recurrente alegó que no ha tenido participación en ningún tipo de escándalo, abuso de autoridad ni abuso de facultad, ni haber cometido infracción de ninguna naturaleza, ni falta disciplinaria alguna, lo que es falso y contradictorio, por cuanto el recurrente en compañía de los señores Subteniente de Policía Edwin Santiago Saa López, Policía Nacional Marco Antonio Moposita Toapanta, Policía Nacional Juan Rigoberto Rodríguez Trejo y un ciudadano civil, abandonó su puesto de servicio ubicado en el Destacamento Policial de la parroquia Salinas para trasladarse hasta el Control Policial de la Paz, provincia del Carchi, sin autorización alguna, para en la noche trasladarse a los Centros Nocturnos El Beso y La Vuelta, en donde han protagonizado un escándalo de proporciones, en contra de las trabajadoras sexuales y las personas que se encontraban en el lugar, haciendo mal uso del vehículo y uniforme policial. Que el recurrente ha agotado todas las instancias dentro del trámite administrativo, por lo que fue colocado en Situación a Disposición del Comando General Policial, mediante Resolución No. 2005-073-CG-D-SCP de 20 de julio del 2005, de acuerdo a lo señalado en los Arts. 52 y 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional y mediante Resolución No. 2006-018-CS-PON de 4 de enero del 2006, emitido por el Consejo Superior de la Policía Nacional, en la que se establece la mala conducta profesional por haberse llegado a determinar responsabilidad en actos que lesionan gravemente el prestigio de la Institución y que atentan gravemente la moral y las buenas costumbres, como lo establece el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional. Que el recurrente, al haber presentado el Recurso de Reconsideración, el Organismo Policial mediante Resolución No. 2006-220-CS-PN de 5 de abril del 2006 se ratificó en la Resolución No. 2006-018-CS-PN de 4 de enero del 2006, mediante la cual se declaró la mala conducta profesional del accionante. Que en Resolución No. 2006-439-CS-PN de 7 de junio del 2006, se le concede el Recurso de Apelación. Que el Consejo de Generales en Resolución No. 2006-767-CG-PN de 18 de julio del 2006, confirma el contenido de la Resolución No. 2006-018-CS-PN de 4 de enero del 2006 y finalmente con Resolución No. 2006-822-CS-PN de 11 de octubre del 2006, se resolvió publicar la Baja de las Filas Policiales, por haberse determinado su responsabilidad. Que el recurrente por la falta de segunda clase fue sancionado con arresto de 15 días por parte del señor Comandante del Primer Distrito de la Policía Nacional, sanción que no fue cumplida, debido a que el recurrente presentó el reclamo ante el señor Director General de Operaciones de la Policía Nacional, quien revocó la sanción por cuanto la falta disciplinaria atribuida ya se encontraba prescrita. Que la falta prescribió en razón a que el recurrente no se ha presentado al Cuartel de San Lorenzo el 5 de enero del 2005 y por tanto no pudo ser notificado, cometiendo otra falta disciplinaria. Que la demanda no reúne los requisitos señalados en el Art. 95 de la Constitución para la procedencia del amparo constitucional. Por lo señalado solicitó se rechace la acción de amparo propuesta por extemporánea, ilegal e

improcedente y se imponga las sanciones determinadas en el Art. 56 de la Ley de Control Constitucional.

La Jueza Segundo de lo Civil de Imbabura resolvió rechazar el recurso de amparo constitucional por improcedente.

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

CONSIDERANDO:

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

SEGUNDO.- 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, 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.- 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 se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación.

QUINTO.- De folios 38 a 40 del expediente consta la Resolución No. 2006-822-CS-PN del Consejo Superior de la Policía Nacional, de 11 de octubre de 2006, mediante la cual el Consejo de Generales de la Policía Nacional, con resolución No. 2006-767-CSG-PN de 18 de septiembre de 2006, ha confirmado en última y definitiva instancia la resolución NO. 2006-018-CS-PN de 4 de enero de 2006, donde se comprobó la mala conducta profesional del hoy accionante y otro oficial, de conformidad con el inciso cuarto primera parte del art. 53, en concordancia con los Arts. 65 y 66 letra i) de la Ley de Personal de la Policía Nacional, por considerar que con su actuar han lesionado gravemente el prestigio de la institución y atentado gravemente contra la moral y buenas costumbres, encuadrando su conducta en lo señalado en el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

SEXTO.- Del análisis del expediente formado en el juzgado de instancia, se observa que la resolución emitida por el Consejo Superior de la Policía Nacional y posteriormente ratificada por el Consejo de Generales de la Institución Policial, forma parte del trámite administrativo seguido para calificar la conducta profesional del accionante, y que efectivamente se ha seguido el procedimiento establecido en el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Es así, que de su revisión, se desprenden los antecedentes del hecho, se ha procedido a receptar la declaración tanto de los testigos como de los imputados, sin que se aprecie que haya existido ninguna irregularidad en el proceso.

SÉPTIMO.- El Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, por el que fue sancionado el actor, dice:

“Constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o que atente gravemente la moral y las buenas costumbres...”;

En la causa, se conoció sobre escándalos realizados por el accionante y otros miembros de la Policía Nacional, en un “Night Club” denominando la Vuelta, en donde a más de abusar de los bienes del Estado, hicieron un mal uso de sus uniformes, abusando de su autoridad, ocasionando esto una grave desprestigio a la Institución a la que representaban y esto es corroborado por los informes interno, declaraciones de los involucrados, en la que se reconoce al hoy accionante, como uno de los sujetos activos de la infracción.

OCTAVO.- El Tribunal de Disciplina que sanciona al hoy accionante lo hace considerando que su conducta se adecuó al Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, ya citado, y mediante esta acción se pretende que se revea esa decisión lo cual no es competencia de este Tribunal por no ser un órgano de apelación, y no tener dentro de su competencia la posibilidad de valorar pruebas ni los criterios de juzgamiento.

NOVENO.- Los actos impugnados solicitan la baja del accionante de las filas policiales, actos que por ese hecho tampoco pueden ser considerados como ilegítimos, por ser consecuencia directa del mandato legal establecido en el artículo 53, inciso cuarto, de la misma Ley de Personal de la Policía Nacional, que dice: “De probarse mala conducta profesional, declarada por el Consejo respectivo, el investigado será dado de baja sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar, por el contrario, de no comprobarse mala conducta profesional será designado a un cargo cualquiera”.

DÉCIMO.- Mediante la acción de amparo constitucional se protege derechos fundamentales, en la especie, el accionante ha reclamado la violación de varios de ellos relativos al derecho a la honra, el debido proceso, derecho de defensa y debida motivación; sin embargo, esta Sala considera que no se produce la violación de los mencionados derechos principalmente con respeto al debido proceso, ya que del análisis del caso se observa que ha sido acatado por tratarse de una infracción y sanción estipulada en una norma con anterioridad al acto, y el acusado tuvo la plena oportunidad de ejercer su defensa; por lo que este Tribunal considera que no existe ni acto ilegítimo ni violación de derechos fundamentales.

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

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado; y en consecuencia, negar la acción de amparo presentada por el señor Sandro Elías Manzo Barahona;
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia.-
Notifíquese y Publíquese.-

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

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

f.) Dr. Freddy A. Donoso P., Vocal Primera Sala.

Razón.- Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Ruth Seni Pinoargote, Alfonso Luz Yunes y Freddy A. Donoso P., Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los cinco días del mes de septiembre de dos mil siete.- **LO CERTIFICO.-**

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de septiembre del 2007.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, D. M., 5 de septiembre del 2007

No. 0446-07-RA

Magistrado ponente: Doctor Alfonso Luz Yunes

LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0446-07-RA**

ANTECEDENTES

Los señores José Danilo Castro Rodríguez, Jimmy Eduardo Aristega Ortiz, Luís Humberto Córdova Ramos, Jimmy Rafael Mancero Cárdenas, Juan Salvador Rodríguez Bayas, Cristhian Darwin Salazar Ortega, César Octavio León Andrade, Roberto Paúl Chávez Vaca, Jimmy Fernando Intriago Burgos, Jonathan Fernando Torres Hidalgo, Vicente Armando Valenzuela Pisco, Franklin Gustavo Casán Ayervide, Carlos Alberto Flores Mascote, José Roberto Vizqueta Dávila, Byron Omar Rizzo León y Christian José Veintimilla Escala, comparecieron ante el señor Juez Vigésimo de lo Penal del Guayas y dedujeron acción de amparo constitucional en contra del doctor Roberto Pólit Robinson, representante legal judicial de la Comisión de Tránsito del Guayas e impugnaron el acto administrativo contenido en la Resolución del Directorio de fecha 28 de agosto del 2006, publicada en la Orden General No. 21455, el día jueves 31 de agosto del 2006, mediante la cual se los considera como cuota de eliminación anual. En lo fundamental argumentaron lo siguiente:

Que son oficiales subalternos del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas, con el grado de Subinspectores 2 y han sido en forma inconstitucional e ilegal considerados como cuota de eliminación anual, impidiéndoles el acceder al curso de ascenso.

Que se ha violado sus derechos constitucionales consagrados en los numerales 3, 5, 26 y 27 del Art. 23, en los numerales 1, 13 y 17 del Art. 24, de la Ley Suprema y Art. 31 de la Ley de Modernización del Estado, al no establecerse las razones jurídicas por las que se les incluyó en la Cuota de Eliminación y que tampoco se dió

cumplimiento con lo dispuesto en los Arts. 31 ibídem y 20 de su Reglamento, ya que no consta en el documento en que se materializa el acto administrativo impugnado, los informes establecidos en el Art. 88 de la Ley de Personal.

Que en su calidad de Subinspectores 2, luego de cumplir con el plazo determinado en el Art. 35 de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la CTG, les correspondía acceder a Subinspectores 1, por lo que fueron sometidos al proceso de calificación. Que una vez notificados con la resolución impugnada, supuestamente por estar incursos en la letra c) del Art. 66 de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la CTG, al amparo de lo señalado en el Art. 93 de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la CTG, presentaron su reclamación, la que les fue negada el día 19 de septiembre del 2006, mediante oficio No. 099-DIR-SG-CTG.

Que se les ha causado un daño grave, inminente y continuo, al colocarlos de manera intempestiva en la desocupación. Que no se ha dado cumplimiento con lo que disponen los Reglamentos Internos elaborados por el Directorio de la Comisión de Tránsito. Que fundamentos en los Arts. 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional interpusieron acción de amparo constitucional y solicitaron se declare la inconstitucionalidad del acto administrativo ilegítimo de autoridad pública contenido en la Resolución del Directorio de 28 de agosto del 2006; se les permita el reingreso a las Filas de la Comisión de Tránsito del Guayas y al Curso de Ascenso en igualdad de condiciones, respetando su grado de jerarquía y tiempo de servicios y antigüedad.

En la audiencia pública el Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas, impugnó los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda de acción de amparo constitucional propuesta. Que al solicitar se declare la inconstitucionalidad de la Resolución impugnada, correspondía presentar una demanda de inconstitucionalidad, como lo señala el Art. 276 de la Constitución Política del Estado, concordante con el Art. 23 de la Ley de Control Constitucional, por lo que solicitó se aplique lo dispuesto en los Arts. 2, letra a) de la resolución emitida por la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 378 de 27 de julio del 2001 y 56 de la Orgánica de Control Constitucional. Que en el presente caso no se ha causado daño inmediato, en razón a que la resolución fue emitida el 28 de agosto del 2006, por lo que han transcurrido cuatro meses y por tanto no se cumple con lo señalado en el Art. 3 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia ya referida. Que la resolución impugnada es individual y particular, ya que es el resultado de valoraciones físicas personales de salud y conducta. Que en la resolución adoptada por el Directorio de la Institución en sesión ordinaria del 28 de agosto del 2006, publicada en la Orden General No. 21455 del 31 de agosto del 2006, se dispuso que pasen legítimamente los accionantes a constar en la Lista de la Cuota de Eliminación, lo que se encuentra tipificado en el Art. 88 de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas, en concordancia con el Reglamento de Ascenso del Cuerpo Uniformado de la CTG. Que el acto impugnado es legítimo y reúne los requisitos de legitimidad, juridicidad y legalidad. Que la demanda no reúne los requisitos de procedibilidad que la Ley de Control Constitucional y el Art. 95 de la Constitución Política del Estado exigen para el

recurso de amparo constitucional. Por lo señalado solicitó se deseché la acción planteada.

Los recurrentes se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El señor Juez Vigésimo de lo Penal del Guayas resolvió declarar con lugar la acción de amparo constitucional propuesta.

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

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- La presente acción se ha sometido al trámite previsto en la Ley de Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial No. 99 del 2 de julio de 1997, habiéndose observado en su sustanciación, todas las solemnidades de ley y todo cuanto conforme al Art. 95 de la Constitución Política del Estado, por lo que se declara la validez de lo actuado.

SEGUNDA.- La Sala se encuentra investida de autoridad para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen el Art. 95 y número 3 del Art. 276 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

TERCERA.- El objetivo de la acción de amparo constitucional, en lo sustancial, se circunscribe a la tutela judicial efectiva que permite a los jueces tomar medidas preventivas, suspensivas o reparadoras en aras de evitar, cesar o remediar de manera inmediata un acto u omisión ilegítimos provenientes de autoridades de la administración pública, que de manera inminente puedan causar o causen daño grave o irreparable que viole o puede violar garantías primigenias inherentes a los seres humanos, consagradas en la Constitución Política o en convenios internacionales de los cuales el Ecuador es signatario. De lo expuesto fluye que para que proceda esta acción, es imperativo que concurran tres requisitos esenciales a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que el acto viole cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) Que constituya inminente amenaza de causar grave daño.

CUARTA.- En la especie se advierte claramente que se ha inobservado la disposición constitucional contenida en el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política del Estado que señala que **“Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncien normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente”**. Lo precedentemente señalado guarda absoluta concordancia con el Art. 31 de la Ley de Modernización del Estado que prescribe con absoluta claridad que **“Todos los actos emanados de los órganos del Estado, deberán ser motivados. La motivación debe indicar los presupuestos de hecho y las razones jurídicas que han determinado la decisión del órgano, en relación con los resultados del procedimiento previo. La**

indicación de los presupuestos de hecho no será necesaria para la expedición de actos reglamentarios”.

QUINTA.- Por otro lado, no deja de llamar poderosamente la atención el hecho de que el propio Doctor Roberto Pólit, Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito del Guayas, de esa época, en la sesión ordinaria del 28 de agosto del 2006, cuando se refirió a los exámenes médicos a los que fueron sometidos miembros de dicha institución, manifestó que en los mismos “no había principio de justicia y equidad”, habiéndose efectuado críticas durante dicha sesión a los procedimientos utilizados para la evaluación de los miembros de la referida institución, incluso uno de los miembros del Directorio señala que en las cuotas de eliminación hay oficiales que no han tenido un solo arresto o falta disciplinaria en su hoja de vida. Al respecto, le corresponde a esta Sala del máximo organismo de justicia y control constitucional, recordar que el debido proceso es un conjunto inacabado de factores que tienden hacia un objetivo común, el de garantizar el ejercicio pleno de la justicia en el proceso penal. Tal conjunto inacabado está formado por ingredientes de muy variada estirpe, la doctrina nos dice que el debido proceso se integra con el postulado de la legalidad, de contradicción, publicidad, lealtad procesal, juridicidad, transparencia, imparcialidad, celeridad, hasta la idea de inmaculación de la prueba obtenida en el proceso. Desde el punto de vista teórico, la nulidad constitucional de la prueba obtenida con violación del debido proceso se expande hacia las pruebas que son producto de ella. Se incluyen en este supuesto las pruebas derivadas que siempre deberán ser censuradas sin considerar su endeble relación con las pruebas ilícitas o en el carácter inevitable de su hallazgo, porque en el fondo son violatorias del debido proceso constitucional.

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

RESUELVE

- 1.- Ratificar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, conceder la acción de amparo presentada por los señores José Danilo Castro Rodríguez, Jimmy Eduardo Aristega Ortiz, Luís Humberto Córdova Ramos, Jimmy Rafael Mancero Cárdenas, Juan Salvador Rodríguez Bayas, Crithian Darwin Salazar Ortega, César Octavio León Andrade, Roberto Paúl Chávez Vaca, Jimmy Fernando Intriago Burgos, Jonathan Fernando Torres Hidalgo, Vicente Armando Valenzuela Pisco, Franklin Gustavo Casán Ayervide, Carlos Alberto Flores Mascote, José Roberto Vizueta Dávila, Byron Omar Rizzo León y Christian José Veintimilla Escala
- 2.- Devolver el expediente al juez de instancia para los fines previstos en la ley. Notifíquese y publíquese.-

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

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

f.) Dr. Freddy A. Donoso P., Magistrado Primera Sala.

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

Magistrados de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los cinco días del mes de septiembre del 2007.- **LO CERTIFICO.-**

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de septiembre del 2007.- f.) Secretaria de la Sala.

No. 0503-2005-RA

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0503-2005-RA**

ANTECEDENTES:

Germán Gustavo Camacho Rodríguez, interpone acción de amparo constitucional ante el Juzgado Séptimo de lo Civil de Ambato en contra del acto administrativo, contenido en la acción de personal No. 140 de 14 de abril de 2005, mediante la cual el Contralor General del Estado y el Director de Recursos Humanos de la Contraloría General del Estado, le destituyen del cargo de Capacitador 2 de la Dirección Regional 3-Tungurahua. El peticionario, manifiesta que el 18 de abril de 2005, mediante memorando No. 21-DR3-UJ, el Director Regional 3 de la Contraloría General del Estado, señor Mario Ríos, le notifica con la acción de personal ya mencionada. Que, el problema fundamental en la acción de personal sujeto de impugnación en esta acción de amparo, es básicamente que se instauró un procedimiento seudo penal para sancionarle con la destitución y así ocasionar un grave daño, violando el numeral 11 del Art. 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador. De igual manera señala, que el procedimiento instaurado desde el principio ha sido totalmente antijurídico, contrariando el principio fundamental del Estado de Derecho que es la juridicidad, esto es, atribuyéndose la autoridad administrativa atribuciones de juez penal, practicando diligencias que solo las pueden hacer los jueces competentes, que en el presente caso vendrían a ser las autoridades penales y no una simple autoridad administrativa que puede sancionar administrativamente en virtud de responsabilidades administrativas y no penales. Que, existe la intención por parte de la autoridad administrativa de causar daño, ya que si hubiesen existido las injurias dichas por el accionante de las que se hablan en el proceso, lo que se debió haber hecho, es una querrela penal ante un juez penal para que realice el proceso que la Constitución y la Ley señalan, para determinar si en efecto ocurrieron o no tales situaciones que se ha tratado de imputársele vía administrativa. Que en el supuesto que hubiesen existido las injurias, la autoridad administrativa debió esperar la sentencia en firme y ejecutoriada de juez penal competente. Agrega que se viola además el procedimiento administrativo en la práctica de la prueba, pues se la recepta antes de su apertura; por otro lado, referente a los testigos, se les notifica que han de

rendir su declaración una hora antes; y, además consta que el señor Holger Chávez quien es abogado de la Regional de la Contraloría, abogado de los demás testigos, también es asesor del sumario administrativo instaurado en contra del accionante, es decir, que constituye parte procesal y juez de la causa, lo cual es inaudito. Que, el acta en la cual consta la instauración del sumario no se encuentra firmada por el accionante ni por su abogado defensor, ya que la audiencia del sumario se dio con ausencia del sumariado, lo que constituye una violación del derecho a la defensa, consagrado en el Art. 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador, tornando el acto impugnado totalmente ilegítimo. Manifiesta además que el acto es arbitrario con una aparente motivación e ilegítimo, que tiende a confundir a las personas, violando la estabilidad del funcionamiento público establecido en el Art. 124 de la Constitución Política. Igualmente, se violentan los derechos naturales establecidos en los Arts. 19 y 23 numeral 20 de la Constitución Política. Así, en la audiencia pública llevada a cabo el 30 de mayo de 2005 el doctor Ólger Chávez y otros, en representación de la Contraloría General del Estado, afirma que la acción de personal No. 140 de 14 de abril de 2005, fue dictada por el señor Contralor General del Estado en ejercicio de sus competencias consagradas por la Constitución y la Ley; y, conforme consta del sumario administrativo, procedimiento reglado aplicable al caso; se verifica que hubo inexistencia de violación de los derechos subjetivos públicos en el trámite del sumario administrativo; falta de personería pasiva del Director de Recursos Humanos, porque el único personero y representante de la Contraloría es el señor Contralor. Agrega, que es el señor Contralor General del Estado, la autoridad nominadora y que en ejercicio de su competencia de administración autónoma de los recursos humanos de la Contraloría y de aplicación de régimen disciplinario, de conformidad con el Art. 35 inciso segundo de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y Art. 44 inciso tercero del Reglamento Administrativo de Personal y Carrera Administrativa de la Contraloría, resolvió destituir al accionante. Que, se niega que el procedimiento administrativo aplicado sea ilegítimo, viole algún derecho consagrado en la Constitución y que haya causado daño. Que, la autoridad ante quien se presentó el amparo es incompetente para conocerlo por ser un asunto de legalidad, propio de la jurisdicción contencioso administrativa más no de la jurisdicción constitucional; por lo cual solicita se deseche la acción de amparo planteada. El Juzgado Séptimo de lo Civil de Tungurahua resuelve desechar la demanda por improcedente. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, el Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República; en concordancia con el Art. 62 de la Ley de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver este caso. **SEGUNDA.-** Que con fecha, 21 de noviembre del 2006, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en la presente causa resolvió: *"1.- Revocar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado..."*. Sin embargo, mediante oficio No. 053610 de 28 de noviembre de 2006 y oficio No. 054810 de 08 de diciembre de 2006, el Contralor General del Estado manifiesta que en ningún momento ha sido notificado con la resolución tomada por parte de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, por lo que solicita la

nulidad del procedimiento así como de la eventual resolución emitida. Que, una vez realizado el análisis jurídico referente a la petición hecha por el señor Contralor General, se recomienda que se declare la nulidad de todo lo actuado desde la providencia de avoco, por no haberse notificado al legitimado pasivo. Que, tomando en cuenta el informe jurídico antes mencionado, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional declara la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia de avoco de fecha 4 de abril de 2006. Que, por disposición del señor Presidente del Organismo y de conformidad con lo resuelto por el Pleno del Tribunal en sesión de 27 de febrero de 2007, se resuelve que se convoque a los Vocales Alternos de la Sala para que procedan a resolver la causa. Finalmente, con fecha 25 de junio de 2007, los Magistrados principales de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, avocamos conocimiento de la causa. Por lo tanto, 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, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso.

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

QUINTA.- Que, es pretensión del accionante, se deje sin efecto la acción de personal No. 140 de 14 de abril de 2005, mediante la cual el Contralor General del Estado y el Director de Recursos Humanos de la Contraloría General del Estado, le destituyen del cargo de Capacitador 2 de la Dirección Regional 3-Tungurahua.

SEXTA.- Que, el señor doctor Gino Cevallos, presentó al Contralor General, el 19 de enero de 2005, una denuncia según la cual, el accionante, encontrándose en estado de embriaguez, agredió verbalmente al denunciante el día viernes 17 de diciembre del 2004, aproximadamente a las 17H00, con epítetos injuriosos y vulgares. Agrega a la denuncia que además, el accionante viene arrogándose funciones y usurpando el título de licenciado y firmando como tal sin serlo. Así, con la finalidad de investigar las irregularidades en las que habría incurrido el recurrente, el Contralor General del Estado, a través de la Dirección de Recursos Humanos, dispuso al Director Regional 3 mediante oficio No. 5271-DIRH de 1 de febrero de 2005, la instauración del respectivo sumario administrativo en contra de Germán Gustavo Camacho Ramírez; de lo que se evidencia, que el sumario administrativo instaurado en contra del accionante, ha sido sustanciado de conformidad con el Art. 46 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, vigente a la época, que dice: “Notificación de destitución o suspensión.- Cuando un servidor público incurriere en causal de destitución o suspensión de remuneraciones y funciones, la

autoridad competente que conociere del hecho, notificará con su resolución al interesado, luego de un sumario administrativo levantado por la unidad de Administración de Recursos Humanos de la respectiva entidad”. (Lo subrayado es nuestro); como también se observó el Art. 50 de la misa Ley, que dice: “Causales de destitución.- Son causales de destitución: ... i) Incumplir los deberes impuestos en las letras e) y g) del artículo 25 y quebrantar las prohibiciones previstas en las letras d) a la n) del artículo 27 de esta Ley”; así como también, el Art. 78 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, que dice: “De la solicitud de sumario administrativo.- Cuando se considere que un servidor hubiere incurrido en el cometimiento de una presunta falta que merezca sanción de suspensión temporal sin goce de remuneración o de destitución, el Jefe inmediato, desde que tuvo conocimiento del cometimiento de la presunta falta, comunicará el particular por escrito y motivadamente, en el término máximo de 3 días, a las UARHS, adjuntando los antecedentes y pruebas de descargo con que se cuente”; y demás normas pertinentes, que se han cumplido en estricto acatamiento al debido proceso.

SÉPTIMA.- Que, dentro del sumario administrativo instaurado al accionante, se han cumplido todas las formalidades y solemnidades determinadas en la Ley y Reglamento mencionados, y se ha demostrado en forma irrefutable, que el peticionario encontrándose en estado de embriaguez, agredió verbalmente al doctor Gino Cevallos el día 17 de diciembre del 2004, aproximadamente a las 17h00, en la inmediación de la intersección de la calle Quito y avenida Cevallos, de la ciudad de Ambato, sector del Instituto “Luis A. Martínez”, utilizando términos vulgares, grotescos e injuriosos que están especificados a lo largo del expediente, y especialmente en las declaraciones rendidas por los señores Alejandro Barrionuevo Mariño, abogado Fernando Patricio Galarza Garcés, Luis Gonzaga Delgado Valencia y Joel Jorge Benavides Ángulo, tal como consta a fs. 131.

OCTAVA.- Que, igualmente se demostró que el peticionario ha utilizado en forma indebida, en documentos oficiales, el título de licenciado en su pie de firma, sin poseer dicho título, lo cual se constató dentro de la audiencia practicada el 24 de febrero del 2005, a las 08h40, en la cual se presentaron varios libros de la Pagaduría, verificándose dicha irregularidad mediante la comprobación física en los documentos originales; tal es el caso de los memorandos sin número con siglas de origen DR3.UA de 30 de diciembre de 2003, 42-DR3.UA de 21 de abril de 2004 y sin número con siglas de origen DR3 de 3 de junio de 2004, suscritos todos por el peticionario y dirigidos al doctor Mario Iñiguez F., Director Regional 3, en cuyo pie de firma consta “Lic. Germán Camacho R.”; motivo por el cual, pese a haber sido requerida legalmente la presentación o exhibición del título de licenciado al peticionario, dentro del sumario administrativo, no lo presentó.

NOVENA.- Que, durante el sumario mentado, se tuvo conocimiento sobre otros hechos como la queja que en su oportunidad había presentado la señora Analí Cortéz Urbina, ex funcionaria de la Dirección Regional 3, en contra del recurrente, según la cual, encontrándose el peticionario en estado etílico, pretendió lesionar la honra de la mencionada ex funcionaria, lo que había ameritado que el Subcontralor General del Estado disponga la investigación de este hecho, queja que luego ha sido ratificada en la carta de renuncia presentada por la misma ex funcionaria.

DÉCIMA.- Que, consta de autos que el accionante, dentro del sumario administrativo tuvo total derecho a la defensa, y

se limito a negar el cometimiento de las faltas que se le han imputado, y únicamente ha acreditado, a través de certificaciones, su honorabilidad y buena conducta, que valga decir, no se constituyeron en pruebas de descargo válidas a favor del accionante, por no haber sido actuadas legalmente, es decir, con la oportunidad debida y permitiendo que la Contraloría General del Estado, a través del Director Regional 3, pueda formular las repreguntas pertinentes. **DÉCIMA PRIMERA.-** Que, sobre el debido proceso, el jurista español Jesús Gonzalo Pérez, en su obra “El Derecho a la Tutela Jurisdiccional”, Madrid, Editorial Civitas, Página 123, dice: “...llamamos debido proceso aquel proceso que reúna las garantías ineludibles para que la tutela jurisdiccional sea efectiva, empezando por las garantías del juez natural”. Así mismo, Víctor Ticona Postigo, en su obra “El Debido Proceso Civil”, Ed. Rodhas, 1ra. Edición Lima-Perú, citando a D. Luis Marcelo Bernardi, de su libro: “La Garantía del Debido Proceso”, Página 138, sostiene que el debido proceso es una garantía y un derecho fundamental de todos los justiciables que les permitirá, una vez ejercitado el derecho de acción pueden, efectivamente, acceder a un proceso que reúna los requisitos mínimos que lleven a la autoridad encargada de resolverlo a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. Es decir, aquellos elementos mínimos que resultan exigibles por los justiciables para que el proceso que se desarrolle -cualquiera que este sea- pueda permitirle acceder a la cuota mínima de justicia a la que este debe llevarle. De esta manera, el proceso se constituirá en el vehículo que proporciona y asegura a los justiciables el acceso a la justicia, entendida esta como valor fundamental de la vida en sociedad. **DECIMA SEGUNDA.-** Que, para determinar si se ha violado algún derecho constitucional con la respectiva acción de personal No. 140 de 14 de abril de 2005, es indispensable para esta Sala, tomar en cuenta lo que dispone el Art. 211 de la Constitución Política, dice: “La Contraloría General del Estado es el organismo técnico superior de control, con autonomía administrativa, presupuestaria y financiera, dirigido y representado por el Contralor General del Estado, quien desempeñará sus funciones durante cuatro años. Tendrá atribuciones para controlar ingresos, gastos, inversión, utilización de recursos, administración y custodia de bienes públicos. Realizará auditorías de gestión a las entidades y organismos del sector público y sus servidores, y se pronunciará sobre la legalidad, transparencia y eficiencia de los resultados institucionales. Su acción se extenderá a las entidades de derecho privado, exclusivamente respecto de los bienes, rentas u otras subvenciones de carácter público de que dispongan. La Contraloría dictará regulaciones de carácter general para el cumplimiento de sus funciones. Dará obligatoriamente asesoría, cuando se le solicite, en las materias de su competencia”. (Lo subrayado es nuestro). Así mismo, el Art. 35 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, que establece: “De la estructura orgánico funcional y del personal.- El Contralor General expedirá y mantendrá actualizado el Reglamento Orgánico Funcional, que contendrá la estructura administrativa y las funciones de las respectivas unidades para el cumplimiento de los fines y objetivos de la Contraloría General. El Contralor General, establecerá el sistema de mérito y carrera administrativa en la Institución, nombrará, removerá y destituirá a sus servidores de acuerdo con la ley. Serán de libre nombramiento y remoción: el Subcontralor, los Secretarios General y Particulares, Coordinadores, Asesores, Directores Nacionales y Regionales y Delegados

Provinciales”. (Lo subrayado es nuestro). Así también el Art. 25 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, que dice: “Art. 25.- Deberes de los servidores públicos.- Son deberes de los servidores públicos: ... e) Mantener dignidad en el desempeño de su puesto y en su vida pública y privada, de tal manera que no ofendan al orden y a la moral y no menoscaben el prestigio de la institución a la que pertenecen”; así como el Art. 49 de la mentada Ley que dice: “Casos de cesación definitiva.- El servidor público cesa definitivamente en los siguientes casos: ... f) Por destitución”; como también el Art. 50 de la misma Ley, que dice: “Causales de destitución.- Son causales de destitución: ... i) Incumplir los deberes impuestos en las letras e) y g) del artículo 25 y quebrantar las prohibiciones previstas en las letras d) a la n) del artículo 27 de esta Ley”; también el Art. 84 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, que dice: “Resolución.- Concluido el término de cinco días desde la audiencia, el titular de las UARHS, remitirá a la autoridad nominadora el expediente del sumario administrativo que contendrá el informe pormenorizado en derecho con relación a lo actuado en el sumario, con las conclusiones y recomendaciones. Visto este informe, la autoridad nominadora dispondrá, de ser el caso, de manera motivada, mediante resolución, la imposición de la sanción correspondiente”; así como el Art. 87 de la misma Ley, que expone: “Vigencia de la destitución.- La destitución surtirá efecto a partir de la fecha de notificación de la resolución expedida por la autoridad nominadora, mediante la cual se imponga dicha sanción. Las UARHS notificarán de conformidad con las normas del Código de Procedimiento Civil”; y los artículos 138 literal c) y 143 del Reglamento de Administración de Personal de la Contraloría General del Estado. En la especie se observa de autos, que se ha cumplido cada uno de estas disposiciones constitucionales y legales, lo que da cuenta que la acción de personal No. 140 de 14 de abril de 2005, mediante la cual el Contralor General del Estado, le destituye del cargo de Capacitador 2 de la Dirección Regional 3-Tungurahua al peticionario, es totalmente legal y legítima, y sobre todo contiene una exhaustiva argumentación de motivación, lo cual la convierte en un acto administrativo evidentemente constitucional. Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución adoptada por el Juzgado Séptimo de lo Civil de Tungurahua; y, en consecuencia negar el amparo solicitado por el señor Germán Gustavo Camacho Rodríguez; 2.- Remitir copias certificadas del expediente al Ministerio Público de Tungurahua, a fin de que inicie las correspondientes investigaciones conforme el Art. 215 del Código de Procedimiento Penal, por la utilización de título falso; y, 3.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional; **NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.-**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Vocal Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veintiocho días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova, Secretario encargado Segunda Sala.

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

No. 117-06-RA

Magistrada ponente: Dra. Nina Pacari Vega

CASO No. 117-06-RA

ANTECEDENTES

Sandra Yerena Morán Bravo, amparada en lo que dispone el Art. 95 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el Art. 46 y siguientes de la Ley De Control Constitucional, comparece ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y deduce acción de amparo constitucional en contra del Gobierno Provincial de Sucumbíos, representado legalmente por el Prefecto Provincial Guillermo Muñoz Tamayo y Procurador Síndico Doctor Gonzalo Manuel Toala. En lo principal manifiesta que el acto que impugna es la notificación constante en el oficio No. 0038 de 30 de marzo del 2005, notificado el 31 de marzo del mismo año por el Lic. Nelson Pólit Calero, Supervisor de Recursos Humanos, en el cual dice lo siguiente: “En cumplimiento a las cláusulas Octava y Novena del Contrato de Servicios Personales, se notifica la terminación de su contrato al 31 de marzo del dos mil cinco, por lo que en esta oportunidad me permito agradecerle de manera definitiva por su aporte y servicio al Gobierno Provincial de Sucumbíos...” Lo que significa la terminación laboral o destitución del puesto de trabajo. Que desde el 5 de mayo de 2003, en calidad de oficinista del Gobierno Provincial de Sucumbíos y mediante contratos sucesivos de prestación de servicios personales, siendo el último el año 2005, ha venido laborando normal y regularmente, e incluso coordinando atención médica y hospitalaria solidaria, en convenios con CEMOPLAF, CRUZ ROJA, UNICEF, dictar cursos de prevención sanitaria y ayuda a la comunidad, sin que haya sido observado en su conducta o llamado la atención por el incumplimiento de sus actividades oficiales. Por lo anotado la autoridad provincial estaba en la obligación de otorgarle el nombramiento para el ingreso a la carrera administrativa por la secuencia de contratos celebrados y que se han convertido en contrato indefinido por mandato de la Ley, en razón de haber pertenecido al Patronato del Gobierno Provincial de Sucumbíos, por lo que, para la terminación del mismo, debieron cumplirse formalidades legales previas para la destitución de un empleado público, tanto para los servidores de carrera como para aquellos que no lo son. Manifiesta también que sin encontrarse en ninguno de los casos previstos en el Art. 50 de la Ley antes señalada, sin ser objeto de un sumario administrativo, sin motivo o falta cometida, sin una

evaluación técnica y objetiva en el desempeño del cargo, sin determinación de un hecho que configure violaciones a la misma Ley Orgánica de Servicio Civil, lo que es mas, sin aplicación obligatoria de lo prescrito en los Arts. 29 y 31 de la Ley de Modernización del Estado en concordancia con el Art. 24 numeral 10 y 13 de la Constitución Política de la República, en forma arbitraria ha sido cesada en el puesto, dejándola sin trabajo y sustento económico para su familia, lo que significa colocarle en estado de indefensión, sin seguridad jurídica y un debido proceso, con lo cual se han violado sus garantías y derechos constitucionales; a mas de que el acto administrativo que impugna vulnera los deberes primordiales del Estado, como son los de asegurar la vigencia de los derechos humanos, erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de sus habitantes, que violenta el derecho a tener una vida digna, a la seguridad jurídica, a una justicia sin dilaciones y a un debido proceso que se encuentran garantizados por la Carta Política; por lo que solicita que mediante resolución se adopten medidas urgentes destinadas cesar, evitar y remediar el daño causado por el acto administrativo materia de la acción propuesta, y se ordene su inmediato reintegro y el pago de todos los haberes dejados de percibir hasta la fecha de su restitución; y que como el acto administrativo ilegítimo causa perjuicio al Estado, se establezca la responsabilidad civil de la autoridad demandada, como lo manda el Art. 20 y 120 de la Carta Magna, sin perjuicio de las acciones que por daño moral y perjuicios económicos se le ha causado. En la Audiencia Pública señalada para el efecto, los accionados por intermedio de su defensor alegan improcedencia de la acción por reunir los requisitos legales, legitimidad del hecho administrativo por provenir de autoridad competente, agrega al expediente 26 fotocopias certificadas del expediente personal de la accionante y solicita a la Sala que niegue la acción planteada en su contra. El Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, resuelve aceptar la acción de amparo, y en consecuencia suspender definitivamente el acto administrativo materia de la impugnación, con un voto salvado negando el amparo; resolución que es apelada por los accionados ante el Tribunal Constitucional. Con estos antecedentes, para resolver, la Sala realiza las siguientes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone los artículos 95 y 276, número 3, de la Constitución Política de la República. **SEGUNDA.-** La acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. **TERCERA.-** Un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se

basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto **CUARTA.-** La acción de amparo constitucional ha sido instituida como garantía de derechos de las personas, para tutelarlas, de manera urgente, frente a la arbitrariedad de la autoridad pública, en principio, y, en determinados casos, de particulares, por lo que quien considere que un acto ilegítimo de autoridad o particular, en los casos constitucionalmente determinados, vulnera alguno de sus derechos y, en consecuencia, existe inminencia de que el mismo le cause daño, debe interponer la acción en un tiempo cercano a la producción del daño o a la amenaza de que este se produzca, para así evitarlo o subsanarlo, de manera urgente. De ahí que el daño grave e inminente, elemento de procedencia del amparo, no puede ser medido solamente en función del tiempo transcurrido desde que se dictó el acto ilegítimo, sino, además, debe considerarse, el momento de la producción de los efectos dañinos, lo cual dependerá de cada caso en relación con la presentación de la acción de amparo constitucional. Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar, en todas sus partes, la resolución adoptada por el Tribunal de Instancia; y, en consecuencia, aceptar la acción de amparo constitucional propuesta por Sandra Yarena Morán Bravo. 2.- Devolver el expediente al Tribunal de lo Contencioso Administrativo Distrito de Quito, para el cumplimiento de los fines previstos en el Art. 55 de la Ley Control Constitucional. 3.- Disponer que el Juez de Instancia, hecho, informe a esta Magistratura acerca del cumplimiento de esta Resolución.- **NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.
f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los trece días del mes de julio del año dos mil siete.- Lo certifico.-

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

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

No. 0203-2006-RA

CASO No. 0203-2006-RA

ANTECEDENTES

María Guerrero Díaz, por sus propios derechos y amparada en lo que dispone el artículo 95 de la Constitución Política de la República, en concordancia con los artículos 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, deduce

acción de amparo constitucional en contra del Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito Encargado, Abg. Antonio Ricaurte y del señor Comisario Zonal del Distrito Metropolitano, Dr. Hartman Roa; ante el Dr. Mario Ortiz Estrella, Juez Sexto de lo Civil de Pichincha, en resumen señala: El acto administrativo que le causa gravamen, y que impugna por ilegítimo es la resolución dictada por el señor Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito encargado Abg. Antonio Ricaurte, que ahora conoce le ha sido notificada el 19 de octubre del 2004. Destaca que ha sido puesta la fecha 30 con otro tipo de máquina y con otro tipo de letra, incumpliendo con las normas del procedimiento relativas a las providencias, autos y sentencias se deben notificar a las partes en un tiempo máximo de 48 horas. El señor Comisario Zonal, ha ordenado dar cumplimiento a la resolución antes indicada para lo que ha dispuesto de maquinaria pesada, como que se tratase de una verdadera edificación, sin que se haya hecho conocer para ejercer mi legítimo derecho a la defensa. Se ha violado las siguientes normas constitucionales: Art. 16, 18, 23 numerales 2, 3, 4, 7, 12, 23, 26, 27; Art. 24 numerales 10, 13, 14, 16, y 17; por lo expuesto solicita que en forma inmediata se tomen las medidas urgentes para hacer cesar la orden, así como el acto declarado ilegítimo y evitar inmediatamente el derrocamiento de su vivienda, lo que causaría graves daños y perjuicios a su persona y a su familia. En la Audiencia Pública señalada para el efecto el accionado manifiesta que el presente recurso carece de fundamento en el hecho y por con siguiente en el derecho, y contiene antecedentes muy generales e imprecisos; por lo que se debe conocer lo siguiente: La media agua que es materia de este pedido de amparo, esta ubicada en la Parroquia Alangasí, junto al Mercado Municipal, junto al camino conocido como Vía El Tingo-La Merced; que este inmueble constituido por uno de mayor extensión en un terreno ubicado en la Parroquia Alangasí. Sobre el cual existe disputa por la propiedad en la jurisdicción civil entre el Ing. Ramiro Coronel Sánchez, a quien en esta Comisaría ha demostrado documentadamente ser el propietario con el ciudadano Floresmilo Ayo Chuquimarca, quien se halla posesionado de parte de esta propiedad, en la cual con fines fáciles de entender ha procedido desde enero del 2004, a edificar guachamanías de 24 m² c/u, datos que fueron conocidos y constatados por esta Comisaría Municipal por la denuncia presentada por el propietario del predio y que es verificado mediante inspección ocular e informe constante en memorando No. 20, CZVCH de 28 de enero del 2004, suscrito por el señor Jefe de Control de la Ciudad de esta Administración Metropolitana Zonal, y no desde hace años como afirma falsamente la accionante. Que las construcciones de estas guachamanías o medias aguas, que son objeto de la acción, estaban siendo edificadas ilegalmente, ya que no constaban con los permisos municipales, por Floresmilo Ayo Chuquimarca, desde enero del 2004, y quien continuó construyendo sin los permisos de rigor que ordena la Ordenanza Municipal 095 expedida por esta Comisaría, por lo que se ordenó la suspensión de lo que ilegalmente se estaba construyendo por lo que en uso de las facultades que me otorgan la Ley Orgánica de Control Municipal, y la Ordenanza Municipal 095, Arts, RII.282 que dice: "Los que construyan, amplíen, modifiquen o reparen edificaciones sin contar con el respectivo permiso de construcción, serán multados..... sin perjuicio de que el Comisario Metropolitano ordene la suspensión de las obras... pudiendo llegar hasta el derrocamiento", por lo que solicita desechar la acción planteada en su contra. Por su parte el Alcalde y Procurador Síndico Municipal, por intermedio de

su Abogado Defensor manifiestan que la accionante no detalla de que acto o resolución interpone la acción de amparo, únicamente se limita a enunciar fechas de emisión y notificación de un acto administrativo indeterminado; por otro lado existe falta de legitimidad de personería ya que en la resolución se sanciona al señor Floresmilo Ayo Chuquimarca como infractor y no a la referida actora que ni siquiera ha legitimado la calidad en la que comparece; que toda vez que la resolución de Alcaldía No. 242-2004, emitida por la Alcaldía Metropolitana, es emanada de autoridad competente y conforme a derecho, y sobre todo que en los actos administrativos supuestamente violentados no están presentes de manera unívoca y simultánea los tres requisitos establecidos en el artículo 95 de la Constitución Política de la República, y 46 de la Ley de Control Constitucional y artículo 1 de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el R.O. No. 378 de julio del 2001, y en razón de que la Municipalidad ha actuado en ejercicio de sus funciones solicitan se niegue por improcedente la acción de amparo constitucional planteada. El Juez Sexto de lo Civil de Pichincha resuelve rechazar la acción de amparo, la misma que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Con estos antecedentes, para resolver, la Sala realiza las siguientes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone los artículos 95 y 276, número 3, de la Constitución Política de la República; **SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la decisión de la causa, por lo que se declare su validez. **TERCERA.-** La acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso, conforme lo establece la Resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el Registro Oficial No. 559 de 19 de Abril del 2002; **CUARTA.-** Es pretensión del recurrente, se deje sin efecto la Resolución dictada por el Abg. Antonio Ricaurte, Alcalde Encargado del Distrito Metropolitano de Quito, de 30 de Septiembre del 2004 y notificada el 19 de Octubre del mismo año, mediante la cual, se ha dispuesto el derrocamiento de su vivienda que estaría ubicada en la Parroquia Alangasí, aledaño al Mercado Municipal junto al camino conocido como vía al Tingo-La Merced; **QUINTA.-** La acción de amparo constitucional ha sido instituida como garantía de derechos de las personas, para tutelarlas, de manera urgente, frente a la arbitrariedad de la autoridad pública, en principio, y, en determinados casos, de particulares, por lo que quien considere que un acto ilegítimo de autoridad o particular, en los casos constitucionalmente determinados, vulnera alguno de sus derechos y, en consecuencia, exista inminencia de que el mismo le cause daño, debe interponer la acción en un tiempo cercano a la producción del daño o a la amenaza de que este se produzca, para así evitarlo y de ser el caso remediarlo de manera urgente; **SEXTA.-** Por lo tanto, como cuestión previa es menester establecer la existencia de la *inminencia* del supuesto daño ocasionado,

como uno de los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional. Al respecto cabe el siguiente análisis: Conforme el artículo 95 de la Constitución Política para la procedencia de la acción de amparo constitucional es necesario en principio, la concurrencia simultánea de los siguientes requisitos: a) La existencia de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que tal accionar sea violatorio de los derechos, garantías y libertades individuales de las personas; y, c) Que cause o pueda causar de modo *inminente* un daño grave. Si bien es verdad, la violación de una garantía o derecho fundamental causa por ese sólo hecho, un daño a quien lo sufre, la *inminencia* es relevante para determinar la procedencia de la acción de amparo constitucional. En esta clase de acción, la *inminencia* es una característica que implica necesariamente la proximidad en el tiempo, del daño o perjuicio una vez que se conculca un derecho fundamental. Ciertamente es, que nuestro ordenamiento jurídico no contempla un plazo de caducidad para la interposición de una acción de esta naturaleza; no obstante, el juez constitucional debe calificar la inmediatez o urgencia del daño, según las reglas de la sana crítica y tomando como referencia los fallos que a este respecto han expedido tanto las Salas como el Pleno del Tribunal Constitucional. El daño que se produce o ha de producirse por la violación de un derecho fundamental, no puede ser eventual o remoto. En eso consiste, precisamente la característica de la *inminencia*. Lo eventual es lo que puede suceder, pero no existe certeza, lo que le convierte en una contingencia incierta. Lo remoto en cambio, es lo lejano. Lo ocurrido en tiempo atrás, no puede ser remediado por una medida cautelar como el amparo, sino por un proceso de lato conocimiento. Con el transcurso de tiempo, la facultad de oponerse pierde consistencia y los derechos subjetivos que han sido potencialmente negados o desconocidos no pueden ser remediados por la vía del amparo constitucional. En la especie, la providencia mediante la cual se habría ordenado el derrocamiento de la vivienda supuestamente del recurrente y por su propia afirmación habría sido emitida el 30 de Septiembre del 2004; mientras que, la presente acción ha sido propuesta el 20 de Mayo del 2005, según se desprende del "Recibido" suscrito por el Dr. Wilson Andrade del Pozo, Jefe de la Oficina de Sorteo y Casilleros Judiciales (fojas 8); es decir, a los más de siete meses de expedido el acto, lo cual evidentemente ha dejado de tener la característica de la *inminencia*, requisito fundamental para la procedencia del amparo, lo cual a la vez, nos impide continuar en el análisis de fondo de la presente acción. Sin embargo, es necesario destacar aspectos que sin perjuicio de lo anterior, también coadyuvan en tal impedimento; así por ejemplo: Existe ilegitimidad de personería activa, por cuanto la compareciente, no habría sido parte del proceso administrativo No. 242-2005, sustanciado para sancionar al señor Floresmilo Ayo Chuquimarca, según se desprende de los escritos presentados por parte de la I. Municipalidad del Distrito Metropolitano de Quito (fojas 34 a 37), por lo tanto, no es la persona idónea jurídicamente para interponer esta acción; y adicional a ello, no existe precisión del acto materia de impugnación. Por lo expuesto, la Segunda Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la decisión del Juez Sexto de lo Civil de Pichincha; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado por María Narcisa Guerrero Díaz; y, 2.- Devolver el

expediente al Juzgado de origen para el cumplimiento de los fines legales.- NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado.

RAZÓN.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y nueve días del mes de agosto del año dos mil siete.- LO CERTIFICO.-

f.) Dr. Robert Córdova Kun, Secretario Segunda Sala (E).

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

No. 0263-2006-RA

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0263-2006-RA**

ANTECEDENTES:

Jeoffre Chiguano Ontaneda, interpone acción de amparo constitucional ante el Juzgado Quinto de lo Civil de Riobamba, en contra de los señores: Mariano Curicama Guamán y Daniel Escobar Beltrán, Prefecto Provincial de Chimborazo y Procurador Sindico respectivamente. El accionante en lo principal manifiesta que el accionado, abusando de su autoridad, procede a emitir la Resolución Administrativa No. 002-HCPCH-2005 de fecha 07 de enero de 2005, por medio de la cual revoca la Resolución Administrativa No. 001-PCH-2004, de 30 de agosto de 2004, emitida por el ex Prefecto Provincial de Chimborazo, Arq. Fernando Guevara Caqui, en la cual se le concedió el nombramiento de Proveedor Jefe en la Prefectura Provincial de Chimborazo. Que, el ex Prefecto Provincial, en uso de sus facultades y atribuciones señaladas en el Art. 39 literal h) y ll) de la Ley Orgánica de Régimen Provincial, le confirió nombramiento definitivo y que previo al otorgamiento del mismo, se realizó un estudio de consultoría en el que se estableció la procedencia de su expedición, sin lesionar en ningún momento los intereses del Consejo Provincial. Que, para que se extienda el nombramiento, se verificó la disponibilidad económica, es decir que existe la partida presupuestaria. Que, desde el 07 de enero de 2005, se le ha quitado la función que ha venido desempeñando, no se le permite el ingreso a su puesto de trabajo, ni se registra la hora de ingreso y salida del Consejo Provincial; y, la resolución impugnada no ha sido notificada al accionante para que pueda conocer su contenido, sin saber si ha sido destituido, removido o cesado de sus funciones, lo que constituye un acto lesivo a sus derechos. Que, ampara su petición en el Art. 95 de la Constitución política del Estado y Art. 46 de la Ley de Control Constitucional, por cuanto la resolución administrativa No. 002-HCPCH-2005, es un acto arbitrario, ilegal e

inconstitucional. De igual forma, manifiesta que se están violando disposiciones legales establecidas en los artículos: 16, 18, 23 numeral 3, 24 numerales 10, 12, 13 y 35 numerales 2, 4 y 6 de la Constitución Política de la República del Ecuador; así como los Art. 35 numerales 2, 4 y 6 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; Art. 26 literal a), 29 y 31 de la Ley de Modernización del Estado; el Art. 23 literal d) de la Ley de Jurisdicción y Contencioso Administrativa, y el Art. 65 del Estatuto de Régimen Jurídico. Que, en virtud de tales antecedentes solicita se declare a lugar la acción de amparo, dejando sin efecto la Resolución Administrativa No. 002-HCPCH-2005, emitida por el Prefecto Provincial de Chimborazo. En la contestación a la demanda, el Dr. Daniel Escobar Beltrán, en su calidad de Asesor Jurídico del H. Consejo Provincial de Chimborazo y en representación del señor Prefecto Provincial, manifiesta que el recurso presentado por el accionante es improcedente ya que no se ha cumplido con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución Política del Estado. Que, no existe violación de ningún derecho constitucional puesto que la resolución administrativa No. 002-HCPCH-2005 de 7 de enero de 2005, es un acto legítimo, emitido por autoridad competente. Que, el accionante ha prestado sus servicios al Gobierno de la Provincia de Chimborazo en virtud de un contrato de servicios ocasionales, mismo que ha concluido el 31 de diciembre de 2005, no pudiendo renovarse por expreso mandato legal (Art. 20 del Reglamento). Que, la resolución administrativa No. 001-PCH-2004, expedida por el Arq. Fernando Guevara Daqui, ex Prefecto de la Provincia, por medio de la cual se concedió el nombramiento de Proveedor Jefe al accionante, fue revocada por contener falsedades, ya que nunca se realizó evaluación ni concurso de merecimientos, requisitos previos para la emisión de los más de ochenta nombramientos, entre ellos el del recurrente, por lo que se han violentado e incumplido las disposiciones establecidas en los Arts. 72, 90 y disposición general 8° de la LOSCCA, de igual manera lo prescrito en el Art. 124 inciso 2° de la Constitución Política de la República del Ecuador. Que, el comportamiento de la fenecida administración del Consejo Provincial de Chimborazo, en su afán de emitir los nombramientos, no tuvo reparos en forjar documentos, actas, cambiar fechas, alterar hechos, etc, incurriendo en delitos, los cuales han obligado a presentar las respectivas acciones penales y civiles. Que, por todo lo acotado, se rechazará la presente acción por ser improcedente. En la audiencia pública realizada el 09 de marzo de 2005, comparece el Dr. Juan Carlos Cantos, en representación del Director Regional de Chimborazo de la Procuraduría General del Estado y manifiesta que el Art. 95 de la Constitución Política del Estado, establece que para que se pueda interponer una acción de amparo constitucional debe darse en forma conjunta y univoca los tres presupuestos invocados en dicho artículo; sin embargo el accionante en ningún caso se observa acto u omisión ilegítimo, que este acto u omisión viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución y que exista la amenaza de modo inminente de causar un daño grave. Que, en ningún momento se han violado los derechos del accionante ya que la resolución Administrativa impugnada es un acto revocatorio que no afecta de manera individual a persona alguna y por tanto dicha resolución constituye un acto normativo de carácter general en la Institución Provincial; y, que precisamente se lo dictó para normalizar el desarrollo de las actividades dentro del Consejo Provincial de Chimborazo. Que, se rechace la presente acción por carecer de fundamento legal

ya que el accionante ha realizado un empleo abusivo de la acción de amparo constitucional. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 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.-** Que, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. **CUARTA.-** Que, un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto. **QUINTA.-** Que, es pretensión del accionante se deje sin efecto la Resolución Administrativa No. 002-HCPC-2005 de fecha 07 de enero de 2005, emitida por el señor Mariano Curicama Guamán, Prefecto Provincial de Chimborazo, por medio de la cual revoca la Resolución Administrativa No. 001-PCH-2004, de 30 de agosto de 2004, emitida por el ex Prefecto Provincial de Chimborazo, Arq. Fernando Guevara Caqui, en la cual se le concedió el nombramiento de Proveedor Jefe en la Prefectura Provincial de Chimborazo. **SEXTA.-** Que, es indispensable tomar en cuenta lo que dispone el Art. 1 de la Ley de Régimen Provincial, que dice: *“El Consejo Provincial es institución de derecho público, goza de autonomía y representa a la provincia. Tiene personería jurídica, con capacidad para realizar los actos que fueren necesarios para el cumplimiento de sus fines, en la forma y condiciones que determinan la Constitución y las leyes. Tiene personería jurídica y fundamentalmente, su misión es impulsar el desarrollo social, cultural y material de la provincia, con especial atención al sector rural, y colaborar con el Estado y las municipalidades en la respectiva circunscripción, para la realización armónica de los fines nacionales”*. Así mismo el Art. 29, de la misma Ley, dice: *“Son atribuciones y deberes del Consejo Provincial: a) Dictar ordenanzas, acuerdos y resoluciones para la buena organización administrativa y económica de los servicios provinciales que le incumben y que se proponga realizar, así como los reglamentos necesarios para su funcionamiento interno”*; el Art. 39, del mentado cuerpo legal, expone: *“Corresponde al Prefecto Provincial: ... h) Nombrar y remover, con acatamiento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, a los empleados cuya designación no corresponda hacer a la Corporación, así como contratar y remover a los trabajadores del*

Consejo sujetos a roles, de acuerdo con la ley”. Por lo tanto, la facultad inherente al Consejo Provincial de Chimborazo para realizar actos administrativos, nace de la propia ley. **SEPTIMA.-** Que, la Resolución Administrativa No. 001-PCH-2004, fue revocada puesto que se presume que contenía falsedades ya que nunca se realizó algún tipo de evaluación previa a la emisión de los 80 nombramientos emitidos, entre los que se halla el del recurrente, tal como consta de fs. 156 a 160, por lo cual para la emisión de dicho nombramiento se ha violado lo establecido en el Art. 124 de la Constitución que dice: *“La administración pública se organizará y desarrollará de manera descentralizada y desconcentrada. La ley garantizará los derechos y establecerá las obligaciones de los servidores públicos y regulará su ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación. Tanto el ingreso como el ascenso dentro del servicio civil y la carrera administrativa, se harán mediante concursos de méritos y de oposición. Solo por excepción, los servidores públicos estarán sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción”*; los Arts. 72, 90 y Disposición General 8 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con los Arts. 200 y siguientes del Reglamento a la mentada Ley; motivo por el cual la autoridad correspondiente deberá pronunciarse al respecto. Además es evidente que el dejar pasar el nombramiento de 40 empleados hubiera afectado la estructura financiera y presupuestaria del Consejo Provincial de Chimborazo. **OCTAVA.-** Que, es necesario resaltar que el actual Consejo Provincial de Chimborazo ha denunciado penalmente a la anterior administración, ya que presuntamente se habría forjado documentos públicos, por lo cual se ha denunciado al Ministerio Público; ya que el Secretario del Consejo Provincial de Chimborazo, realizó una declaración juramentada en la que hace conocer que el 7 de diciembre del 2004, se le ha requerido el libro de posesión de nuevos nombramientos y al recuperarlo el 10 de enero del 2005, se encontró que se había insertado una acta en la que se posesionaban 42 personas, suscrita con fecha 1 de septiembre del 2004; motivo por el cual esta situación se está investigando por los órganos jurisdiccionales competentes. **NOVENA.-** Que, el derecho al trabajo se encuentra establecido por nuestra Constitución, pero para poder ejercer el derecho no se puede atropellar normas jurídicas, ya que el debido proceso exige que se cumplan con las normas establecidas para cada procedimiento, y en el presente, no se ha seguido el proceso que establece la Ley. **DECIMA.-** Que, el acto emitido con la Resolución Administrativa No. 002-HCPC-2005 de fecha 07 de enero de 2005, es legítima puesto que ha sido emitida por la autoridad competente; no se verifica violación hacia algún derecho constitucional del accionante, y por ende no existe amenaza de causar daño inminente. **DECIMA PRIMERA.-** Que, el acto administrativo, según Duguit lo define como toda manifestación de la voluntad de los agentes administrativos conforme al derecho objetivo, que produce una situación de derecho objetivo o condiciona el nacimiento de una situación de derecho objetivo. En tal sentido, según Manuel Frisancho Aparicio, los elementos del acto administrativo son la legalidad y el mérito. La legalidad hace relación al órgano competente, la manifestación de voluntad, el objeto y a la forma. Por su parte el Mérito se refiere a la oportunidad y conveniencia del acto. Por tanto, el acto administrativo es legítimo por haber sido proferido por el órgano competente, en este caso el Consejo Provincial de Chimborazo. La competencia es la cantidad de potestad que tiene un órgano del Estado para proferir un acto o como lo define Gordillo: *“el conjunto de*

facultades que un órgano puede legítimamente ejercer en razón de la materia, el territorio, el grado y el tiempo" (Gordillo: Tratado de Derecho Administrativo, t. III Buenos Aires, Ed. Machi 1996). El acto mismo entraña una conducta voluntaria. Como lo señala Sayagues, la existencia de una voluntad válida es elemento esencial de acto administrativo y esta voluntad se exterioriza mediante una declaración expresada en las formas legales. (Sayagues Laso; Tratado de Derecho Administrativo, T. I, Talleres Gráficos Barreriro y Ramos, 1963, Pág. 434), y en la especie esa voluntad no se encuentra con vicio alguno que pueda influir en la Resolución No. 002-HCPC-2005 de fecha 07 de enero de 2005. También es necesario reseñar que el acto administrativo tiene como objeto *"el resultado práctico que el órgano se propone a conseguir a través de su acción voluntaria"* (Diez; El Acto Administrativo; TI. Pág. 277) o todo lo que con el se quiere disponer, ordenar, permitir o certificar; en al especie su objeto es lícito, cierto y posible, con el cual se ha observado el procedimiento establecido en la Ley. Por lo tanto el contenido del acto administrativo impugnado guardar armonía con las normas de derecho vigente y a los principios generales del derecho, ya que la actividad administrativa toda se desarrolla bajo el principio de legalidad, por eso el acto administrativo esta sometido a la Constitución y a la Ley. Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución adoptada por el Juez Quinto de lo Civil de Chimborazo; y, en consecuencia negar el amparo solicitado por Jeoffre Chiguano Ontaneda; **2.-** Devolver el expediente al Juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional; **NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.-**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.
f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Vocal Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los treinta y un días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo Certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova, Secretario encargado Segunda Sala.

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

No. 0550-2006-RA

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0550-2006-RA**

ANTECEDENTES:

Doctor Jaime Chimbo Iturralde, abogado de los Tribunales y Juzgados de la República, en su calidad de Procurador Judicial y representante legitimado de los ex Profesores Nocturnos de las diferentes provincias del país, interpone acción de amparo constitucional contra el Ministro de Educación y Cultura y Ministro de Economía y Finanzas. En lo principal manifiesta el accionante que el H. Congreso Nacional mediante Ley No. 2.002-78 publicada en el R.O. No. 659 del 10 de septiembre del 2002, expide la Ley que crea una compensación para los educadores nocturnos que se separen voluntariamente de sus puestos, el objetivo sustancial de la referida ley además de la separación voluntaria del ejercicio del Magisterio, es que las partidas presupuestarias de tales servidores sean transformadas en partidas para atender las necesidades de la zona urbano-marginal y rural del país, en horarios diurnos y nocturnos, como expresamente lo establece el artículo 2 de la expresada ley. Posteriormente, el Congreso Nacional en vista que en dicha Ley se cometió un error en lo referente al cálculo para el pago de la compensación, con el afán de subsanar esta deficiencia tuvo que expedir la Ley Interpretativa del artículo 1 de la Ley que crea una compensación para los educadores nocturnos que se separen voluntariamente de sus puestos publicada en el R.O. 66 de 22 de abril de 2003, en virtud de la cual se estableció que: *"Art. 1 La compensación para los educadores nocturnos, se calculará de conformidad a la Resolución No. 136 del Consejo Nacional de Remuneraciones del sector Público CONAREM publicada en el R.O. No. 544 del 28 de marzo de 2002, que fija el sueldo básico del Magisterio del sector público en 40 USD para el sector urbano y 45 USD para el sector rural"*, y, en su artículo 2 dispone *"Cualquiera que sea el resultado del cálculo, el monto de la indicada compensación no podrá sobrepasar los 18.000 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica"*. Los Ministerios de Educación y Cultura y de Economía y Finanzas, en aparente cumplimiento a la Ley Interpretativa antes anotada en el mes de septiembre del 2005, a nivel nacional, proceden cancelarlos de manera parcial a sus representados la suma de dieciséis mil dólares en concepto de separación voluntaria de sus plazas de trabajo, pago que se realiza con omisión de normas legales y que perjudica a sus representados, por parte de funcionarios del Ministerio de Educación y Cultura, que con pleno desconocimiento de la Ley, fuera de términos legales aplicaron las resoluciones del CONAREM de manera retroactiva, afectando a quienes representa. El CONAREM mediante resolución No. 202 publicada en el R.O. No. 250 de 13 de enero del 2004 en su art. 2 resuelve incrementar para el ejercicio económico del año 2004 en 10 USD mensuales el sueldo básico para el Magisterio del Sector Público obteniendo como resultado que el sueldo básico sea de 50 USD para el sector urbano y 55 USD para el sector rural. Finalmente desde el mes de enero del 2005 se encuentra fijado el sueldo básico en 55 USD para el sector urbano y 60 USD para el sector rural. Con lo señalado se evidencia que los 16.000 dólares que fueron cancelados por concepto de compensación por la separación voluntaria es ilegítima, por cuanto se produjo a finales de septiembre, y lo que cabía a la fecha de su separación era que se tome en cuenta para el cálculo de la liquidación la resolución del CONAREM No. 202, mediante la cual se produjo el incremento de USD 10 al salario básico del Magisterio Nacional del sector público, que era la que se encontraba vigente, por así disponer el artículo 26 del Reglamento de la Ley de Modernización del

Estado. Las autoridades de los Ministerios de Educación y Cultura y de Economía y Finanzas al haber dado validez jurídica a resoluciones que no estaban vigentes, cometieron actos ilegítimos que sin duda alguna a sus representados le causa daño inminente y grave, ya que la actitud de las autoridades de los Ministerios indicados, implica que se arrogaron funciones que no les son asignadas por la Constitución y la Ley, ya que no se consideró que las disposiciones constitucionales garantizan que los derechos de los trabajadores son irrenunciables; puesto que es nula toda estipulación que implique renuncia, disminución o alteración y que en caso de duda debe aplicarse en el sentido más favorable a los trabajadores con lo que se violó el artículo 119 de la Constitución, además el 23 numerales 26 sobre la seguridad jurídica y 27 sobre el derecho al debido proceso, e inciso 2 del artículo 124. Por lo que solicita que se disponga que los Ministros de Educación y Cultura y de Economía y Finanzas adopten medidas urgentes para hacer cesar los actos de autoridad pública contenidos en las diferentes acciones de personal y liquidaciones por la Ministra de Educación y Cultura, y disponer que las autoridades indicadas adopten medidas urgentes destinadas a evitar la comisión y continuación de los actos ilegítimos y remediar las consecuencias producidas por los mismos, violatorios de derechos constitucionales, en definitiva disponer que los Ministros de los indicados portafolios de Estado, sigan el procedimiento legal establecido para cancelar la diferencia que en concepto de indemnización les corresponde a cada uno de sus representados y para ello se disponga se sitúen los fondos necesarios para la cancelación total. En el día y hora señalados se lleva a cabo la audiencia pública a la que comparecen las partes y el Procurador General del Estado, el accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho. La parte accionada comparece a través de sus abogados ofreciendo poder o ratificación a nombre del Ministerio de Educación y Cultura y de Economía y Finanzas. El actual Ministro de Educación niega los fundamentos de hecho y derecho del amparo propuesto ya que los actos administrativos recurridos gozan de plena legalidad por cuanto fueron expedidos por autoridad pública competente y al tenor de lo prescrito en el artículo 68 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, por lo que se opone al amparo propuesto por cuanto no reúne los requisitos de procedibilidad que manda la Constitución, ya que éstos deben concurrir en forma simultánea y unívoca, específicamente el daño inminente no tiene asidero legal por cuanto han transcurrido más de cinco meses desde la suscripción de las acciones de personal del cese de funciones de los maestros nocturnos y la presentación del recurso, además si se consideraban afectados en sus derechos, debieron interponer acciones independientes y no accionar en forma colectiva, toda vez que no se trata de derechos difusos propios de la colectividad, los actos que se impugna afectan presuntamente única y exclusivamente a cada uno de los maestros que se separaron voluntariamente, es evidente que no se puede en el caso que nos ocupa aplicar la figura de la litis consorcio, pues por la naturaleza de los actos y los efectos jurídicos subjetivos, los maestros debieron accionar en forma individual. El Ministro de Economía y Finanzas manifiesta que los maestros accionantes no determinan cuál es el acto ilegítimo en que ha incurrido el Ministerio de Economía y Finanzas, y en el presente caso han ubicado los fondos para indemnizar a los maestros nocturnos conforme a la petición e la señora Ministra de Educación y Cultura de aquella época, el Ministerio de Economía verificó que el cálculo de las

indemnizaciones sea el que corresponde y efectivamente el cálculo era el correcto, no ha existido ningún acto ilegítimo que provenga de autoridad de la administración pública, ni que cause o vaya a causar daño inminente ni grave, por lo que el reclamo no se encuadra en lo que dispone el artículo 95 de la Constitución ni 46 de la Ley del Control Constitucional. El Delegado del Procurador General del Estado manifiesta que el artículo 47 de la Ley del Control Constitucional establece que la acción de amparo se la debe proponer ante jueces o tribunales de la sección territorial en que se consume o pueda producir sus efectos el acto ilegítimo violatorio de los derechos constitucionales protegidos, en el caso que nos ocupa, son diversos actos administrativos, en razón que también son diversos accionantes de distintas ciudades, en consecuencia debieron proponer acciones individuales en la sección territorial correspondiente a cada uno de ellos. No existe ilegitimidad en los actos administrativos impugnados, por cuanto la Ex Ministra de Educación a través de los Directores Provinciales de Educación suscribieron las acciones de personal a los educadores nocturnos que se separaron voluntariamente y el bono se canceló oportunamente en aplicación del artículo 33 de la Ley de Presupuestos del sector público, por lo que debe negarse la presente acción. El juez resuelve rechazar la acción de amparo constitucional interpuesta por el doctor Chimbo Iturralde, como procurador judicial de los ex profesores nocturnos de diferentes provincias del país. De esta resolución, interpone recurso de apelación el accionante, que se le concede. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 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 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. **CUARTA.-** En cuanto se refiere a la legitimación activa del accionante, el artículo 95 de la Constitución Política del Estado dice: “Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo...”; y, el Art. 48 de la Ley del Control Constitucional dice: “Podrán interponer el recurso de amparo, tanto el ofendido como el perjudicado, por sí mismos, por intermedio de apoderado o a través de agente oficioso que justifique la imposibilidad en que se encuentra el afectado y ratifique posteriormente su decisión en el término de tres días, el Defensor del Pueblo, sus adjuntos y comisionados en los casos señalados en la Constitución y la ley o cualquier persona, natural o jurídica, cuando se trata de la protección del medio ambiente”. De la normativa citada se tiene que para que exista legitimación activa debe existir una persona o colectividad que considere se han violado sus derechos fundamentales como persona o como

grupo, y así lo justifique en su acción. En consecuencia, al interponerse la demanda en representación de una persona, debe justificar que es ofendido o perjudicado, de manera particularizada, para ello es imperiosa la necesidad de presentar los documentos que demuestren el perjuicio directo. En el presente caso el doctor Jaime Chimbo Iturralde en su calidad de Procurador Judicial en representación de los ex profesores nocturnos de las diferentes provincias del país, presenta acción de amparo en contra del Ministro de Educación y Cultura y de Economía y Finanzas, mediante poder especial otorgado por más de trescientos maestros, sin embargo que de autos constan las escrituras públicas de poder especial, (a fojas 1-88), no consta documentos que justifiquen que los más de trescientos ex profesores nocturnos han sido perjudicados de alguna forma, atendiendo a sus situaciones remunerativas individualizadas; únicamente a fojas 95 consta la Acción de Personal de liquidación extendida por la Dirección Provincial del Guayas a favor de Antón Vélez Manuel y a fojas 96 la certificación de la Dirección Provincial de Educación Hispana de Bolívar de que los señores Armijos Noboa Fabián, Chimbo Barrionuevo Piedad, Chimbo Aguilar Segundo, Del Salto Calero Dora y Navarrete Racines Julio, han recibido dieciséis mil dólares (16.000 USD), quienes se acogieron a la separación voluntaria con derecho a la compensación; consecuentemente no puede el demandante adjuntar documentos "a manera de ejemplo" como lo manifiesta en su demanda, ya que no está demostrando de modo individualizado el perjuicio grave y directo a los derechos subjetivos de todos y cada uno de los maestros, puestos que los años de servicio, es lo que particulariza la situación, conforme lo disponen los incisos 3ro y 4to del artículo 52 de la Ley de Modernización del Estado. **QUINTA.-** Del análisis de los documentos que obran del proceso se desprende que el H. Congreso Nacional mediante Ley No. 2.002-78 publicada en el R.O. No. 659 del 10 de septiembre del 2002, expide la Ley que crea una compensación para los educadores nocturnos que se separen voluntariamente de sus puestos. Posteriormente, el Congreso en vista que en dicha Ley se cometió un error en lo referente al cálculo para el pago de la compensación, con el afán de subsanar esta deficiencia tuvo que expedir la Ley Interpretativa del artículo 1 de la Ley que crea una compensación para los educadores nocturnos que se separen voluntariamente de sus puestos publicada en el R.O. 66 de 22 de abril de 2003. El demandante manifiesta que en el mes de septiembre del 2005 los Ministros de Educación y Cultura y de Economía y Finanzas proceden a cancelar a sus representados la suma de dieciséis mil dólares (16.000 USD) por concepto de la separación voluntaria en aparente cumplimiento de la Ley interpretativa antes mencionada; sin que conste documento alguno que demuestre que dicha liquidación fue realizada a los accionantes, ni que se determine cuáles han sido los rubros; y si el cálculo y el factor multiplicador aplicado para establecer las respectivas indemnizaciones era el aplicable o no. De acuerdo a lo manifestado por el Ministro de Economía y Finanzas, se aplicó el cálculo correcto, sin embargo no existe prueba documental presentada por ninguna de las partes, que dé a esta Sala argumentos de juicio para establecer la existencia de violaciones constitucionales; además que no es competencia de esta Sala analizar si la liquidación realizada corresponde o no a una correcta aplicación de la Ley u obedece o no a las disposiciones de la Resolución del CONAREM. En todo caso es necesario señalar que la Ley Interpretativa es mandatoria al señalar que "La compensación para los

educadores nocturnos, se calculará de conformidad con la Resolución No. 136 del Consejo Nacional de Remuneraciones del Sector Público CONAREM, publicada en el Registro Oficial No. 544 del 28 de marzo de 2002, que fija el sueldo básico del Magisterio del sector público en \$ 40 USD para el sector urbano y \$ 45 USD para el sector rural", y que "Cualquiera que sea el resultado del cálculo, el monto de la indicada compensación, no podrá sobrepasar los 18.000 dólares de los Estados Unidos de Norte América", normativa que ha sido aplicada por las autoridades demandadas según la propia afirmación del recurrente. **SEXTA.-** Un acto de autoridad se torna 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. En el presente caso no se especifica el acto concreto que se impugna, el doctor Jaime Chimbo Iturralde en su calidad de procurador judicial de los ex profesores nocturnos de las diferentes provincias del país hace una exposición circunstanciada de los hechos que lo han llevado a promover la acción de amparo constitucional sobre la que versa la presente causa, dando a entender, pues no menciona con precisión cuál es el acto al que se refiere, pues, en su escrito inicial solicita que "mediante sentencia se disponga que los Ministros de Educación y Cultura y de Economía adopten las medidas urgentes para hacer cesar los actos de autoridad pública contenidos en las diferentes acciones de personal y liquidaciones expedidas por la Ministra de Educación y Cultura, y se disponga que se adopte medidas destinadas a evitar la comisión y continuación de los actos ilegítimos y remediar urgentemente las consecuencias producidas por los mismos...en definitiva disponer que los señores ministros de los indicados Portafolios de Estado sigan el procedimiento legal establecido para cancelar la diferencia que en concepto de indemnización les corresponde a cada uno de sus representados y para ello se disponga se sitúen los fondos necesarios para su cancelación total". (El subrayado es nuestro). Sin embargo es necesario analizar la legitimidad del acto, al respecto la Sala, en el presente caso, advierte que el Ministerio de Educación por medio de sus autoridades correspondientes actuaron cumpliendo las disposiciones establecidas en la Ley 2002-78 que crea una compensación para los educadores nocturnos que se separen voluntariamente de sus puestos, publicada en el R.O. 659 de 10 de septiembre del 2002, la Ley Interpretativa No. 2003-1, promulgada en el R.O. 66 de 22 de abril del 2003 y el Artículo 52 de la Ley de Modernización del Estado. De igual forma el Ministerio de Economía y Finanzas, también demandado lo que ha hecho es ubicar los fondos solicitados por la Ministra de Educación para la indemnización de los maestros nocturnos, de acuerdo a las atribuciones que le competen; es decir las autoridades demandadas han actuado de manera legítima observando el ordenamiento jurídico, sin evidenciar arbitrariedad en su proceder y con la pertinente motivación en la emisión de sus actos.- **SEPTIMA.-** Es necesario considerar que la acción de amparo es un proceso cautelar, no es un procedimiento previsto por el ordenamiento jurídico y el mismo texto constitucional para revisar la legalidad o ilegalidad de un acto, tampoco es un mecanismo para reemplazar procedimientos, sino para proteger derechos subjetivos constitucionales. Para que proceda el amparo es necesario que el acto que se impugna además de ilegítimo sea violatorio de derechos constitucionales y cause daño grave;

lo que no se evidencia en el presente caso; la seguridad jurídica, el debido proceso, el trabajo, así como los derechos y obligaciones de los servidores públicos, garantizados en la Constitución Política de la República, han sido respetados tanto por las autoridades de Educación como del Ministerio de Finanzas, así lo demuestran los documentos adjuntados al proceso que certifican que los ex maestros han recibido dieciséis mil dólares (16.000 USD) por acogerse a la separación voluntaria, lo que da la certeza de que la liquidación realizada no causa perjuicio a dichos ex profesores. Si los demandantes consideraban que el cálculo que se aplicó para establecer el monto de la liquidación es erróneo y les perjudicaba, debían acudir a los organismos competentes, en el momento oportuno, toda vez que la demanda fue presentada en febrero del 2006 y la liquidación fue realizada en septiembre del 2005, sin cumplir con el requisito de la inminencia, pues el daño que se produce o ha de producirse no puede ser eventual o remoto. En eso consiste, precisamente, la característica de la inminencia. Lo eventual es lo que puede suceder, pero no existe certeza, lo que lo convierte en una contingencia incierta, lo remoto, en cambio, es lo lejano. Lo ocurrido tiempo atrás no puede ser remediado por una medida cautelar como el amparo, con el transcurso del tiempo, la facultad de oponerse pierde consistencia y los derechos subjetivos que han sido potencialmente negados o desconocidos no pueden recuperar su vigencia por la vía del amparo constitucional. Por todo lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, esta Sala

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución adoptada por el juez de instancia, y, en consecuencia rechazar la acción de amparo constitucional interpuesto por el doctor Jaime Chimbo Iturralde, como procurador judicial de los ex profesores nocturnos de diferentes provincias del país; 2.- Devolver el expediente al juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional; *NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE*

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Vocal Segunda Sala.

RAZÓN: Siento por tal que la Resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y ocho días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova Kun, Secretario Segunda Sala (E).

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

RIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0800-2006-RA

ANTECEDENTES:

José Miguel Bowen Bowen interpone acción de amparo constitucional contra, el Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones, ante el Juez Segundo de lo Civil de Esmeraldas. En lo principal manifiesta que la doctora Cecilia Arrobo, líder del Juzgado Nacional de Caminos, con fecha 1 de marzo del 2006 informa al Subsecretario de Vialidad que ha procedido supuestamente ha levantar actas sin autorización, y con esta información tergiversada, incompleta y falsa, se inicia por disposición del Ministro de Obras Públicas, un sumario administrativo en su contra; faltando a la verdad. Son atribuciones del fiscalizador levantar las actas, y los trámites indemnizatorios nunca han requerido de la autorización para el inicio de los mismos, al respecto en los expedientes en los cuales era su obligación levantar o rectificar las actas, constan las órdenes del Juez de Caminos para que proceda de esa forma, las que nunca fueron tomadas en cuenta para efectos de su defensa. Es la primera vez que se inicia un sumario administrativo con estos argumentos, si todos los fiscalizadores han hecho el mismo trabajo y de la misma manera, al parecer el fondo del asunto es interrumpir los trabajos de fiscalización de la Construcción de la carretera Esmeraldas- Atacames- Sua. Dentro de las facultades que tiene el Juez Nacional de Caminos, es disponer que las actas sean aceptadas, rechazadas o rectificadas, y no como se pretende con el ilegal sumario administrativo que los trámites indemnizatorios cuya competencia es del Juzgado de Caminos, sean ahora revisados por la Dirección de Recursos Humanos del MOP. Ha actuado en base de las facultades que establece el Reglamento Aplicativo de la Ley de Caminos y no arbitrariamente, como quieren hacer aparecer sus juzgadores en un sumario administrativo violatorio de derechos constitucionales y legales, porque el trámite no contó con la comunicación del Director Provincial del Napo del Ministerio de Obras Públicas a la Administración de Recursos Humanos, quien según dispone el artículo 78 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, es su jefe inmediato, además no se cumplió con lo dispuesto en el 79 quien dispone que la Dirección de Recursos Humanos luego de recibir dicha comunicación debe enviar un informe al Ministro de Obras Públicas y es esta autoridad según el artículo 80 quien luego de haber recibido el informe previo mediante providencia dispone el inicio del sumario administrativo y no en memorando como en el presente caso, porque en el sumario administrativo en su contra el auto inicial o providencia está suscrito por la Directora de Gestión de Recursos Humanos del MOP. Además no se ha dictado una resolución ni motivada, ni de otra índole, se le notifica únicamente la acción de personal, donde se acuerda destituirle del cargo de profesional 2 en la ciudad de Esmeraldas del Ministerio de Obras Públicas, es decir no se ha cumplido con lo que dispone el artículo 84 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil, que dispone que un sumario debe ser resuelto. El acto administrativo dictado por la Directora de Recursos Humanos del MOP, de modo inminente amenaza causarle daño grave que le afecta también a su familia. El acto que impugna es el resultado de un sumario administrativo que viola derechos constitucionales y legales, se ha violado el artículo 23 numeral 3 de la Constitución que garantiza la igualdad ante la ley, 26 que garantiza la seguridad jurídica

No. 0800-2006-RA

LA SEGUNDA SALA DEL

y 27 el debido proceso, así como los numerales 1, 10, 13 y 14 del artículo 24 de la Constitución, que garantiza el derecho a ser juzgado conforme a las leyes preexistentes y observando el trámite propio de cada procedimiento; el derecho a no ser privado del derecho a la defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento; derecho a exigir que las resoluciones sean motivadas, y el derecho a obtener pruebas sin violación a la Constitución, en el sumario administrativo no constan completos los expedientes que sirvieron de base para el informe elaborado por la doctora Cecilia Arrobo, tampoco se tomó en cuenta los documentos completos de los expedientes de Wilson Morales y Joffre Correia donde se encuentran las disposiciones del Juez Nacional de Caminos para que se levante las actas. Dentro de la etapa probatoria solicitó copias certificadas de los expedientes referidos, lo cual no se cumplió, porque el Juzgado Nacional de Caminos había indicado que no podía sacarse copias de todo el expediente porque son demasiadas, todo con el objeto de dejarle en completo estado de indefensión., además solicitó copias de expedientes, lo que fue proveído 3 días después que el Ministro lo destituye. Es necesario tener en cuenta que la doctora Cecilia Arrobo es la líder del Juzgado Nacional de Caminos, donde solicitó copias de los expedientes mencionados, y es ella mismo quien emitió el informe donde se indica que supuestamente levantó las actas sin autorización, así constan sus iniciales en la providencia donde se le confieren copias extemporáneas con fecha 24 de abril del 2006. Por las razones anotadas solicita dejar sin efecto el acto contenido en la acción de personal UARH-PGRH-NCF-037 de 21 de abril de 2006 suscrita por el Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones y continuar en las funciones del cargo que venía desempeñando. En el día y hora señalados se lleva a cabo la audiencia pública a la que comparecen las partes y el Procurador General del Estado, el accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho. La parte accionada comparece a través de sus abogados ofreciendo poder o ratificación a nombre del Ministro de Obras Públicas en el que manifiesta que el Departamento de Recursos Humanos procede a la instauración de un sumario administrativo en contra del Ing. Miguel Bowen Bowen fiscalizador del MOP, por cuanto ha presentado informes de indemnizaciones de Wilson Morales y Joffre Correia, afectado en sus bienes por los trabajos de ampliación de la carretera Y de Tabiazo-Tonsura-Atacames-Súa, en Esmeraldas con fecha 16 de noviembre del 2004, levanta acta de avalúos por un valor total de 17.200,98 a favor del propietario quien se allana al mismo, arrogándose funciones y sin que mediara disposición al respecto remite otra acta de avalúos sobre la misma propiedad con un avalúo de 46.887,65. El Juzgado de Caminos dispone que el Ing. Bowen explique detalladamente y técnicamente la razón por la que se ha modificado los avalúos, a lo que responde que el nuevo avalúo responde a reclamaciones anteriores que en forma verbal han hecho los cónyuges Correia-Herk. De igual forma emite otra acta de avalúo, respecto de la propiedad de Wilson Morales Pardo por cuanto ha habido reclamaciones verbales y falta de allanamiento al acta original. El Juez Nacional de Caminos dispone que el Ing. Añasco, Fiscalizador del MOP organice los rubros del acta de ocupación para que concuerden con el artículo 12 de la Ley de Caminos. Con fecha 19 de septiembre del 2005 el Ing. Miguel Bowen, sin que hubiera disposición del Juzgado de Caminos envía otra acta de avalúos sobre la misma propiedad con un nuevo avalúo de 148.020,52, con fecha 11 de octubre del 2005 el Juzgado Nacional de Caminos

dispone que informe al respecto, una vez establecidos los hechos y haber determinado estos actos de responsabilidad que debían ser investigados por presuntas faltas cometidas, el Subsecretario de vialidad del Juez Nacional de Caminos, remite la documentación pertinente para que la Dirección del Área de Recursos Humanos proceda a realizar el informe previo del mismo que fue presentado al Ministro para que disponga las acciones correspondientes. Por lo que el acto seguido en contra del Ing. Bowen se encuentra enmarcado dentro del procedimiento que establece la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y su Reglamento. El accionante fue notificado debidamente con todos los documentos que legalmente correspondía, no precisa la norma supuestamente irrespetada o violentada, no se concreta en el libelo qué actos son materia del presente recurso, se limita a presentar los oficios y providencias que constan dentro del proceso. El Director Nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado manifiesta que el sumario administrativo ha sido tramitado y resuelto de conformidad a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, se le permitió ejercer su derecho a la defensa, es por eso que manifiesta que los documentos y pruebas hechas por él no han sido tomadas en cuenta, el acto que impugna ha sido debidamente motivado de conformidad a la Constitución y a la Ley de Servicio Civil y fue emitido por autoridad pública competente, sin violentar norma constitucional alguna. La Resolución adoptada por la Corte Suprema de Justicia con fecha 21 de junio del 2001, en su artículo 2 literal d) prohíbe la presentación de amparo cuando el acto puede ser apelable en la vía del derecho administrativo, es decir ante el Ministro de Obras Públicas y ante el Tribunal Contencioso Administrativo. Por lo que se debe rechazar el amparo presentado para frenar el abuso que se da del mismo. El Juez Segundo de lo Civil de Esmeraldas resuelve negar la acción de amparo constitucional, al tiempo que se deja a salvo sus derechos para recurrir como en derecho corresponde. De esta resolución, interpone recurso de apelación el accionante, que se le concede. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 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 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. **CUARTA.-** Es pretensión del accionante en el presente caso que se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la Acción de Personal No. UARH-PGRH-NCF-037 de 21 de abril de 2006 por la que se le destituye, suscrita por el Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones. A fojas 5 del expediente consta la Acción

de Personal que se impugna, en la que el Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones acuerda destituir al ingeniero José Miguel Bowen Bowen del cargo de profesional 2, como consecuencia del sumario administrativo seguido en su contra, por encontrarse inmerso en la causal de destitución, de conformidad a los artículos 43 literal e) y 49 literal i) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. De autos consta que con fecha 6 de marzo del 2006 la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio de Obras Públicas, por disposición del Ministro encargado, mediante memorando No. 889 DM-GRH de 3 de marzo del 2006, procede a la instauración de un sumario administrativo en contra del Ing. Miguel Bowen Bowen en su calidad de profesional 2 del MOP de la Dirección Provincial 2 de Esmeraldas por existir el informe de indemnizaciones constante en el Memorando No. 058-2006 JNC de fecha 1 de marzo del 2006, suscrito por el Subsecretario de Vialidad que pone en conocimiento de la Dirección de Recursos Humanos, las indemnizaciones de los señores Wilson Morales y Joffre Correira, afectados en sus bienes por efecto de los trabajos de ampliación de la carretera "Y" de Tabiazo- Tonsupa- Atacames- Súa.

QUINTA.- Del Informe de indemnizaciones Esmeraldas presentado por el Subsecretario de Vialidad, y que da origen a la instauración de un sumario administrativo en contra del Ing. Miguel Bowen Bowen, se desprende que: dentro del expediente 20-2005 del inmueble del señor Joffre Antonio Correira se determina que el Ing. Bowen Bowen, fiscalizador del MOP, con fecha 16 de noviembre del 2004, levanta acta de avalúos por una cantidad de USD 17.200.98 a favor del propietario quien se allana al mismo, con fecha 30 de septiembre del 2005, sin que mediara disposición al respecto, se remite otra acta de avalúos, firmada por el mismo Ing. Bowen, sobre la misma propiedad, con un avalúo de USD 46.887.65, por lo que el Juzgado Nacional de Caminos ha solicitado que el Ing. Bowen explique detallada y técnicamente la razón de la modificación de los avalúos, a lo que indica que responde a reclamaciones anteriores que en forma verbal han hecho los cónyuges Correira – Hert. Dentro del expediente 21-2005 del mismo propietario el Ing. Bowen Bowen fiscalizado del MOP con fecha 16 de noviembre de 2004 levanta acta de avalúos por un valor de USD 11.771.65 a favor del propietario, quien se allana al mismo, el 30 de septiembre de 2005, el Ing. Bowen sin haber ninguna disposición al respecto, remite otra acta de ocupación, sobre la misma propiedad, con un avalúo de USD. 13.680.14, igualmente, ante el requerimiento del Juzgado Nacional de caminos de que explique el por qué de la modificación, el Ing. Bowen indica que se debe a las reclamaciones verbales de los propietarios. En el expediente 36-2005 del señor Wilson Morales Pardo con oficio de 23 de mayo del 2005 el Ing. Xavier Añasco, fiscalizador del MOP, envía acta de avalúos por un valor total de USD 16.502.40 a favor de los propietarios, a la que estos no se allanan. El 19 de septiembre del 2005 del Ing. Miguel Bowen, sin que hubiera orden del Juez Nacional de Caminos, envía otra acta de ocupación sobre la misma propiedad, con un avalúo de USD 148.020.52; con providencia de 11 de octubre del 2005 el Juzgado Nacional de Caminos dispone que el Ing. Bowen informe lo referente al rubro relacionado con el pago de indemnización de una casa de propiedad del señor Morales, pues ni del acta anterior, ni del croquis se desprende afectación a ese inmueble.

SEXTA.- Corresponde en primer lugar analizar la legitimidad del acto impugnado, al respecto es necesario precisar que un acto de

autoridad se torna 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. En el caso que nos ocupa la Acción de Personal No. UARH-PGRH.N.C.F.037 ha sido dictada por el Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones en uso de sus atribuciones legales y reglamentarias, observando el procedimiento previsto en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, es decir se destituye al Ing. Bowen Bowen luego de la instauración de un sumario administrativo en el que, de los documentos que obran del proceso se evidencia que en su calidad de Fiscalizador del MOP emite actas de avalúos de los predios descritos, y las modifica, por decir lo menos, arrogándose una facultad que no le fue delegada.

SEPTIMA.- El accionante en su escrito de demanda hace alusión a violaciones de tipo reglamentario como son las contenidas en los artículos 78, 79, 80, 84 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en lo que respecta a la instauración del sumario administrativo. También manifiesta que el sumario administrativo instaurado en su contra viola derechos constitucionales como la igualdad ante la ley, la seguridad jurídica y el debido proceso que garantiza el derecho a ser juzgado conforme a las leyes preexistentes y observando el trámite propio de cada procedimiento; el derecho a no ser privado del derecho a la defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento; derecho a exigir que las resoluciones sean motivadas, y el derecho a obtener pruebas sin violación a la Constitución. En la extensa documentación que ha sido analizada por la Sala, no se evidencia que existan violaciones constitucionales de tipo alguno, se ha permitido ejercer plenamente el ejercicio del legítimo derecho a la defensa del accionante, tal es así que en la audiencia llevada a cabo, comparece el abogado Alberto Herdoiza Arellano facultado por el Ing. Miguel Bowen Bowen ofreciendo poder y ratificación; además, para dar inicio al proceso administrativo se tomó en cuenta documentos que denunciaban los hechos de los que se le acusa, suscritos por la Dra. Cecilia Arrobo Vivanco y del Ing. Miguel Arregui Subsecretario de Vialidad, que fueron remitidos oportunamente a la Dirección de Recursos Humanos, el funcionario sumariado ha sido notificado legalmente con la instauración del sumario administrativo, la Dirección de Recursos Humanos estableció un término de prueba en el que se evacuaron pruebas documentales y testimoniales, existe además un informe de derecho sobre la sustanciación del sumario administrativo seguido en contra del ahora accionante, en el que se hace un detalle pormenorizado del desarrollo del proceso correspondiente, sin que se evidencie violaciones constitucionales.

OCTAVA.- Si al haber sido destituido el accionante del cargo que venía desempeñando en el Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones, como Profesional 2, se consideraba afectado por violaciones legales o reglamentarias, como lo manifiesta en su demanda, debía haber iniciado las acciones correspondientes ante los órganos competentes, pues es claro que la pretensión del accionante se refiere a cuestiones propias del control de la legalidad y de ninguna manera asuntos relativos al control de la constitucionalidad. La acción de amparo, como proceso cautelar de derechos subjetivos constitucionales no se encuentra prevista en la Constitución como un mecanismo para reemplazar procedimientos previstos por el

ordenamiento jurídico y el mismo texto constitucional. Por lo expuesto, para que proceda el amparo constitucional es necesario que se cumplan de manera simultánea y unívoca los requisitos formales para su procedencia establecidos en el artículo 95 de la Constitución Política de la República; y, en el artículo 46 de la Ley del Control Constitucional, lo que no ha ocurrido en el presente caso. Por todo lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, esta Sala,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución adoptada por el Juez de Instancia, y, en consecuencia negar el amparo solicitado por el Ing. Miguel Bowen Bowen y dejar a salvo sus derechos para recurrir como en derecho corresponde; 2.- Devolver el expediente al juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional; *NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE*

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, VOCAL SEGUNDA SALA.

RAZÓN: Siento por tal que la Resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los treinta días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova Kun, Secretario Segunda Sala (E).

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

No. 0001-2007-AI

CASO No. 0001-2007-AI

SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ANTECEDENTES:

Héctor Ramiro Alcocer, Segundo Mario Pillajo Chumaña, Edgar Rodrigo Pinto Taxiguano, Elsy Mercedes Rivera Cordero, José Arturo Taxiguano Tupiza, José René Defaz Cumbajín, Ángel Ignacio Leime Cargua, Cesar Eduardo Vallejo Díaz, Luis Eduardo Cevallos Mejía, Gloria Marina Barrera Villacrés, Luis Enrique Vasco Tupiza, por sus propios derechos, interpone Recurso de Acceso a la Información en contra del Alcalde y Procurador Síndico del I. Municipio del Cantón Rumiñahui; ante el Juez Décimo Séptimo de lo Civil de Pichincha, en los siguientes términos: Como es de conocimiento público, el I. Municipio del Cantón Rumiñahui se encuentra ejecutando el “Proyecto Relleno Sanitario para el Cantón Rumiñahui”, en el sector del Carmelo, del Barrio San Fernando, Parroquia Sangolquí, para lo cual, el Concejo Municipal en sesión de 8 de Septiembre del 2006, declaró de utilidad pública varios

predios de dicho sector. Por ser de interés público este proyecto, por tratar de la preservación del medio ambiente, el 26 de septiembre del 2006, mediante comunicación dirigida al Ing. Héctor Jácome, Alcalde del I. Municipio de Rumiñahui, solicitaron se les conceda copias certificadas de los siguientes documentos: 1.- Proyecto Relleno Sanitario para el Cantón Rumiñahui elaborado por la Dirección de Control Ambiental del I. Municipio de Rumiñahui; 2.- Oficio No. 276-v-dop-imcr del 4 de Septiembre del 2006 suscrito por el Ing. Fabián Uscátegui, Director de Obras Públicas; Memorando No. 2006-513-dac-imcr del 4 de Septiembre del 2006, suscrito por el Ing. Fausto Aguirre Muñoz, Director de Avalúos y Catastros; 4.- Certificado e disponibilidad presupuestaria No. 000292 del 4 de Septiembre del 2006, suscrito por Eduardo Sanguano, Director Financiero y Jorge Rivera Cevallos, Especialista de Presupuesto; 5.- Certificado 27811 de 14 de Agosto del 2006, conferido por el Dr. Galo León Chamorro, Registrador de la Propiedad del Cantón Rumiñahui; 6.- Oficio No. 2006-399-s-imcr-2006, del 6 de Septiembre del 2006, inscrito por la Dra. Mónica Arellano Montero, Procuradora Síndica. Con fecha 20 de Octubre del 2006, la Dra. María Eugenia Chávez García, Secretaria General del I. Municipio del Cantón Rumiñahui, con Oficio No. 2006-0268-sg-imcr, documento que adjunta, señala: *“En relación al oficio de fecha 25 de Septiembre del 2006, suscrito por los señores dirigentes parroquiales, barriales y representantes de las Cámaras del Cantón Rumiñahui, que usted patrocina, debo manifestar que: ...2, De acuerdo a lo que prescribe el inciso primero del artículo 108 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, no puede atender su pedido, por cuanto la citada sesión tuvo el carácter de reservada”*. Su pedido lo realizó fundamentado en lo que expresamente establece la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, por lo que se violenta el numeral 15 del artículo 23 de la Constitución; 28 de la Ley de Modernización y artículo 1 y siguientes de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información. En la audiencia pública llevada a efecto en el juzgado de instancia, la parte accionada, en lo principal alegó lo que sigue: Rechazo a los fundamentos de hecho y de derecho del recurso formulado. Efectivamente, los recurrentes han solicitado del señor Alcalde se le confiera copias de varios documentos relacionados con el Proyecto Relleno Sanitario del Cantón Rumiñahui. En respuesta a tal pedido, mediante oficio No. 2006-0268-SG-IMCR de 20 de Octubre del 2006, la Secretaría General les señala entre otras cosas, que “no se puede atender el pedido porque la citada sesión extraordinaria tuvo el carácter de reservada”. En efecto, la sesión de 8 de Septiembre del 2006, fue declarada por unanimidad con carácter de reserva tal como lo justifica con la certificación No. 2006-170-SG-IMCR de 22 de Noviembre del 2006, al tenor del artículo 108 de la Ley de Régimen Municipal codificada. Es obvio, que si la sesión fue declarada reservada también es toda la documentación que fue parte de la misma y mientras no se levante la reserva por parte del mismo Concejo, no se puede conferir copias relacionadas a los temas tratados en la sesión reservada. Deja constancia que sobre este mismo tema, este mismo Juzgado ya se pronunció en resolución de 18 de Octubre del 2006, de la cual, el Municipio interpuso recurso de apelación por no estar de acuerdo con ese fallo, por lo que requiere de un pronunciamiento del Tribunal Constitucional para proceder en estricto derecho. El Juez Décimo Séptimo de lo Civil de Pichincha resuelve conceder el recurso planteado disponiendo que se entregue a la Elsy Rivera Cordero, Procuradora Común de los recurrentes la

documentación detallada en el libelo. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Radicada la competencia en la Segunda Sala del Tribunal Constitucional por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, el Tribunal Constitucional, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 276, numeral 7 de la Constitución Política de la República; 12, letra g), y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional; y, 22 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, es competente para conocer y resolver el presente 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, el inciso tercero del artículo 81 de la Constitución Política establece *“No existirá reserva respecto de informaciones que reposen en los archivos públicos, excepto de los documentos para los que tal reserva sea exigida por razones de defensa nacional y por otras causas expresamente establecidas en la ley”*; que por su parte, el artículo 22 de la Ley de Acceso a la Información Pública, establece: *“El derecho de acceso a la información, será también garantizado en instancia judicial por el recurso de acceso a la información, estipulado en esta ley, sin perjuicio de la acción de amparo constitucional”*; y, el inciso segundo de dicho artículo, señala: *“Se encuentra legitimada para interponer el recurso de acceso a la información, toda persona a quien hubiere denegado en forma tácita o expresa, información de cualquier índole a la que se refiere esta Ley, ya sea por la negativa de la información, ya sea por la información incompleta, alterada y hasta falsa que le hubieren proporcionado, incluso si la denegatoria se sustenta en el carácter reservado o confidencial de la información solicitada”* (Lo subrayado es nuestro); **CUARTA.-** Es pretensión de los recurrentes, se les otorgue por parte del I. Municipio del Concejo de Rumiñahui la información que en forma detallada se especifica en el libelo, la misma que hace relación al Proyecto del Relleno Sanitario para el Cantón Rumiñahui, elaborada por la Dirección de Control Ambiental del Municipio de Rumiñahui; **QUINTA.-** En efecto, del expediente (fojas 1 y 2) consta el oficio de 25 de Septiembre del 2006, suscrito por los dirigentes parroquiales, barriales y representantes de cámaras del Cantón Rumiñahui, dirigido al Alcalde del I. Municipio de Rumiñahui, en el que fundamentados en el derecho de petición y la Ley de Transparencia Pública, solicitan copias debidamente certificadas de los documentos (que se detalla) atinentes al Proyecto de Relleno Sanitario para el Cantón Rumiñahui; de igual manera, consta también (fojas 3) el oficio No. 2006-0268-SG-IMCR, de 20 de Octubre del 2006, suscrito por la Dra. María Eugenia Chávez García, Secretaria General del I. Municipio el Cantón Rumiñahui, mediante el cual, en contestación a lo solicitado por los dirigentes parroquiales y barriales y representantes de cámaras del Cantón Rumiñahui, en la parte pertinente, le señala: *“2. De acuerdo a lo que prescribe el inciso primero del artículo 108 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, no puedo atender su pedido, por cuanto la citada sesión tuvo el carácter de reservada”*; **SEXTA.-** Justificativo que a nuestro criterio, carece de fundamento constitucional y legal; tanto porque la norma constitucional determinada en el inciso tercero del artículo 81 de la Constitución Política, a la cual hemos hecho referencia en la Consideración

Tercera de esta Resolución plantea como excepción para la negativa que los documentos requeridos sean reservados por razones de seguridad nacional, asunto que no se ha demostrado en el proceso en los términos del artículo 17 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública; cuanto porque, la negativa se sustenta en la “reserva de una sesión del cabildo”, lo cual el inciso segundo del artículo 22 ibídem., lo prohíbe expresamente; norma que además, en virtud de su especialidad y a lo dispuesto en el inciso primero de la Disposición Final, iusdem, prevalece sobre la Ley Orgánica de Régimen Municipal. En otras palabras, el argumento esgrimido por la Municipalidad del Cantón Rumiñahui, no constituye fundamento válido para negar el acceso a la información relativa al Proyecto del Relleno Sanitario para el Cantón Rumiñahui; razón por la que, no solo que atenta contra el derecho de petición contemplado en el numeral 15 del artículo 23 de la Constitución Política sino que especialmente, a lo dispuesto en el artículo 1 y siguientes de la ya referida Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Por lo tanto, es plenamente procedente el acceso a la información requerida por parte de los comparecientes. En ejercicio de sus funciones, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

RESUELVE:

1.- Confirmar la decisión del Juez Décimo Séptimo de lo Civil de Pichincha; y, en consecuencia, conceder el recurso de Acceso a la Información Pública planteado por Héctor Ramiro Alcocer y otros, en los términos solicitados en el libelo, consistente en seis puntos; y, 2.- Devolver el expediente.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado Segunda Sala.

RAZÓN: Siento por tal que la Resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y ocho días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova Kun, Secretario Segunda Sala (E).

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

No. 005-2007-HD

CASO No. 005-2007-HD

SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ANTECEDENTES:

Wimper Fidel Romero Bastidas, por sus propios derechos, y fundamentado en el artículo 94 de la Constitución Política interpone recurso de Hábeas Data en contra de FILANBANCO S. A., en la persona de su representante legal Ing. Marco Soto Herrera; ante el Juez Segundo de lo Civil de Los Ríos, manifestando en lo principal lo siguiente: En el Juzgado Primero de lo Civil de Los Ríos, el Banco demandado a través de su representante legal y en calidad de actor, ha procedido a iniciar un juicio ejecutivo signado con el No. 122/97, para el cobro de tres pagarés por distintos montos, los mismos que a decir del Banco, se encuentran impagos (en sucres): El Primero por S/. 16'000.000.00, del 23 de Mayo de 1996 cuyo vencimiento fue el 19 de Noviembre de 1996; el Segundo por S/. 14'000.000.00, del 3 de Junio de 1996, vencido el 19 de Noviembre de 1996; y el Tercero, por S/. 29'000.000.00, del 28 de Junio de 1996, vencido el 25 de Diciembre del mismo año, presuntamente suscritos por su persona. En tal virtud, y sobre la base de que jamás ha recibido dinero alguno por parte el Banco, bajo ningún título ni concepto, y obedeciendo más bien esta suscripción de pagarés a una fallida sustitución de la deuda del señor Ángel Noboa Mantilla, la misma que no llegó a perfeccionarse por algunas razones, no generó egreso alguno de parte de Filanbanco S.A., hacia su persona, más bien, hizo la entrega de varios lotes de joyas al Banco, en base de la sustitución fallida, y estas joyas se encuentran en las bodegas del Banco, sin que se las restituya hasta la actualidad. La concesión de un crédito bancario o financiero en general supone, a parte de la simple suscripción de documentos, toda una serie de movimientos administrativos y contables que llevan a la verificación y sobre todo aseguran la entrega del crédito concedido, lo que en su caso específico carece de veracidad, toda vez que jamás, ha recibido dinero alguno de parte de Filanbanco S.A., en calidad de préstamo, en los montos aducidos en el antes citado juicio ejecutivo. Consecuentemente, amparado en el artículo 34 y siguientes de la Ley de Control Constitucional demanda de Filanbanco S.A., sucursal de Babahoyo, en la persona de su Vicepresidente Regional Costa-Centro, como su representante legal a fin de que en Resolución le extienda toda la información completa y verídica debidamente certificada acerca del crédito supuestamente concedido a su persona, esto es: La solicitud de crédito; la concesión del mismo; las respectivas liquidaciones; las retenciones de impuestos para SOLCA; los gastos de servicios bancarios; las comisiones; el comprobante de entrega y/ o de transferencias de los créditos; a su cuenta; los respectivos asientos contables de los préstamos concedidos; la comprobación del depósito realizado por Manuel Martínez Veloz, propietario de la Piladora "AGRINMAR" por orden mía, como pago de una cosecha para ser abonada en su cuenta, dentro de la fallida sustitución de deuda de Ángel Noboa Mantilla; así como bajo juramento, cumpla con dar una explicación detallada, que incluya por lo menos, lo siguiente: Las razones y fundamentos legales que amparen la información recopilada; la fecha desde la cual tiene dicha información; las personas o entidades a quienes se les haya suministrado los referidos datos, la fecha del suministro y las razones para hacerlo; el tipo de tecnología que se utiliza para almacenar la información, y las medidas de seguridad aplicadas para precautelar dicha información. En la Audiencia Pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia la parte recurrida en lo principal alega: Causa sorpresa la petición o demanda presentada, haciendo relación a que la Institución demandada le entregue un sinnúmero de documentos que a decir del mismo, le son de

suma importancia. Es de anotar que la mayoría de los requerimientos del peticionario, constan de anexos en el juicio ejecutivo que Filanbanco sigue en contra del Ab. Wimper Romero, en el Juzgado Primero de lo Civil de Los Ríos, signado con el No. 122-97, por obligaciones vencidas e impagas en su totalidad, por una suma elevada. Sin embargo, como la demanda propuesta es de aquellas que persiguen la exhibición de documentos, están dispuestos dentro del término que concede la Ley de Control Constitucional a presentarlas en el Despacho en mención. El Juez Segundo de lo Civil de Los Ríos, declara con lugar el recurso de hábeas data propuesto disponiendo que Filanbanco S.A., por intermedio de su representante legal entregue en el plazo de ocho días, toda la información requerida en la demanda. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo de rigor, para resolver, se realizan las siguientes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, el Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso, conforme lo establece el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política; y, artículos: 12 literal c) y 34 y siguientes de la Ley de Control Constitucional; **SEGUNDA.-** Que, no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez; **TERCERA.-** Que, el artículo 94 de la Constitución Política consagra el derecho de toda persona para acceder a los documentos, banco de datos o informes que *sobre si misma, o sus bienes* consten en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellas y su propósito; de ello, se advierte que toda persona natural o jurídica esta facultada para requerir del poseedor de la información, que haga relación a ella y que le sea entregada en los términos que establece la norma constitucional; **CUARTA.-** Que, del estudio y revisión de las piezas procesales que se adjuntan al proceso se establece lo que sigue: 1.- El compareciente señor Wimper Fidel Romero Bastidas, interpone recurso de Hábeas Data ante el Juez Segundo de lo Civil de Los Ríos para solicitar se recabe de Filanbanco S.A., la documentación que se detalla en los antecedentes; esto ocurre el 12 de Marzo de 1998 (fojas 1 y 2). 2.- La audiencia pública convocada por el referido Juez, se efectuó el 2 de Abril de 1998 (fojas 4). El mencionado Juez, mediante Resolución de 6 de Abril de 1998, declara con lugar, el recurso de Hábeas Data. 4.- En el proceso de ejecución se presentan una serie de diligencias encaminadas a lograr el cumplimiento de la Resolución dictada por el Juez Segundo de lo Civil de Los Ríos de 6 de Abril de 1998; diligencias que duran hasta el 29 de Mayo del dos mil dos (fojas 134 y vuelta); 5.- En virtud de un escrito presentado por Wimper Fidel Romero Bastidas, el Juez de dicha Judicatura, declara el abandono del proceso y dispone su archivo, a lo que el compareciente apela de tal decisión ante el Tribunal Constitucional, petición que es concedida mediante providencia de 29 de Enero del 2007. **QUINTA.-** El artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política establece: "*Conocer las resoluciones que denieguen el hábeas corpus, el hábeas data y el amparo...*" (Lo subrayado es nuestro), norma constitucional que en virtud del principio de supremacía establecido en el artículo 272 de la misma Constitución, prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico; esto nos da la medida, que el

Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver las apelaciones en los recursos de hábeas data, siempre y cuando, el juez o tribunal que conozca del caso, niegue dicho recurso. En la especie, el Juez Segundo de lo Civil de Los Ríos, ha concedido el presente recurso; y, en esa virtud, este Organismo, no es competente para conocer el presente caso; tanto más que, el referido juez de instancia, la dispuesto el abandono y archivo de la causa. En ejercicio de sus funciones, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional

RESUELVE:

1.- Declarar la improcedencia del recurso concedido; y, 2.- Remitir copia certificada de la presente Resolución y demás piezas procesales al Consejo Nacional de la Judicatura a fin de que observe el proceder dentro del trámite del Abogado Waltermar Ruiz De Lucca, Juez Segundo de Lo Civil de Los Ríos.- 3.- Devolver el expediente.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado.

RAZÓN: Siento por tal que la Resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y ocho días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova Kun, Secretario Segunda Sala (E).

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

No. 0013-2007-RS

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0013-2007-RS**

ANTECEDENTES:

Ingeniero Jorge Bailón Abad, Alcalde del cantón Loja y Dr. Antonio Maldonado Valdivieso, Procurador Síndico Municipal, interponen recurso de apelación a la resolución tomada por el H. Consejo Provincial de Loja en sesión extraordinaria realizada el 21 de marzo de 2007, mediante la cual resuelven revocar la resolución adoptada por el Consejo Cantonal de Loja en sesión extraordinaria de 30 de enero de 2007, por medio de la cual deciden descalificar al señor Dr. Juan Ignacio Medina Lozano de su condición de Concejal del Cantón Loja. Que, con fecha 08 de enero de 2007, se presentó al Despacho de la Alcaldía un escrito firmado por la señora Teresa de Jesús Granda Abrigo, en el cual se hacía conocer la documentación en 20 folios, con la que, según la denunciante, se demuestra que el Dr. Medina Lozano, Concejal, estaba impedido de ejercer la dignidad a él encomendada, por mantener concesiones mineras, es

decir contratos con el Estado Ecuatoriano, como se establece en el Art. 101 numeral 6 de la Constitución Política de la República del Ecuador. Que, toda la documentación fue entregada al seno de la Comisión de Mesa, Excusas y Calificaciones, para que una vez analizada se proceda a emitir el dictamen respectivo. Una vez analizada la documentación por la Comisión de Mesa, Excusas y Calificaciones, fue presentado, dentro del plazo legal, es decir, en la Sesión del Cabildo de 15 de enero de 2007. Que dicha documentación fue entregada al Concejal Medina Lozano, en sesión de Cabildo de 09 de enero de 2007, a fin de que presente todas las pruebas que considere necesario en su favor, toda vez que los documentos presentados eran en contra de él. Que, la defensa del Dr. Juan Medina Lozano, en primera instancia, arguyó que la firma de la denunciante Teresa de Jesús Granda Abrigo era falsa empero posteriormente la misma denunciante ratificó ante el Cabildo y ante la opinión pública lojana que la firma impresa en la denuncia era la suya propia. Que, es importante manifestar que la denuncia realizada se sustentó en base a lo previsto en el Art. 55 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que concede acción popular para denunciar a los ciudadanos que hallándose en cualquiera de las causas de incapacidad, inhabilidad o incompatibilidad o que habiendo perpetrado actos que les estén prohibidos, no se excusaren de desempeñar la función de concejales. Además, sostienen que en el alegato realizado de fecha 12 de enero de 2007, y que obra en autos, el Concejal Juan Medina Lozano, profundiza la tesis de que es contratista del Estado Ecuatoriano, pues si se analiza la documentación que consta en el expediente de la resolución recurrida, fácilmente se entiende que si bien es cierto que se realizó una Escritura de Cesión y Transferencia de Derechos Mineros, con fecha 10 de agosto de 2006, a favor de Hernán Augusto Medina Lozano, es decir seis días antes del cierre de inscripciones de candidaturas por parte del Tribunal Supremo Electoral, en las certificaciones de vigencia de derechos mineros conferidas por el señor Director Regional de Minería, constan que el señor Dr. Juan Medina Lozano aún es concesionario del Estado Ecuatoriano, de las áreas de explotación de materiales de construcción: "Alcón, La Flaca, Junior II, Junior III" y en calidad de accionista de una empresa denominada Juan Medina Construcciones y Comercio Cia. Ltda., la concesión del área: "El Nazareno." Que el Art. 180 de la Ley de Minería, establece que los títulos mineros, actos y contratos deberán inscribirse en el Registro Minero a cargo del Registrador de la Propiedad del cantón de su jurisdicción, dentro del plazo de 30 días contados a partir de su otorgamiento o celebración, hasta un máximo de 90 días, por motivos de fuerza mayor planamente justificados, caso contrario se determinará la invalidez de los mismos; y que, en ningún caso se realizarán inscripciones tardías después de un plazo de 90 días, contados a partir del otorgamiento de los títulos mineros o de la celebración de los actos o contratos. Que, el señor Juan Medina Lozano, aguardó los resultados de las elecciones para luego hacer la inscripción en el Registro de la Propiedad del Cantón Loja, esto es con 66 días de posteridad y en el caso del área de Construcción denominada Alcón, la inscripción la realiza en Gonzanamá el 20 de diciembre de 2006, cinco días después que el Tribunal Electoral le entregó la credencial de Concejal y 132 días después a los permitidos por la ley. Que, según lo establece la Ley de Minería en su Art. 180, la inscripción en el Registro de la Propiedad correspondiente de la cesión o venta, cuando se trata de bienes raíces como el caso de Derechos Mineros que se reputan de propiedad del Estado,

la inscripción no es facultativa o potestativa de las partes, sino, obligatoria. En la contestación al recurso de apelación el doctor Juan Medina Lozano, refuta todo lo actuado en su contra y manifiesta que lo único que se pretende es mancillar su honra y su honor debido a retaliaciones políticas que nada tienen que ver en el presente caso, puesto que debidamente ha justificado las denuncias planteadas en su contra, desvirtuándolas ya que son ajenas a la realidad y él no es concesionario del Estado Ecuatoriano como lo demostró al haber presentado los justificativos necesarios, entre ellos, la Escritura de Cesión y Transferencia de Derechos Mineros otorgada a favor del señor Hernán Augusto Medina Lozano realizada ante el Notario Octavo del Cantón Loja, Dr. Eduardo Ortega Ordóñez, con fecha 10 de agosto del 2006. Que, con fecha 17 de enero de 2007, sorpresivamente se convoca a una sesión reservada del Consejo Cantonal de Loja, misma que se llevaría a cabo el día 18 del mismo mes y año, cuyo segundo punto del orden día sería: "Resolución sobre la calificación del Dr. Juan Medina Lozano como Concejal del Cantón Loja", dicha sesión fue de carácter ordinaria, cuestión que quebranta el Art. 117 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, ya que las sesiones ordinarias pueden efectuarse una sola vez por semana; y la sesión del 15 de enero de 2007 tuvo carácter de ordinaria, consecuentemente, otra u otras sesiones en la misma semana debieron convocarse con el carácter de extraordinarias. Que, el Art. 97 de la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, dispone que es deber y atribución de la Comisión de Mesa, Excusas y Calificaciones de Consejo Cantonal, entre otras la siguiente: "Dictaminar acerca de la calificación de los Concejales dentro de los diez primeros días siguientes a la posesión de los mismos...", sin embargo, el dictamen emitido por la Comisión se encuentra fuera del tiempo establecido por la ley. Que, el Consejo Cantonal de Loja, en sesión Ordinaria realizada el 30 de enero de 2007, resuelve no calificar al Dr. Medina Lozano para el desempeño de su cargo y consecuentemente destituirlo del mismo. Que, una vez conocida la resolución adoptada por el Consejo Cantonal, el afectado, interpone recurso de apelación dentro del término establecido por la ley ante el Consejo Provincial de Loja, solicitando se revoque la resolución adoptada por el Consejo Cantonal de Loja en sesión extraordinaria celebrada el 30 de enero de 2007, y se reconozca su calificación como Concejal legalmente electo del cantón Loja. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el Sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en virtud de lo dispuesto por el numeral 7 del artículo 276 de la Constitución Política; artículo 59 de la Ley de Régimen Municipal, y literal a) del artículo 17 del Reglamento Orgánico Funcional del Tribunal Constitucional; **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, es pretensión de los accionantes se deje sin efecto la resolución tomada por el H. Consejo Provincial de Loja en sesión extraordinaria realizada el 21 de marzo de 2007, mediante la cual resuelven revocar la resolución adoptada por el Consejo Cantonal de Loja en sesión extraordinaria de 30 de enero de 2007, por medio de la cual deciden descalificar al señor Doctor Juan Ignacio

Medina Lozano de su condición de Concejal del Cantón Loja. **CUARTA.-** Que, el Art. 32 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, dice: "*Los concejales no tienen más deberes y atribuciones que los señalados expresamente en la Constitución Política y en esta Ley. Conforme a éstas son responsables en el ejercicio de sus funciones; gozan de fuero de Corte y tienen derecho a que se les guarde, dentro y fuera de la corporación, los honores y consideraciones correspondientes a su investidura*". Que, el Art. 39 de la misma Ley, dice: "Son deberes de los concejales: 1. Posesionarse de la función en la forma y oportunidad señaladas en la Ley Orgánica de Elecciones". En el mismo sentido el Art. 108 de la Ley de Elecciones, dice: "*Ejecutoriada la resolución sobre adjudicación de puestos, el Presidente del correspondiente Tribunal expedirá las respectivas credenciales. Estas serán entregadas por el Presidente del Tribunal Provincial Electoral y la constancia extendida en el libro correspondiente, firmada por dicho funcionario, por el Secretario y por el elegido, constituirá la posesión para el desempeño de la función. El Presidente y el Vicepresidente de la República y los representantes ante el Parlamento Andino prestarán la promesa de ley ante el Congreso Nacional. Los prefectos provinciales, alcaldes, consejeros provinciales, concejales municipales y miembros de las juntas parroquiales rurales, lo harán ante los respectivos tribunales provinciales electorales*". Y por último, cabe señalar que el Art. 111 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, dice: "*Los alcaldes y concejales principales y suplentes se posesionarán de sus funciones ante el tribunal provincial electoral respectivo, en la forma establecida en la Ley Orgánica de Elecciones. La sesión inaugural a la que se refiere el Art. 114 se realizará en la fecha prevista en la ley y la presidirá el alcalde. A falta de él, la presidirá uno de los concejales, en el orden de su elección*". Por lo tanto, el procedimiento para la posesión de los Concejales esta claramente determinado por las leyes señaladas, y solo bajo un procedimiento previo, establecido constitucionalmente, se puede descalificarlos. **QUINTA.-** Que, el Art. 59 de la Ley de Régimen Municipal, dice: "*De las resoluciones que dicte el concejo en uso de las facultades que le concede este título podrá recurrirse ante el concejo provincial, y de las resoluciones de éste, ante el Tribunal Constitucional, que podrá imponer las multas de que trata el artículo anterior, si no lo hubiere hecho el concejo provincial, a cuyos miembros podrá aplicar también una multa de una a dos remuneraciones mensuales básicas mínimas unificadas del trabajador en general. El recurso se interpondrá ante el alcalde de cuya resolución se apele. El término para interponer el recurso será el de tres días contados desde aquél en el que el notario haga conocer al interesado la resolución de la que se recurre*". Así llega a conocimiento de esta Sala para resolver la apelación planteada. En este sentido, es necesario tomar en cuenta que el Art. 96 de la mentada Ley, dice: "*La comisión de mesa, excusas y calificaciones estará integrada por el alcalde, el vicepresidente y un concejal elegido por la corporación en pleno*"; en la especie no consta que se haya conformedado la Comisión de Mesa, Excusas y Calificaciones, por lo tanto el debido proceso, no ha seguido su curso normal y legal. Consta a fs. 33, que en la sesión ordinaria del Concejo Cantonal de Loja, efectuada el 9 de enero del 2007, al tratar sobre el punto quinto que tiene relación con este asunto, dice: "*El señor Alcalde Ing. Jorge Bailón Abad, informó que a su despacho llegó documentación que quiere que los concejales conozcan y dispuso que por Secretaría se entreguen éstos documentos al señor concejal Dr. Juan*

Medina Lozano para que él pueda presentar su defensa en la próxima sesión porque son contra él. Los documentos tiene que ver con la posesión de concesiones con el estado Ecuatoriano". (Lo subrayado es nuestro). Es decir en ningún momento se establece la conformación de la Comisión de Mesa, Excusas y Calificaciones. Sin embargo, se convoca a sesión ordinaria, para el día 12 de enero del 2007, a las 18h00, y en el quinto punto dice textualmente: "Conocimiento y resolución sobre el Informe de la comisión de mesa, Excusas y Calificaciones". (fs. 56); pero durante el desarrollo de la sesión, no se trata este asunto y se resuelve clausurarla (fs. 64), por lo tanto la Comisión al emitir su informe, sin que este asunto haya sido legalmente puesto a su conocimiento, violenta ineludiblemente el Art. 97, literal a) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que dice: "Son deberes y atribuciones de la comisión de mesa, excusas y calificaciones: a) Dictaminar acerca de la calificación de los concejales dentro de los diez días siguientes a la posesión de los mismos, o respecto de sus excusas dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la presentación;"; más aun cuando en el informe de fs. 227, en la parte de conclusiones dice: "a) Podría existir inhabilidades de conformidad con lo prescrito en el numeral 6, del artículo 101 de la Constitución Política de la República del Ecuador..." (Lo subrayado es nuestro). En este sentido, "podría", que viene del verbo poder, según la Real Academia de la Lengua Española, la define como: "5. intr. Ser contingente o posible que suceda algo"; en la especie se concluye que pueda que existan inhabilidades pero no las determina fehacientemente, tal como lo exige el debido proceso. **SEXTA.-** Que, además de estas irregularidades del proceso, aparece de fs. 233, que el señor Secretario del Municipio de Loja, mediante oficio No. 017-SG-2007, certifica que: "...2 En dicha sesión no se presentó moción para la calificación a los concejales: Lic. Mauricio Coronel Jiménez, Ing. Claudio Eguiguren Valdivieso, Dr. Paúl Palacios Sotomayor y Dr. Hernán Sotomayor Veintimilla; 3. No se efectuó votación para la calificación a los señores Concejales Lic. Mauricio Coronel Jiménez, Ing. Claudio Eguiguren Valdivieso, Dr. Paúl Palacios Sotomayor y Dr. Hernán Sotomayor Veintimilla"; por lo tanto carece de cualquier valor jurídico el informe referido. **SEPTIMA.-** Que la convocatoria a sesión ordinaria reservada del Concejo Cantonal de Loja, de enero 18 del 2007, y la resolución en la cual se altera el orden del día (fs. 125 a 129), contraviene expresamente el Art. 106 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que dice: "Para cada sesión el alcalde formulará el orden de los asuntos a tratarse y durante el transcurso de la misma sólo se examinarán y resolverán los asuntos consignados en el orden del día, el cual no podrá alterarse por ningún concepto. Una vez agotado éste, la corporación podrá dedicarse a tratar otros temas"; también se viola el Art. 108 de la mentada Ley, que expresa: "Las sesiones serán públicas a menos que el interés municipal requiera la reserva y que así lo acuerden las dos terceras partes de los concejales concurrentes. En las sesiones reservadas actuará como secretario, el secretario del concejo. A estas sesiones sólo podrán asistir las personas que fueren expresamente autorizadas por resolución del concejo, adoptada por las dos terceras partes de los concejales concurrentes"; y por lo tanto se tiene que estar a lo dispuesto por el Art. 110 de la misma Ley que dice: "Las resoluciones que se tomen sin el quórum reglamentario o por una mayoría inferior a la que precisa la ley o sobre asuntos no consignados en el orden del día de la sesión en la cual fueron adoptados, serán nulas", (Lo subrayado es

nuestro), por lo tanto no necesita mayor abundancia este criterio. **OCTAVA.-** Que, en la sesión extraordinaria del Conejo Cantonal de Loja, del 30 de enero del 2007, las 17h00, el Cabildo violando todo principio del debido proceso, extraña de su seno al Concejal Dr. Luis Balcázar Cumbicus, puesto que no sustenta este accionar legalmente, mas aún, cuando se lo convocó y principalizo en legal y debida forma. Fs. 172 a 181). **NOVENA.-** Que, el Tribunal Constitucional dentro del caso No. 53-98-RS, determino que: "...CUARTO.- En el Estado de Derecho prevalece el ordenamiento jurídico establecido por la Constitución y las Leyes. Al ser destituidos los vocales de la Junta Parroquial, se ha vulnerado la voluntad popular y se ha desconocido el derecho de defensa, al no permitírseles mediante un elemental proceso, el puedan emitir sus criterios, excepcionarse o refutar acusaciones; únicamente se les notificó con la destitución de sus cargos. El artículo 22 numeral 4 de la Constitución Política prescribe que el derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar. La Ley protegerá el nombre, la imagen y la voz de la persona; más en este caso al haber actuado el Concejo de Pelileo en la forma como lo hizo, sin que medie ninguna justificación de orden legal y/o moral para la destitución, se ha puesto a los miembros de la Junta Parroquial en tela de duda respecto de su correcto obrar, vulnerando de esta manera la norma Constitucional invocada.- Por las consideraciones expuestas la SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, RESUELVE: Ratificar la lo resuelto por el Consejo Provincial de Arribate, en sesión de 23 de junio de 1998, en consecuencia se ratifica la legalidad de los nombramientos en calidad de Vocales, de los Señores Foster Aníbal Paredes, Cesar Millón Freiré Villegas y Albará Estuardo Paredes Ríos; y, en calidad de suplentes a los Señores Hernán Villegas, Napoleón Paredes y Egdo Wilson Paredes". **DECIMA.-** Que, sobre el debido proceso, el jurista español Jesús Gonzalo Pérez, en su obra "El Derecho a la Tutela Jurisdiccional", Madrid, Editorial Civitas, Página 123, dice: "...llamamos debido proceso aquel proceso que reúna las garantías ineludibles para que la tutela jurisdiccional sea efectiva, empezando por las garantías del juez natural". Así mismo, Víctor Ticona Postigo, en su obra "El Debido Proceso Civil", Ed. Rodhas, 1ra. Edición Lima-Perú, citando a D. Luis Marcelo Bernardi, de su libro: "La Garantía del Debido Proceso, Página 138, sostiene que el debido proceso es una garantía y un derecho fundamental de todos los justiciables que les permitirá, una vez ejercitado el derecho de acción pueden, efectivamente, acceder a un proceso que reúna los requisitos mínimos que lleven a la autoridad encargada de resolverlo a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. Es decir, aquellos elementos mínimos que resultan exigibles por los justiciables para que el proceso que se desarrolle - cualquiera que este sea- pueda permitirle acceder a la cuota mínima de justicia a la que este debe llevarle. De esta manera, el proceso se constituirá en el vehículo que proporciona y asegura a los justiciables el acceso a la justicia, entendida esta como valor fundamental de la vida en sociedad. En la especie este valor de justicia, se ha vulnerado al no respetar las normas propias de su proceso y por ende sus actos han violado las normas del debido proceso consagrado en el Art. 24, de nuestra Constitución, en especial el numeral 17 que dice: "Toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será

sancionado por la ley". Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Ratificar la resolución venida en grado, y por consiguiente, negar el recurso de apelación interpuesto por los señores Ingeniero Jorge Bailón Abad, Alcalde del cantón Loja y Doctor Antonio Maldonado Valdivieso, Procurador Síndico Municipal; 2.- Devolver el expediente al Consejo Provincial de Loja, para los fines de Ley.- **NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.**-

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Vocal Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veintiocho días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo Certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova, Secretario encargado, Segunda Sala.

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

No. 0124-2007-HC

CASO No. 0124-2007-HC

ANTECEDENTES:

Los abogados Cesar Alberto Demera Santos y Patricio Jaime Vargas Rodríguez, como interpuestas personas, fundamentados en los artículos 93 de la Constitución Política y 31 de la Ley de Control Constitucional, comparecen ante el Alcalde de la M. I. Municipalidad de Guayaquil e interponen recurso de hábeas corpus a favor de **JUAN ANTONIO CHAVEZ ARCENTALES**, por considerar que, como consta de los recortes de prensa que se han incorporado al proceso, fue detenido en alta mar el 26 de Abril del 2007, fecha desde la cual se encuentra ilegalmente detenido en los calabozos de la Policía Antinarcóticos del Guayas a órdenes del Juez Tercero de lo Penal del Guayas y sin que hasta la fecha se haya extendido la boleta constitucional de su detención. Acompaña copias fotostáticas de las versiones rendidas por los otros tripulantes detenidos, con lo que se demuestra la inconstitucionalidad e ilegalidad de la detención; la misma que recién el 4 de mayo se han apresurado a intentar

legalizarla. Justifican su pedido invocando normas constitucionales y de derecho internacional, derecho a la libertad y principio de independencia. El 22 de Mayo de 2007, el abogado Jaime Nebot Saadi Alcalde de la I. Municipalidad de Guayaquil, resuelve negar el recurso interpuesto, resolución de la cual se apela ante el Tribunal Constitucional. Con estos antecedentes y radicada la competencia en esta Sala por el sorteo de rigor, para resolver hace las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el recurso de hábeas corpus, en virtud de lo dispuesto en el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, en concordancia con la norma constante en el artículo 93 de la misma Constitución; y, el artículo 31 de la Ley de Control Constitucional; **SEGUNDA.-** De la revisión del proceso se establece que la resolución que niega el hábeas corpus en la Alcaldía de la I. Municipalidad de Guayaquil fue emitida el 22 de Mayo de 2007 y notificada al peticionario el 07 de Junio del mismo año, como consta a fojas 40 del proceso. A fojas 41 del expediente obra el escrito mediante el cual el recurrente interpone recurso de apelación para ante el Tribunal Constitucional, presentado en la Alcaldía de Guayaquil el día 15 de Junio del 2007, fecha en la que había transcurrido en exceso el término de tres días dentro del cual podía ser interpuesto el referido recurso. **TERCERA.-** En atención a lo expresado en el considerando anterior, se puede fácilmente concluir que el recurrente en el presente hábeas corpus, ha interpuesto el recurso de apelación de la resolución expedida por la Alcaldía de la I. Municipalidad de Guayaquil, luego de transcurrido el término de tres días, es decir, una vez que éste ha precluido, originando como consecuencia que tal decisión se ejecute por el Ministerio de la Ley. Por lo tanto, no existe materia alguna sobre la cual esta Sala deba pronunciarse. Por lo expuesto, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones.

RESUELVE:

1.- Desechar el recurso de apelación por extemporáneamente presentado e indebidamente concedido; y, 2. Devolver el expediente a la Alcaldía de la I. Municipalidad de Guayaquil. **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.**-

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado Segunda Sala.

RAZÓN: Siento por tal que la Resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y ocho días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova Kun, Secretario Segunda Sala (E).

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

No. 0133-2007-HC

Magistrada ponente: Dra. Nina Pacari Vega

Caso No. 0133-2007-HC

SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ANTECEDENTES

JOSE VICENTE DE YCAZA FLOR, fundamentado en los Arts. 93 de la Constitución Política y 30 de la Ley Orgánica de Control Constitucional y mas concordantes de la Ley de Régimen Municipal, interpone recurso de Hábeas Corpus ante el Alcalde del I. Municipio de Guayaquil, por considerar que se encuentra ilegalmente detenido. Expresa que, desde el 20 de Junio de 2007 hasta la presente fecha, se halla detenido en el Centro de Rehabilitación Social de Varones No. 2 de la Ciudad de Guayaquil, ubicado en el Km. 16.5 (Vía Guayaquil-Daule) a consecuencia de una presunta falta de pago de una liquidación de pensiones alimenticias atrasadas de sus hijos menores –que, asegura, nunca adeudó- a su ex mujer señora Elena Mercedes Palacios Romero, y que fue detenido por apremio personal ordenado por el Juzgado Segundo de la Niñez y Adolescencia de la Provincia del Guayas, ante el cual se ha tramitado un Juicio de Alimentos que el accionante expresa no haber sido notificado nunca. Manifiesta que, para lograr la privación de su libertad, su ex cónyuge, ha procedido a solicitar la “reposición” de un juicio de alimentos No. 11676-99, juicio de cuya existencia se ha enterado al ser detenido; acto seguido su ex cónyuge ha obtenido un certificado de Pagaduría en el que se consigna que adeuda pensiones de alimentos desde la fecha de presentación de la demanda hasta la actualidad, a razón de Un Mil Dólares Mensuales de los Estados Unidos de América. Manifiesta que se divorció de Elena Mercedes Palacios Romero, por mutuo consentimiento, ante el Juez Vigésimo Séptimo de lo Civil de El Triunfo, quien en sentencia dictada el 28 de Enero de 2002 dentro del juicio de divorcio No. 111-2001, además de declarar disuelto el vínculo matrimonial resolvió la situación económica de los hijos comunes, los menores JOSE ANTONIO, MARIA VICTORIA y CARLOS JOSE DE YCAZA PALACIOS; destaca que todas las obligaciones con sus hijos se encuentra al día, demostrando ser buen padre y hombre de bien. Señala que, conforme al principio universal, no hay prisión por deudas. Resalta que existen claras disposiciones legales que concurren para radicar la competencia en el Juez de lo Civil y no en el Juez Segundo de la Niñez y Adolescencia del Guayas, conforme la Resolución del Consejo Nacional de la Judicatura publicado en el Registro Oficial No. 452 de 28 de octubre de 2004, que en su Art. 1 dispone “Las causas que con

conocidas en instancia, sobre problemas de alimentos, que son parte en juicios de divorcio, así como los demás casos que se hayan iniciado en los juzgados de lo civil, relacionados con alimentos y Niñez y Adolescencia, deben ser conocidos, en donde exista, por la Sala de lo Civil de la respectiva Corte Superior de Justicia” Adicionalmente menciona el Instructivo de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia publicado en el Registro Oficial 153 de 22 de Agosto de 2003 en cuyo Art. 1, inciso segundo dispone “se amplía la competencia de los Jueces de lo Civil para que conozcan, tramiten y resuelvan las causas que se presentaren en la circunscripción territorial en la que ejercen jurisdicción, conforme lo dispuesto en el Código de la Niñez y Adolescencia”. Reitera en señalar la ilegalidad de ese juicio abandonado desde 1999 que recién ahora en 2007 lo hacen aparecer. . . . y tampoco se resuelve la competencia mientras se prolonga su detención injustificada. La Audiencia se lleva a cabo el 2 de Julio de 2007, día y hora señalados por el Ab. Jaime Nebot Saadi Alcalde de la I. Municipalidad de Guayaquil, quien resuelve negar el recurso de hábeas corpus interpuesto; resolución que, por apelación y previo sorteo, viene a conocimiento y resolución de esta Sala; la misma que, para resolver, realiza las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala, de acuerdo con los Arts. 93 y 276 (No. 3) de la Constitución Política vigente, en concordancia con el Art. 31 de la Ley de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.- **SEGUNDA.-** Como se ha aseverado, reiteradamente, el habeas corpus es una garantía constitucional establecida en el Art. 93 de nuestra Carta Fundamental, para proteger las detenciones ilegales; por lo que la naturaleza del habeas corpus ha sido un remedio para cuando a una persona se le restringe su derecho a la libertad; y, por otro lado, se convierte en un deber confirmar la adopción de una medida cuando ha sido adoptada conforme a la ley, sin violación de las garantías constitucionales. **TERCERA.-** En relación a la obligación de proporcionar alimentos el tratadista Antonio Vodanovic H. en su obra “Derecho de Alimentos” (pg. 216) sobre las pensiones atrasadas, trae el siguiente concepto “En general, crédito devengado es aquel al cual se ha adquirido el derecho a percibirlo y pensión alimenticia atrasada no es sino aquella a la cual se ha adquirido el derecho de percibirla y sin embargo no se ha logrado, sea porque no se ha cobrado o, a pesar de haberlo hecho, su deudor no lo ha pagado”. Don Luís Claro Solar citado por el autor antes mencionado señala que “son pensiones atrasadas las correspondientes a un período determinado que el alimentante ha dejado de pagar en las épocas señaladas por la sentencia que lo condenan a una determinada pensión periódica o en la fecha fijada en el convenio que celebraron acreedor y deudor o las que el alimentista ha dejado de cobrar por cualquier motivo”. El Art. 23 (No.4) de la Constitución Política, entre otras cosas, prohíbe la prisión por deudas; en igual sentido el Art. 7 inciso 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece “Nadie será detenido por deuda”. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimiento de deberes alimentarios, lo que guarda relación con el numeral 4 del Art. 23 que al tratar de la libertad señala “excepto en el caso de pensiones alimenticias”. También el Art. 11 del

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que “*nadie será encarcelado por el solo hecho de no cumplir obligación contractual*” y el Art. 25 inciso 2do de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre dispone “*nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de orden civil*”; de este modo tanto el Art. 23 numeral 4 de la Constitución, como los Tratados Internacionales citados, colocan a la seguridad y libertad de la persona por encima de los valores materiales, reclamando la posibilidad de que alguien pueda ser castigado de esta forma por no tener recursos con que atender sus obligaciones económicas; además porque el pago de deudas no reviste interés público preeminente; pero si reclama y si reviste interés público preeminente el pago de pensiones alimenticias. Lo que es mas, en esta causa no resiste el menor análisis el hecho de que, mientras se mantuvo el matrimonio, esto es durante 1999, en que se ha planteado el juicio de alimentos, hasta el 28 de Enero de 2002 en que se dicta la sentencia de divorcio, no hay un solo reclamo al recurrente, ni una leve alusión a la existencia de alguna obligación relativa a pensiones alimenticias no pagadas y, mas bien de común acuerdo, resuelven presentar una demanda de divorcio por mutuo consentimiento.

CUARTA.- Uno de los derechos mas importantes que emanan de las relaciones de familia es el de alimentos; esto es, el derecho que tiene una persona para exigir alimentos de otra, con la cual se encuentra generalmente ligada por el parentesco, derecho que tiene sólido fundamento en la equidad y en el derecho natural, de ahí que el legislador al establecerlo en la Ley no hace sino reconocer un derecho mas fuerte que ella misma y darle mayor importancia y relieve, como señala el tratadista Manuel Somarriva Undurraga en su obra “Derecho de Familia” en la que determina los siguientes requisitos para que una persona pueda exigir alimentos: 1.- Que el estado en que se encuentra sea de indigencia, esto es que realmente necesite los alimentos. 2.- Que la situación económica de la persona a quien se le piden los alimentos le permita proporcionarlos. 3.- Que un texto expreso del legislador le otorgue derecho a exigir los alimentos. Estos supuestos se encuentran regulados en nuestra legislación tanto en el Código Civil como en el Código de la Niñez y Adolescencia. Cabe señalar al respecto que el derecho de alimentos es personalísimo, intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible; su transacción está sujeta a la aprobación judicial y la obligación alimentaria no es susceptible de compensarse.

QUINTA.- Es preciso preguntar: 1.- ¿Y, Cuando procede conceder el Habeas Corpus? Procede en los siguientes casos: a) Cuando una persona ha sido detenida ilegalmente; b) Cuando una persona ha sido arbitrariamente detenida; c) Cuando ha permanecido privada de su libertad por un tiempo mayor a lo establecido por la ley; d) Cuando se han violado principios constitucionales en la detención; e) Cuando se han violado principios contenidos en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos y que se encuentren en vigencia en el país, al momento de la detención de una persona; y, f) Cuando se ha violado la ley al proceder a la detención de una persona. Más aún de conformidad con el Art. 93 de la Constitución, al Alcalde debe disponer la inmediata libertad del reclamante: 1.- Si el detenido no fuere presentado; 2.- Si no se exhibiere la orden; 3.- Si esta no cumpliera los requisitos legales; 4.- Si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención; 5.- Si se hubiere justificado el fundamento del recurso. Estos son los parámetros que debe tener en cuenta el Alcalde o el Tribunal constitucional según el caso, para determinar la procedencia o no del

recurso constitucional de Hábeas Corpus. 2.- Como se ha manifestado de manera reiterada el Hábeas Corpus es una garantía constitucional señalada en el Art. 93 de la Carta Política para proteger las detenciones ilegales, así cuando no existe una restricción legal e inminente de la libertad del favorecido se vuelve infructuoso dicho recurso; o sea que la naturaleza del Hábeas Corpus es ser un remedio cuando a una persona se le está restringiendo su derecho de libertad, por el contrario es un deber confirmar la adopción de una medida cautelar que limite la libertad cuando ha sido adoptada conforme a la ley, sin violentar garantías constitucionales. 3.- Se pregunta: ¿puede alegarse en un recurso de Hábeas Corpus que la detención en esta clase de juicios de alimentos se ha infringido y se ha violado el derecho humano de la libertad de las personas el mismo que se halla consagrado en la Constitución de la Republica?. Para responder a esta pregunta es menester hacer una interpretación constitucional, que es el arte de aplicar los principios que formula la hermenéutica constitucional, mas aún si se tiene en cuenta que antes de aplicar una norma jurídica a un caso concreto es necesaria su interpretación. Hay que señalar, que la interpretación es el proceso racional, por el cual se desentraña el sentido y alcance de una norma jurídica, de tal modo que no se concibe su aplicación a las relaciones sociales sin haber previamente acudido a la correcta aplicación del arte de interpretar, pues solo de esta manera se permite comprender la norma en su formulación hipotética y relacionarla luego con los matices fácticos que presentan en cada caso concreto, los hechos sobre los cuales se aplica. De tal modo que es tan necesario el interpretar en materia constitucional que como dicen varios autores, una errónea interpretación puede conducir al fracaso a la más perfecta de las constituciones, generando un proceso de perversión constitucional que inevitablemente se extenderá a todo el ordenamiento jurídico de toda una sociedad. 4.- El Art. 16 de la Constitución señala de manera categórica “*El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza esta constitución*” de lo cual se colige que la prioridad fundamental de un Estado Social de derecho, como el nuestro, es garantizar en forma eficaz y permanente los derechos y garantías constitucionales de los ciudadanos; de tal manera que hay que reconocer que en los últimos años el proceso de transformación del país ha tenido como uno de los grandes protagonistas a la protección de los derechos humanos, pues se ha considerado por fin que el reto de las democracias modernas consiste en transformar el Estado de Derecho en un Estado Social y democrático de derecho y porque se reconoce que su más sólido fundamento radica en el irrestricto respeto a los derechos humanos y a las garantías constitucionales. Como dice Otto Bachof “*Antes los derechos fundamentales, solo valían en el ámbito de la Ley; hoy las Leyes solo valen en el ámbito de los derechos fundamentales*”. 5.- Conforme señala la Primera Sala de este Tribunal, en un caso similar al presente y que se encuentra publicado en el Suplemento de R. O. No. 13 del jueves 1 de febrero de 2007, página 25 a 28, “La norma en la cual se sostiene la resolución que mantiene privado de la libertad al recurrente, en su extensión, señala, Art. 141 (se refiere al Código de la Niñez y la Adolescencia) “*Apremio Personal.- En caso de no pago de dos o más pensiones de alimentos, el Juez ordenará, previa razón sentada por el actuario en base a la información constante en la tarjeta de pago respectiva, el apremio personal del obligado hasta por diez días. En los casos de reiteración este plazo se extenderá hasta por treinta días*”. En la misma resolución

que ordena el arresto, el Juez podrá ordenar el allanamiento del hogar en el que se encuentra el deudor, siempre y cuando proceda declaración juramentada sobre el ocultamiento del obligado por parte de quien solicita dicha medida. Pagada la totalidad de las pensiones adeudadas y los gastos causados por el apremio o el allanamiento, o en su caso, el Juez dispondrá la libertad inmediata del obligado. Lo dispuesto en los incisos anteriores también tendrá lugar cuando el obligado haya dejado de solucionar dos o más obligaciones cuyo pago directo asumió como prestación de alimentos y cuando por culpa de aquel el beneficiario haya dejado de percibir dos o más rentas, frutos u otra modalidad de pago en las que consista la prestación de asistencia fijada por el Juez. Si el monto adeudado corresponde a más de un año de pensiones de alimentos, la libertad procederá con el pago íntegro de la adeudada más los gastos de la diligencia del apremio y el allanamiento en su caso". Revisada en su integridad la norma, es claro que el apremio personal, lejos de consistir en una pena, es propiamente una medida de presión y fuerza creada por la Ley para obligar al pago de las pensiones alimenticias, disponiéndose, según se establece el inciso primero, que en el caso de no pago de dos o más pensiones de alimentos, el Juez ordene el apremio personal, "hasta por diez días"; y que, en caso de reincidencia, este plazo se extenderá "hasta por 30 días": Este es el plazo máximo por el que el apremio personal concebido como medida de fuerza, no una pena, puede extenderse y determinarse con este límite, según señala la Ley. Sin embargo, el último inciso del mismo artículo, en su estructura literal conlleva a que la medida de apremio, cautela y fuerza, subordinada por tanto a un interés mayor, se traduzcan en una pena indefinida y perpetua por razón de las obligaciones de alimentos no sufragadas por más de un año". 6.- Es indudable que, para hacer del sistema penal un instrumento de integración, de solución pacífica de los conflictos y no un mecanismo de marginación y estigmatización, hoy existe la tendencia internacional de establecer límites precisos en la prisión preventiva y esto tiene rango constitucional, conforme se ha manifestado anteriormente por lo que, un mecanismo de presión para el cobro de pensiones alimenticias, no puede dar lugar a la pérdida de la libertad por tiempo indefinido. De ahí que, la aplicación literal del último inciso del Art. 141 del Código de la Niñez y la Adolescencia, estaría transgrediendo uno de los derechos fundamentales de todo ser humano como es el de la libertad. 7.- Conforme señala la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en el proceso antes citado en su Consideración Décimo Primera "Que la garantía del Hábeas Corpus señalada en el Art. 93 establece su procedencia, entre otras razones, por la justificación del fundamento del recurso. En el presente caso, la persistencia de una prisión indefinida, sin plazo ni límite por una obligación por definir y en todo caso pendiente de alimentos que, por otra parte, existe con independencia y con obligación ejecutiva distinta de la medida del apremio, cuya naturaleza se distorsiona cuando se convierte en penalización indefinida tal como se demuestra ha ocurrido en este caso, torna legítima la concesión del recurso". 8.- Tomando en cuenta que la doctrina internacional considera la posibilidad de suspender la orden de detención del que paga una parte de la deuda alimentaria y pide facilidades para saldarla; esto es conforme bien lo señala Antonio Vodanovic en la obra citada (Pág. 200) "Si el alimentante contra el cual hay orden de arresto o no pago de pensiones atrasadas, al solicitar la suspensión de la medida, abona más de la tercera parte de la deuda y pide facilidades para el pago del resto, no resulta prudente negarse a la suspensión

del apremio. Porque de mantenerse el arresto es razonable pensar que el deudor, a favor del cual se recurre al amparo, no tendrá la posibilidad de lograr los medios necesarios para satisfacer la deuda total, máxime si hay antecedentes que el apremiado se encuentra actualmente sin trabajo estable, antecedentes que el juez recurrido debe ponderar para resolver lo que corresponda en relación a los mismos", como bien lo señaló la Primera Sala del Tribunal Constitucional al resolver la causa No. 055-2007-HC publicado en el Registro Oficial No. 13 de 1 de junio de 2007: "En lo fundamental, la Sala estima que no puede suplir las deficiencias literales del último inciso del Art. 141 del Código de la Niñez y la Adolescencia, completándolo y supliendo la deficiencia anunciada, mientras el legislador, dentro de los parámetros constitucionales, no disponga de manera general una específica determinación de un límite de duración del apremio en el caso que se ha enunciado y que deberá reflexionar en el sentido de que esta indeterminación en el tiempo desnaturaliza el objetivo de la prisión, que es garantizar el sustento del niño o adolescente, puesto que al permanecer tanto tiempo en prisión el obligado, como puede cubrir con esta obligación?". Igualmente el Congreso Nacional deberá tener muy en cuenta lo que señalan los Arts. 48 y 49 de la Constitución Política vigente. **SEXTA.-** No le compete al Tribunal Constitucional emitir pronunciamiento alguno relacionado con las quejas que se han presentado en contra del Dr. Carlos Díaz Barreno, Juez Segundo de la Niñez y Adolescencia de Guayaquil, aunque si sorprende y es coincidencia que el Juez de la Niñez y Adolescencia que dictó el apremio personal en contra del recurrente, tan impopular, por lo reflejado en el número de quejas parecería ser que contra dicho Juez se han presentado. A eso se agrega que la actuación de los jueces (Segundo de la Niñez y Adolescencia del Guayas y Juez Vigésimo Séptimo de lo Civil de El Triunfo), ha llevado este caso hasta una verdadera paradoja jurídica: El Juez de la Niñez y Adolescencia ha dictado apremio personal en contra del recurrente y ha declinado su competencia a favor del Juez Vigésimo Séptimo de lo Civil de El Triunfo, que también la declina, sin que ninguno haya aceptado dicha competencia, encontrándose el recurrente privado de su libertad, sin que el paso del tiempo haya permitido resolver su actual situación, dejándole más bien en una total y absoluta indefensión. Por las consideraciones expresadas, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones.

RESUELVE

1.- Revocar la resolución emitida el 2 de Julio de 2007 por el Ab. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de la I. Municipalidad de Guayaquil; en consecuencia, se concede el recurso de Hábeas Corpus interpuesto por el señor **JOSE VICENTE DE YCAZA FLOR**, disponiéndose la libertad del recurrente. 2.- Remitir copia certificada de esta Resolución a la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura para que observe y tome las medidas adecuadas sobre la conducta del Dr. Carlos Díaz Barreno, Juez Segundo de la Niñez y Adolescencia de Guayaquil y Dr. Iván Naranjo Carrera, Juez Vigésimo Séptimo de lo Civil de El Triunfo. 3.- Exhortar al Congreso Nacional, a fin de que proceda a realizar las reformas pertinentes al Código de la Niñez y la Adolescencia, conforme se analiza en el numeral octavo de la consideración Cuarta.- 4.- Hágase conocer de esta resolución al Pleno del Tribunal Constitucional. **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado Segunda Sala.

RAZÓN: Siento por tal que la Resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, a los nueve días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

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

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

No. 0142-2007-HC

CASO No. 0142-2007-HC

SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ANTECEDENTES:

El presente recurso de Habeas Corpus No. 0142-07-HC, llega a conocimiento del Tribunal Constitucional, por apelación interpuesta por el señor Kleber Geovanny Quiroga Riofrío, en razón de que la Licenciada Margarita Carranco, Segunda Vicepresidenta del Consejo del Distrito Metropolitano de Quito, Encargada de la Alcaldía, de conformidad con lo que dispone el Art. 70 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en ausencia del señor Andrés Vallejo Arcos, Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, Encargado, con fecha 13 de julio de 2007, negó el amparo de libertad solicitado. El peticionario manifiesta que dentro de la causa que se le sigue por el delito de tenencia y posesión ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, se encuentra ilegalmente privado de su libertad desde el 8 de julio de 2007 en los calabozos de la Policía Antinarcótics de Pichincha, ya que fue detenido sin ninguna orden de prisión preventiva, y mas bien, luego de privarle de su libertad se le extiende la respectiva orden de detención con fines investigativos sin que hasta la presente fecha exista el auto de prisión preventiva de conformidad con lo dispuesto en el Art. 168 del Código de Procedimiento Penal. Que, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 93 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 74 de la Ley de Régimen Municipal y Art. 30 de la Ley de Control Constitucional, se conceda el Recurso de Habeas Corpus y solicite su libertad. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el Sorteo de rigor, para resolver se realizan 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.- Que, según el artículo 276 numeral 3, de la Constitución establece que: “Competerá al Tribunal Constitucional: ... 3. Conocer las resoluciones que denieguen el hábeas corpus, el hábeas data y el amparo, y los casos de apelación previstos en la acción de amparo”, y el Art. 93, se refiere al Hábeas Corpus, que precisa: “Toda persona que crea estar ilegalmente privada de su libertad, podrá acogerse al hábeas corpus. Ejercerá este derecho por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito, ante el alcalde bajo cuya jurisdicción se encuentre, o ante quien haga sus veces. La autoridad municipal, en el plazo de veinticuatro horas contadas a partir de la recepción de la solicitud, ordenará que el recurrente sea conducido inmediatamente a su presencia, y se exhiba la orden de privación de libertad. Su mandato será obedecido sin observación ni excusa, por los encargados del centro de rehabilitación o del lugar de detención. El alcalde dictará su resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes. Dispondrá la inmediata libertad del reclamante si el detenido no fuere presentado, si no se exhibiere la orden, si ésta no cumpliera los requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o, si se hubiere justificado el fundamento del recurso. Si el alcalde no tramitare el recurso, será civil y penalmente responsable, de conformidad con la ley. El funcionario o empleado que no acate la orden o la resolución será inmediatamente destituido de su cargo o empleo sin más trámite, por el alcalde, quien comunicará tal decisión a la Contraloría General del Estado y a la autoridad que deba nombrar su reemplazo. El funcionario o empleado destituido, luego de haber puesto en libertad al detenido, podrá reclamar por su destitución ante los órganos competentes de la Función Judicial, dentro de los ocho días siguientes a aquel en que fue notificado.” Que, según el Art. 31 de la Ley de Control Constitucional, explica que: “De la resolución que niegue el hábeas corpus podrá recurrirse ante el Tribunal Constitucional, el cual ordenará de inmediato que el alcalde le remita el expediente del recurso negado, en las cuarenta y ocho horas siguientes al recibo de tal orden. Si del expediente apareciere que el detenido no fue presentado ante el alcalde; o si no se hubiera exhibido la orden de privación de la libertad; o si ésta no cumpliera los requisitos legales; o si se hubieren cometido vicios de procedimiento para la detención; o si del expediente aparecieren pruebas que den fundamento al recurso, el Tribunal Constitucional ordenará la inmediata libertad del detenido mediante oficio que se dirigirá al encargado del Centro de Rehabilitación Social o del lugar de detención. Si éste no acatare la orden, será inmediatamente destituido de su cargo, por resolución del Tribunal Constitucional, el cual comunicará la destitución a la autoridad nominadora”. Así mismo el Art. 32 párrafo 4to. de la misma Ley, determina que: “De la resolución del alcalde que deniegue el recurso podrá apelarse al Tribunal Constitucional, el cual resolverá en el término de quince días desde cuando reciba la apelación en mérito del expediente del recurso negado. Para el efecto dispondrá al alcalde que lo remita en las cuarenta y ocho horas siguientes de recibida la disposición”. **TERCERA.-** Que,

el Art. 71 de la Ley de Régimen Municipal, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 159 el 5 de Diciembre de 2005, dice que: *“Es, además, deber y atribución del alcalde, o de quien haga sus veces, hacer efectiva la garantía constitucional del hábeas corpus, sustanciándolo conforme se dispone en los siguientes incisos: Quien considere que su detención, procesamiento o prisión infringe preceptos constitucionales o legales, salvo el caso de delito flagrante, infracción militar o contravención de policía, puede por sí o por otra persona, sin necesidad de mandato escrito, poner en conocimiento del alcalde del cantón en que se encontrare detenido, procesado o preso, según el caso...”*. **CUARTA.-** Que, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 24, numeral 8, de la Constitución Política, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año, en delitos sancionados con reclusión; y que, si se excediere ese plazo, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto, bajo la responsabilidad del juez que conoce la causa. **QUINTA.-** Que, la tenencia y posesión ilícita de sustancias estupefacientes, se encuentra tipificada y sancionada por el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 490, de 27 de Diciembre de 2004, que dice: *“Quienes sin autorización legal o despacho de receta médica previa, posean o tengan, con su consentimiento expreso o tácito, deducible de una o más circunstancias, sustancias estupefacientes o psicotrópicas, en sus personas, ropas, valijas, muebles, en su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro sitio del que sean propietarios, arrendatarios, tenedores u ocupantes a cualquier título, o que esté bajo su dependencia o control, serán sancionados con la pena de doce a diez y seis años de reclusión mayor extraordinaria y multa de sesenta a ocho mil salarios mínimos vitales generales”*; motivo por el cual se inició el proceso penal No. 767-07-GB, contra el recurrente, en el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha. **SEXTA.-** Que, en reiteradas ocasiones esta Sala ha considerado que el Habeas Corpus es una de las garantías constitucionales especiales de protección a los derechos humanos, que pertenece a la esfera del control difuso de los derechos fundamentales, y proviene de un mandato constitucional y legal, por tanto constituye un compromiso de los poderes públicos ante los ciudadanos. En este sentido, es necesario tomar en cuenta que el Habeas Corpus, proviene del latín *habeās corpus* “*ad subiiciendum*” que tengas “*tu*” cuerpo “*para exponer*”, siendo *habeās* la segunda persona singular del presente del subjuntivo del verbo latino *habēre* (“tener”); así, se entiende a este por un proceso especial y preferente, por el que se solicita de la autoridad competente el restablecimiento del derecho constitucional a la libertad, vulnerado por la comisión de cualquier detención ilegal. Esta garantía constitucional establecida por nuestra Constitución, implica que toda persona que fuere objeto de privación o restricción de su libertad, o se viere amenazada en su seguridad personal, con violación de las garantías constitucionales, tiene derecho a que una autoridad competente con jurisdicción en el lugar donde se hubiere ejecutado el acto causante de la solicitud, o donde se encontrara la persona agraviada, expida un mandamiento de Habeas Corpus, a fin de restituir su libertad. Es decir, su pretensión es establecer remedios eficaces y rápidos para los eventuales supuestos de detenciones no justificadas legalmente, o que transcurran en condiciones ilegales. En tal sentido, el Habeas Corpus se configura como una comparecencia del detenido ante la autoridad respectiva (comparecencia de la que

etimológicamente proviene la expresión que da nombre al proceso), y que permite al ciudadano privado de libertad, exponer sus alegaciones contra las causas de la detención o las condiciones de la misma, al objeto de que la autoridad resuelva, en definitiva, sobre la conformidad a derecho de la detención. Por esto, es importante señalar que su objeto se contrae a una pretensión de carácter constitucional muy concreta: el derecho a la libertad. La autoridad competente, debe tan solo juzgar la legitimidad de un escenario de una situación de privación de libertad a la que se trata de poner fin o modificar, pero sin extraer más consecuencias que la necesaria finalización o modificación de esa situación de privación de libertad; siempre y cuando esta cumpla con los procedimientos establecidos en nuestra Constitución. **SEPTIMA.-** Que, el recurrente en el proceso de Habeas Corpus, presentado ante la Alcaldía de Quito, compareció personalmente a la audiencia pública. **OCTAVA.-** Que, mediante oficio No. 2253 de 13 de julio del 2007, el señor Andrés Vallejo Arcos, Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, Encargado, en comunicación dirigida a los señores Miembros de la Comisión de Mesa, informa que el día 13 de julio del 2007, estará ausente del despacho de la Alcaldía, por lo que la Señora Lcda. Margarita Carranco, Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, asumió dicho despacho, de conformidad con el Art. 70 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. En tal virtud el recurrente ha comparecido ante dicha Autoridad en legal y debida forma. **NOVENA.-** Que, la señora María José Alcívar, secretaria del Centro de Detención Provisional de Quito, mediante oficio No. 727-D-CDP de fecha 13 de julio de 2007, adjunta al expediente copias certificadas de la boleta de detención girada en contra del recurrente emitida por el señor Juez Primero de lo Penal de Pichincha, dentro de la causa No. 175-07-Turno, y boleta constitucional de encarcelamiento serie F No. 005647, girada por el señor Juez Décimo de lo Penal de Pichincha, dentro de la causa No. 767-07-(GB) Drogas, por el delito de tenencia de drogas. Que, de la documentación que obra del expediente y concretamente del parte de aprehensión realizado por la Jefatura Provincial de Antinarcóticos de Pichincha (fs. 10, 11 y 12) se establece el cometimiento del delito flagrante de tenencia y Posesión ilícita de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas; y, de conformidad con lo que establece el Art. 209 numeral 3 del Código de Procedimiento Penal, el Juez Primero de lo Penal de Pichincha (turno), el 8 de julio del 2007, confirma la detención para efectos investigativos, emitiendo la respectiva boleta de detención (fs. 17). Posteriormente, con fecha 11 de julio de 2007, (a fs. 23), el señor Juez Décimo de lo Penal de Pichincha, dentro de la causa penal No. 767-07-GB emite la boleta Constitucional de Encarcelamiento, confirmando la respectiva detención. **DECIMA.-** Que, el señor Tcnl. de la Policía., Jefe Provincial de Antinarcóticos de Pichincha, Patricio Geovanny Pazmiño Castillo, mediante oficio No. 2961-JPAP-07, de fecha 13 de julio de 2007, anexa al proceso copias certificadas de lo siguiente: 1.- Copia del Parte de Aprehensión, en el que da a conocer la aprehensión del ciudadano Quiroga Riofrío Kleber Geovanny, en delito flagrante de tenencia y posesión ilícita de estupefacientes; 2.- Copia del acta de verificación y pesaje de la droga, contiendo 14 paquetes con un peso de 6.865 gramos; 3.- Copia del oficio No. 2850-JPAP-07 de fecha 8 de julio de 2007, dirigido al señor Agente Fiscal Distrital de la Unidad Antinarcóticos de Pichincha, remitiendo el parte de Aprehensión, en el que da a conocer la aprehensión del ciudadano Quiroga Riofrío Kleber Geovanny, en delito flagrante de tenencia y posesión ilícita

de estupefacientes, y acta de verificación y pesaje de la droga; 4.- Copia del oficio No. 2851-JPAP-07 de fecha 08 de julio de 2007, dirigido al señor Juez de lo Penal de Pichincha de turno; 5.- Copia de la boleta de detención de fecha 08 de julio de 2007, emitida por el señor Juez Primero de lo penal de Pichincha dentro del expediente penal No. 0175-07-Turno, confirmando la detención del ciudadano Quiroga Riofrío Kleber Geovanny; 6.- Copia de la boleta Constitucional de Encarcelamiento, serie F No. 005647-JPAP-07 de fecha 12 de julio de 2007, dirigido al señor Dr. Oscar Ortiz, Coordinador del Centro de Detención Provisional de Quito, remitiendo para su internamiento al ciudadano Quiroga Riofrío Kleber Geovanny. **DECIMA PRIMERA.-** Que, es necesario anotar que el Art. 161 del Código de Procedimiento Penal, dice: *“Detención por delito flagrante.- Los agentes de la Policía Judicial o de la Policía Nacional pueden aprehender a una persona sorprendida en delito flagrante de acción pública o inmediatamente después de su comisión; y la pondrán a órdenes del juez competente dentro de las veinticuatro horas posteriores. En caso del delito flagrante, cualquier persona está autorizada a practicar la aprehensión, pero debe entregar inmediatamente al aprehendido a la policía y ésta, a su vez, al juez competente”*; así mismo el Art. 162 define al delito flagrante, diciendo: *“Es delito flagrante el que se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su comisión, si el autor es aprehendido con armas, instrumentos, huellas o documentos relativos al delito recién cometido”*. Por esto, el delito flagrante -que viene del flagrar, arder-, es en derecho penal, la forma mediante la cual se hace referencia a aquel delito que se está ejecutando actualmente o en ese preciso instante. Esta distinción, hace referencia a una circunstancia de oportunidad y tiempo, dado que se refiere al momento en el cual el delito se está cometiendo. En la especie, según consta del parte de aprehensión a fs. 10 del expediente, el delito ha sido cometido en flagrancia, y se ha procedido conforme lo establece el código de procedimiento penal, en especial a los Arts. 161 y 162, antes mencionados. **DECIMA SEGUNDA.-** Que, esta Sala ha considerado reiteradamente que la jurisdicción se considera como el poder genérico de administrar justicia, dentro de los poderes y atribuciones de la soberanía del Estado; y que la competencia es precisamente el modo o manera como se ejerce esa jurisdicción por circunstancia concretas de materia, grado, y territorio, imponiéndose por tanto una competencia, por necesidades de orden práctico. Etimológicamente la palabra jurisdicción, significa decir o declarar el derecho. Así, Escriche definía la jurisdicción como: *“el poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes; y especialmente, la potestad de que se hayan revestidos los jueces para administrar justicia, o sea para conocer de los asuntos civiles o criminales o así de unos como de otros, y decidirlos o sentenciarlos con arreglo a las leyes”*. Por esto, si bien el presente proceso de Hábeas Corpus se encuentra a conocimiento de esta Sala, no es menos cierto que conforme consta de autos, el Juez Décimo de lo Penal de Pichincha, se encuentra sustanciando el proceso penal No. 767-07-GB, contra el recurrente, por el delito de tenencia ilícita de estupefacientes. **DECIMA TERCERA.-** Que, el Art. 199 de la Constitución Política de la República del Ecuador dice: *“Los órganos de la Función Judicial serán independientes en el ejercicio de sus deberes y atribuciones. Ninguna función del Estado podrá interferir en los asuntos propios de aquellos. Los magistrados y jueces serán independientes en el ejercicio*

de su potestad jurisdiccional aun frente a los demás órganos de la Función Judicial; solo estarán sometidos a la Constitución y a la ley”. **DECIMA CUARTA.-** Que, el principio de separación de poderes supone una colaboración funcional entre todos los órganos del estado respetando un mínimo de autonomía para el ejercicio de las funciones que se les reconocen por mandato constitucional. La independencia requiere que el poder judicial ejerza el gobierno sobre sí mismo. La independencia judicial se traduce tanto en externa como interna, principio fundamental del Estado de derecho. La primera se refiere a la garantía de designar y remover jueces; y de la no interferencia de otros organismos del Estado en proceso privativos de su conocimiento, y la interna, sobre la independencia en relación a los jueces de instancias superiores. En este sentido encontrándose el proceso, a conocimiento de la jurisdicción penal en el Juzgado Décimo de lo Penal de Pichincha, este se encuentra procesalmente en plena vigencia y desarrollo, y es el órgano de la Función Judicial, el que debe pronunciarse sobre la privación de la libertad del accionante. **DECIMA QUINTA.-** Que, es de primordial importancia tomar en cuenta que el Hábeas Corpus, tal como lo establece el Tribunal Constitucional Español, se lo ha calificado como un proceso especial de cognición limitada, entendido como un instrumento de control judicial que versa no sobre todos los aspectos o modalidades de la detención, sino sólo sobre su regularidad o legalidad en el sentido de lo regulado en la Constitución y las leyes. (Sentencia de 17 de enero de 1994, con número de Referencia: 0012/1994, Publicación BOE: 17-02-1994, núm. 41, Sala Primera); criterio que comparte esta Sala, ya que solo se debe limitar a analizar la forma que establece la supuesta violación mencionada por el recurrente. **DECIMA SEXTA.-** Que, del análisis del expediente, aparecen pruebas irrefutables de la existencia del delito de tenencia y posesión ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas; y, que la orden de privación de la libertad fue legalmente expedida por autoridades competentes; lo cual nos lleva a concluir, sin mayor esfuerzo, que la detención es legítima, siendo improcedente el recurso de hábeas corpus. Por las consideraciones que anteceda, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución de 13 de julio del 2007, emitida por la Lcda. Margarita Carranco, Segunda Vicepresidenta del Consejo del Distrito Metropolitano de Quito, encargada de la Alcaldía; y, en consecuencia, negar el recurso de Hábeas Corpus propuesto a favor de Kleber Geovanny Quiroga Riofrío; y, 2.- Devolver el expediente a la Alcaldía Metropolitana de Quito. **NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Vocal Segunda Sala.

RAZÓN: Siento por tal que el informe que antecede fue aprobado por la Segunda Comisión del Tribunal Constitucional, a los veintiocho días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova, Secretario encargado Segunda Sala.

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

No. 0167-2007-RA

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0167-2006-RA**

ANTECEDENTES:

Coronel de Policía de E.M., Gerardo Ramiro Zapata Pacheco, interpone acción de amparo constitucional ante el Juez Segundo de lo Penal de Pichincha, para hacer cesar el acto administrativo constante en la Resolución No. 2006-972-CsGPN de fecha 20 de diciembre de 2006, notificado el día 22 de diciembre de 2006, expedida por los miembros del Consejo de Generales de la Policía Nacional, integrado por los señores: Dr. Rodrigo Heredia Amores.- General Inspector.- Presidente del Consejo de Generales de la Policía Nacional (Acc).- Msc. Mario Morán Guillén, General Inspector.- Vocal.- Enrique Amores Cerda, General Inspector.- Vocal.- Rodrigo Cartagena Alvaro.- General de Distrito.- Vocal.- Edmundo Ruiz Grijalva.- General Inspector.- Vocal.- Wilfredo Chugá Urbina.- Coronel de Policía de E.M.-Secretario del Consejo de Generales de la Policía Nacional.- Dr. Alfredo López Mañay.- Coronel de Policía de E.M.- Director Nacional de Asesoría Jurídica de la Policía Nacional. Refiere el accionante que dicho acto ilegítimo en su parte resolutive, estimo: *“1.- Declarar mala conducta profesional del Coronel de Policía de E.M. Gerardo Ramiro Zapata Pacheco, y Capitán de Policía Stalin René Sacoto Zambrano, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional; 2.- Solicitar al señor Comandante General de la Policía se digne alcanzar el correspondiente Decreto Ejecutivo, mediante el cual, y con fecha de su expedición sean dados de baja de las filas policiales los señores Coronel de Policía de E.M. Gerardo Ramiro Zapata Pacheco, y Capitán de Policía Stalin René Sacoto Zambrano, de conformidad con lo que dispone el Art. 66, literal i) de la Ley de Personal en vigencia, esto es, por haberse declarado mala conducta profesional en contra de los prenombrados oficiales; y, 3.- Publicar la mencionada resolución en la Orden General de la Institución de conformidad con lo previsto por el Art. 87 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional y Art. 43 del Reglamento del Consejo de Generales de la Policía Nacional, disponiendo al tiempo, su notificación.”* El peticionario afirma que en forma ilegítima fue puesto a órdenes del Ministerio de Gobierno y Policía para investigar una supuesta e inexistente mala conducta profesional en el desempeño de sus funciones, argumentando, para dicho efecto la existencia de informes investigativos que han sido manipulados y dirigidos por órdenes superiores y que constan en el Informe No. 2005-0172-IGPN-DAI, relativo al supuesto intento de plagio al ciudadano Patricio Acosta; Informe 2005-582-UAI-CP-DMQ, relativo a la entrega de ciertas carpetas del Frente Operativo de Inteligencia de la

Policía Nacional; Informe No. 179-IGPN-DAI, respecto a la existencia de la difusión de una grabación en el Consejo de Generales de la Policía Nacional en la cual habría tenido participación; e, Informe No. 2005-506-UAI-CP-DMQ, respecto a una reunión o visita al interno César Fernández en la cárcel de Quito. Que, dichos informes fueron concebidos con la única intención de dañar su carrera profesional, ya que este mantiene la segunda antigüedad dentro de su promoción y por lo tanto, han servido de base para impedir el proceso de calificación para su ascenso al inmediato grado superior de General de Distrito. Que los informes referidos fueron desechados en el proceso de investigación sumaria que se tramitó en la Dirección de Asuntos Internos de la Policía Nacional. Esgrime que la base para solicitar su baja de las filas de la Policía Nacional se transcribe así: *“... Que, los hechos relacionados con el presunto atentado del señor Patricio Acosta han transcendido a los medios de comunicación social, hecho que motivó que la opinión pública haya hecho comentarios que afecten a la credibilidad de la Institución Policial, afectando a la imagen y prestigio institucional...”*. Que, el Consejo de Generales comete un error al considerar que la “mala conducta profesional” de un oficial de policía puede ser calificada sobre elementos subjetivos o apreciaciones desinformadas de terceros, y sin ninguna justificación objetiva. Así, el recurrente manifiesta que riñe con la lógica y sentido común que el Consejo de Generales de la Policía Nacional del Ecuador considere para determinar responsabilidades y mala conducta profesional se guíe en comentarios y hechos de prensa, pues, objetivamente, los hechos que se le imputan han sido desvirtuados en los procedimientos previos. Que, en los procesos penales ha sido sobreseído definitivamente tanto por los jueces policiales, como por los ordinarios. De tal forma que, siguiendo la inmotivada resolución materia de este amparo, todo oficial superior del cual se comente en prensa o sea involucrado en un proceso judicial debería ser dado de baja de las filas policiales, pese a que jurídicamente no se pueda sostener ningún reproche a su conducta. Que, el Consejo de Generales ha inobservado ciertos hechos que constan en el propio sumario administrativo, y que son: 1.- Que a la fecha en la que se produjeron los hechos referidos (supuesto intento de plagio) se encontraba de vacaciones y quien estaba al mando era el Sr. General Carlos Calahorrano, quien fue llamado por ocho ocasiones a la Fiscalía y nunca concurrió, igual sucedió en la Subinspectoría General de la Policía, cuando el prenombrado oficial tampoco concurrió a rendir su declaración. 2.- Que sus funciones en la Dirección de Inteligencia de la Policía Nacional constan claramente reguladas por la Ley y los Reglamentos respectivos, y éstas fueron cumplidas a cabalidad; señala el Acuerdo Ministerial No. 1071: Reglamento Orgánico Funcional de la Dirección General de Inteligencia de la Policía Nacional, y la Orden General No. 174 del Comando General de la Policía Nacional: Reglamento Orgánico Funcional de la Dirección General de Inteligencia de la Policía Nacional. 3.- Que según lo aseverado por los señores Mayor de Policía Juan Carlos Iza Marcillo y Sargento Segundo de Policía Washington Alberto Jiménez Duque, todas las actividades que el señor Capitán de Policía Stalin René Sacoto Zambrano realizaba como Jefe del Frente Operativo le daba parte al señor Coronel de Policía de E.M. Gerardo Zapata Pacheco, y era de quien recibía disposiciones directas, contando con un grupo de agentes de la Dirección General de Inteligencia. Que, sobre las versiones rendidas es necesario precisar sobre la veracidad que se le da a la versión rendida por el Mayor de Policía Juan Carlos Iza

Marcillo, quien ante la presentación de los documentos a su vista en la investigación sumaria, simplemente negaba y se remitía a los archivos, lo que el investigador, Coronel Bolívar Cárdenas, dentro del propio sumario administrativo calificó de falso testimonio. Que, supuestamente el General Carlos Calahorrano Recalde, Director General de Inteligencia, nunca conoció nada, que no sabía qué hacían el Coronel Zapata y Capitán Sacoto. Que, mediante informe técnico pericial se determinó, que el oficio No. 2005-019-SUB-DGI-PN, suscrito por el coronel Gerardo Zapata, tiene inserta en la parte superior derecha la sumilla de puño y letra del General Carlos Calahorrano. Que, al respecto, el Sr. General Carlos Calahorrano, no pudo explicar sobre la sumilla en este documento, primeramente dijo que *"...el documento era forjado..."*, luego que: *"... pertenece a otro trámite..."*, por lo que se ha demostrado que la autorización para el reembolso de USD. 150 de gastos efectuados por el Cap. Stalin Sacoto la dio él, como Director de Inteligencia de la Policía Nacional. Que, en lo relacionado a la versión del Ing. Oscar Ayerve, Ex-Ministro de Gobierno, se menciona que desde varios años atrás conoce y ha trabajado con el señor Coronel de Policía de E.M. Gerardo Ramiro Zapata Pacheco, de lo que se puede establecer que hubo relación de amistad y afinidad, la misma que se incrementó a raíz de la designación del citado profesional como Ministro de Gobierno y Policía, relación que fue pública y notoria, y hecha conocer a la ciudadanía a través de los medios de comunicación social luego del incidente suscitado entre miembros de la Dirección General de Inteligencia y el Señor Patricio Acosta. A este respecto, señala que no existe relación de amistad alguna con el Ex-Ministro de Gobierno Oscar Ayerve, y en el evento no consentido que así fuera, el particular no puede ser base para determinar que existe mala conducta profesional de su parte, y por este hecho, se debe solicitar su baja de la Policía Nacional. Que, referente al presunto plagio en el cual se involucra a los señores Ingeniero Oscar Ayerve Rosas, Coronel de Policía de E.M. Gerardo Zapata Pacheco y Capitán de Policía Stalin Sacoto Zambrano, en la H. Corte Superior de Justicia de Quito se ha tramitado la causa penal No. 226-2005 (Instrucción Fiscal No. 67-2005), dentro de la cual se ha dictado sobreseimiento definitivo del proceso y de los imputados. Al resolver la apelación presentada, la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Superior de Quito ratificó el Sobreseimiento Definitivo y el mismo está ejecutoriado. Que, previamente, y en igual sentido, la Corte Nacional de Justicia Policial, archivó el caso. Así, por este hecho, alude que el acto impugnado es ilegítimo y genera incompetencia para que la Inspectoría o cualquier otro organismo conozca, investigue y trate de juzgar por tercera vez sobre el mismo caso que se relaciona a la denuncia presentada por el Coronel (sp) Patricio Acosta. Sobre los fundamentos de derechos constitucionales violados, establece los indicados en los artículos 20, 32, 155, 173, numeral 2, Art. 196, numerales 14 y 15, del Código Penal de la Policía Nacional, y; los Artículos 7, 9 y 10 del Código de Ética Profesional de la Policía Nacional. Señala además el artículo 31 de la Ley de Modernización del Estado, tanto en cuanto la resolución No. 2006-972-CsG-PN no esta legalmente motivada, y; el artículo 23 numeral 27 y 24 numerales 7, 10 y 13 de la Constitución Política del Ecuador. Además agrega que existe violación flagrante a los siguientes derechos: igualdad ante la ley; derecho a la honra y buena reputación; derecho a dirigir peticiones y a recibir atención a las mismas; libertad de trabajo; derecho al Debido Proceso; derecho a la seguridad jurídica; la proporcionalidad entre las sanciones e infracciones; la

presunción de inocencia; el derecho a la defensa; el que nadie puede ser distraído de su Juez Competente ni juzgado dos veces por una misma causa; y, la falta de motivación. Así, el peticionario manifiesta que la Resolución No. 2006-972-CsG-PN es un acto violatorio de sus derechos constitucionales, por lo cual solicita la suspensión del acto administrativo referido, ya que éste le causa un daño grave, inminente e irreparable. En la contestación a la demanda, la Policía Nacional del Ecuador a través de su abogado alega, falta de derecho del accionante, toda vez que ha sido su actuación la que ha generado la Resolución adoptada por el Consejo de Generales de la Policía Nacional el 20 de Diciembre del 2006; por mala conducta profesional, conforme el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional. Que, la adopción de la Resolución anterior, obedece a la existencia de Informes investigativos efectuados tanto en los Departamentos de Asuntos Internos del Distrito Metropolitano de Quito, como de la Inspectoría General de la Policía Nacional, que se constituyen en antecedentes suficientes que demuestran la mala conducta profesional del peticionario. Además, alega legitimidad del acto administrativo, contenido en la Resolución No. 2006-972-CsG-PN, por provenir de un organismo competente, pues dicho Consejo basa su actuar en lo previsto en el literal (a) del Art. 9 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, y en el Art. 16 de su Reglamento; también en el Reglamento del Consejo de Generales de la Policía Nacional, constante de Decreto Ejecutivo No. 3117 de 02 de octubre de 1995; por lo cual sostiene que no se puede pretender argumentar falsamente de que existiría ilegitimidad en el acto administrativo. Así mismo alega la legalidad y constitucionalidad de la Resolución No. 2006-972-CsG-PN, por provenir de la aplicación de normas constitucionales. La Procuraduría General del Estado, a través de su representante legal, manifiesta que el presente amparo constitucional no cumple con las exigencias de circunstancia excepcional, justificable y de previa calificación de la judicatura antes de admitir a su procedimiento, conforme lo prescrito en el Art. 47 segundo inciso de la Ley de Control Constitucional, ya que la vacancia judicial no constituye la circunstancia excepcional, puesto que se halla determinada en la Ley, y la exigencia de orden legal se refiere al hecho materia de impugnación que debe ser calificado de excepcional, situación que en el presente caso no se justifica, existiendo un lapso suficiente como para presentar la acción luego de la vacancia judicial y no presentarlo ante el juzgado penal de turno, sin justificar conforme a derecho la excepcionalidad de la reclamación. Que, la acción no cumple con los requisitos señalados por los artículos 95 de la Constitución Política de la República del Ecuador y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, ya que el acto materia de este amparo, es un acto legítimo, ha sido dictado por autoridad competente, habiéndose seguido todos los procedimientos establecidos para ello. Se encuentra debidamente motivado, tal como lo dispone el artículo 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República en concordancia con el artículo 66 literal i) de la Ley de Personal de la Policía Nacional. Que, la acción de amparo es una garantía constitucional que tutela los derechos de los ciudadanos frente a un acto ilegítimo de autoridad pública que viole los derechos, garantías y libertades individuales y que tal situación cause de modo inminente un daño grave. Que por ende, la acción de amparo no es una instancia de revisión ni el mecanismo idóneo para decidir si se ha aplicado correcta o incorrectamente la Ley, que en definitiva es a donde persigue supuestamente llegar el accionante. Que, la Policía

Nacional se regula por sus propias leyes y reglamentos, todos los cuales son constitucionales y se encuentran vigentes, por lo que su aplicación es obligatoria. Los actos administrativos emanados de la Policía Nacional, son legítimos y emitidos sin afecto o desafecto hacia sus miembros. Que, el Consejo de Generales de la Policía Nacional, emitió la Resolución No. 2006-972-CsG-PN de fecha 20 de diciembre de 2006, que da la baja de las filas policiales a los señores Coronel de Policía de E.M. Gerardo Ramiro Zapata Pacheco, y Capitán de Policía Stalin René Sacoto Zambrano, por haberse declarado mala conducta profesional. Que las sanciones disciplinarias, son una cuestión netamente administrativa, no es un acto ilegítimo de autoridad pública, porque se lo ha declarado de conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias a las que se encuentran sujetos los miembros de esa Institución. Por lo expuesto, y al no existir actos ilegítimos de autoridad pública, ni violación de derechos constitucionales, ni la inminencia de un daño grave, principios connaturales a la acción de amparo constitucional, solicito desechar la acción de amparo constitucional propuesta por el recurrente. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 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.-** Es pretensión del accionante se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la Resolución No. 2006-972-CSGPN de fecha 20 de diciembre de 2006, notificado el día 22 de diciembre de 2006, expedida por los miembros del Consejo de Generales de la Policía Nacional, integrado por los señores: Dr. Rodrigo Heredia Amores.- General Inspector.- Presidente del Consejo de Generales de la Policía Nacional (Acc.)- Msc. Mario Morán Guillén, General Inspector.- Vocal.- Enrique Amores Cerda, General Inspector.- Vocal.- Rodrigo Cartagena Álvaro.- General de Distrito.- Vocal.- Edmundo Ruiz Grijalva.- General Inspector.- Vocal.- Wilfredo Chugá Urbina.- Coronel de Policía de E.M.- Secretario del Consejo de Generales de la Policía Nacional.- Dr. Alfredo López Mañay.- Coronel de Policía de E.M.- Director Nacional de Asesoría Jurídica de la Policía Nacional. **CUARTA.-** Que, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. **QUINTA.-** Que, es necesario considerar lo que dispone el Art. 183 de la Constitución Política, que dice *“La Fuerza Pública estará constituida por la Fuerzas Armadas y la Policía Nacional. Su misión, organización, preparación, empleo y control serán regulados por la Ley...”*. Así mismo, el Art. 186 de la Carta Magna, en cuanto los derechos y obligaciones de la Fuerza Pública manifiesta: *“Los miembros de la fuerza pública tendrán las mismas*

obligaciones y derechos que todos los ecuatorianos, salvo las excepciones que establecen la Constitución y la Ley. Se garantiza la estabilidad y profesionalidad de los miembros de la fuerza pública. No se lo podrá privar de sus grados, honores ni pensiones sino por las causas y en la forma prevista por la Ley.” Por otro lado, el Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, dice: *“El personal policial será colocado a disposición, por presunción de mala conducta profesional. Para que un miembro de la institución sea colocado en situación a disposición, deben existir suficientes antecedentes que hagan presumir su mala conducta profesional, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 54 de esta Ley. Quien haya sido colocado en situación a disposición, permanecerá en ella hasta por sesenta días, tiempo durante el cual la Inspectoría General debe investigar y presentar las pruebas pertinentes y se practicarán las diligencias solicitadas por el investigado, que permitan a los respectivos Consejos resolver si el inculcado incurrió o no en mala conducta profesional. De probarse mala conducta profesional, declarada por el Consejo respectivo, el investigado será dado de baja sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar, por el contrario, de no comprobarse mala conducta profesional será designado a un cargo cualquiera”*. En este sentido, el Art. 54 del mismo cuerpo legal, dice: *“Constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o que atente gravemente la moral y las buenas costumbres; así como la reincidencia en el cometimiento de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado”*. **SEXTA.-** Que, en la especie, se verifica de autos que el proceso sumarial se inicia mediante el memorando No. 2005-1002-CG de 25 de febrero del 2005, mediante el cual, el señor General Inspector Msc. Marco Antonio Cuvero Vélez, Comandante General de la Policía Nacional, Acc., dispone al señor Inspector General de la Policía Nacional, realice una exhaustiva investigación a fin de determinar responsables del manejo de documentación y otros aspectos, en torno al recorte de prensa del diario El Comercio del día 24 de febrero del 2005, bajo el título *¿Gutiérrez ordenó hostigar a Acosta?*, en el que hace relación a un parte de la Policía Judicial de Pichincha y que el Diario antes mencionado ha tenido acceso a este documento, de lo cual existe el Informe No. 2005-080-IGPN. Así, el Consejo de Generales de la Policía Nacional, una vez que conoce y analiza el Informe Investigativo No. 2005-080-IGPN, emite la Resolución No. 2005-004-CSGPN de 16 de mayo M 2005, que resuelve solicitar al señor Inspector General de la Policía Nacional, disponga se amplíe el Informe Investigativo sin fecha signado con el No. 2005-080-IGPN-PN, a objeto de determinar si en los presuntos hechos denunciados públicamente a través de artículos de prensa -y que hablan de un posible hostigamiento a Patricio Acosta-, se hallan o no involucrados miembros de la Institución policial. Posteriormente el señor General de Distrito Anal. Sist. Wilmon Padilla Moscoso, Inspector General de la Policía Nacional, mediante oficio No. 2005-2378-IGPN de 01 de agosto del 2005, remite al Consejo de Generales de la Policía Nacional el Informe No. 2005-0172-IGPN-DAI de 1 de agosto del 2005, en cumplimiento a la Resolución No. 2005-004-CsG-PN de 16 de mayo del 2005, relacionada con la ampliación al Informe No. 2005-080-IGPN. Así, el Informe Investigativo No. 2005-01172-IGPN-DAI, en lo referente al accionante, determina que el peticionario, con fecha 17 de julio del 2003, mediante memorando No. 3555-DGP-SO, ha sido designado a prestar servicios en la

Dirección General de Inteligencia CP-1 Pichincha, en calidad de Subdirector. Que, en relación a la novedad suscitada con el señor Crnl. del Ejército (s.p.) Patricio Acosta Jara y personal de la Dirección General de Inteligencia, el día viernes 4 de febrero del 2005, a las 22h25, en el medio de comunicación "Telesistema", con el título "Atentado a Patricio Acosta", se documenta la información dada por el señor Patricio Acosta, en el cual indica que sufrió un atentado y responsabilizó al señor Oscar Ayerve del mismo. Que, según la versión del Crnl. de E.M. Jorge Guerrón Salazar, Jefe de la Policía Judicial de Pichincha, se establece que el accionante, había acudido hasta la Policía Judicial de Pichincha a manifestarle a dicho Jefe, el porque se había elaborado ese Parte Policial, en donde se indica que el personal de la Dirección General de Inteligencia había participado en esos hechos, manifestándole que ese había sido el trabajo de las primeras investigaciones. Así, el señor Capitán de Policía Stalin Sacoto Zambrano, Oficial Operativo de la Dirección General de Inteligencia, mediante oficio No. 011-FO-JPIP-DGI, de fecha 27 de enero del 2005, dirigido al accionante, adjunta un parte informativo en el cual da a conocer el resultado de operaciones básicas de inteligencia, en cuyo contenido señala, "se llegó a tener conocimiento que el señor Patricio Acosta, utiliza los teléfonos celulares, estos tendrían asignados los siguientes números: 096 005 928 – 099-451-058... Del análisis de la información que se ha obtenido de esta cuenta, se determina que a través de este teléfono se ha comunicado con las siguientes personas..."; solicitando que se le reembolse la cantidad de 150 dólares. Por esto, es importante tomar en cuenta que según lo aseverado por los señores Mayor de Policía Juan Carlos Iza Marcillo y Sgos. de Policía Washington Alberto Jiménez Duque, todas las actividades que el señor Capitán de Policía Stalin Rene Sacoto Zambrano realizaba como Jefe del Frente Operativo, le daba parte al accionante y era de quien recibía disposiciones directas, contando con un grupo de agentes de la Dirección General de Inteligencia. Por esto, es preciso señalar por parte de esta Sala, que según el Art. 20 del Código Penal de la Policía Nacional, dice: "No hay infracción cuando el acto está ordenado o autorizado por la Ley, o determinado por resolución de autoridad competente, o cuando el indiciado fue impulsado a cometerlo por una fuerza que no pudo resistir"; por lo cual, en el proceso investigativo no se demostró que ningún oficial superior le haya ordenado al accionante, iniciar una investigación del señor Patricio Acosta, siendo así, no puede invocar esta norma a su favor; más aún, el Art. 32 del mismo cuerpo legal, establece: "Responsabilidad de Superiores.- Todo superior es responsable por órdenes que diere, por los abusos que cometiere, y por los escándalos y peligros que resultaren de la omisión, negligencia o debilidad en el cumplimiento de sus deberes o de la falta de constante vigilancia sobre sus subalternos." Así mismo, según el Art. 155 de la misma ley, establece: "Examen de responsabilidad por obediencia disciplinaria.- La obediencia disciplinaria exime la responsabilidad a la que ha ejecutado una orden contraria a los derechos garantizados por la Constitución, siempre que dicha orden, emanada del superior jerárquico respectivo y en asuntos de su competencia, no haya podido ser de su competencia, no haya podido ser desobedecida por el inferior, sin quebrantamiento de la disciplina los hechos mencionados por el propio accionante no son actos de obediencia y mucho menos actos de obediencia que no pudieron ser desobedecidos sin que exista quebrantamiento de la disciplina." De lo autos inmersos en el expediente, tampoco

se logró determinar que haya existido obediencia por disciplina a una orden superior ya que ésta nunca fue demostrada en el proceso instaurado en su contra; en tal virtud esta Sala observa que se ha cumplido con el debido proceso que manda la Constitución y la Ley. **SEPTIMA.-** Que, la base legal para dictaminar la correspondiente Resolución por parte del Consejo de Generales de la Policía Nacional, para sancionar al recurrente, es el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, que dice: "Constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o que atente gravemente la moral y las buenas costumbres; así como la reincidencia en el cometimiento de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado. Reputase como reincidencia la repetición de las faltas en la vida profesional atento al tiempo y a su gravedad." Así, se observa que en la resolución de fs. 6 y 7, la razón por la que se le sanciona es: "... Que, los hechos relacionados con el presunto atentado del señor Patricio Acosta han transcendido a los medios de comunicación social, hecho que motivó que la opinión pública haya hechos comentarios que afecten a la credibilidad de la Institución Policial, afectando a la imagen y prestigio institucional..." (Lo subrayado es nuestro). Para entender mejor este punto, es necesario remitirnos a la definición que nos da la Real Academia de la Lengua Española en torno a "Imagen: (Del lat. *imāgo*, -*īnis*). 1. f. Figura, representación, semejanza y apariencia de algo."; "Prestigio: (Del lat. *praestigiūm*). 1. m. Realce, estimación, renombre, buen crédito", así mismo, "Moral: (Del lat. *morālis*). 1. adj. Perteneciente o relativo a las acciones o caracteres de las personas, desde el punto de vista de la bondad o malicia. 2. adj. Que no pertenece al campo de los sentidos, por ser de la apreciación del entendimiento o de la conciencia. Prueba, certidumbre moral. 3. adj. Que no concierne al orden jurídico, sino al fuero interno o al respeto humano", y también debemos señalar "Costumbre: (Del lat. *cosuetumen*, por *consuetūdo*, -*īnis*). 1. f. Hábito, modo habitual de obrar o proceder establecido por tradición o por la repetición de los mismos actos y que puede llegar a adquirir fuerza de precepto. 2. f. Aquello que por carácter o propensión se hace más comúnmente... 4. f. pl. Conjunto de cualidades o inclinaciones y usos que forman el carácter distintivo de una nación o persona." Estas palabras antes señaladas debemos tomarlas en un contexto coordinado, es así que podemos llegar a establecer que la moral de una institución, se la entiende como un código regularmente privativo de conducta que es seguido por sus miembros. En este primer sentido, se refiere a un comportamiento individual, o colectivo, asignándole la propiedad de estar orientado en relación con uno o varios valores. Al hablar, de la existencia de una determinada moral positiva al interior de un grupo social, se está indicando que ese grupo comparte una determinada orientación evaluativa con respecto a determinadas acciones, en razón de la cual éstas son comprendidas, reconocidas y apreciadas por los miembros integrantes del mismo, los que, mejor dicho, comparten un mismo nivel evaluativo común. Sin embargo, tomando en cuenta que en una misma época coexisten varias morales positivas, articuladas a través de tradiciones culturales, religiosas, sociales, económicas, etc., que contienen en cada caso un código de comportamiento limitado al grupo, clase, o estamento social, religioso, económico o de algún otro tipo, se tiene que considerar un significado intermedio que se refiere a la "moral y las buenas costumbres", con lo que se confiere a una cierta conducta con autoridad de una

tradición, de modo tal que se ejerce una presión o coerción pública en pro del acatamiento generalizado de ella, y que en efecto la encontramos en el Art. 54 de la Ley antes referida. Por ende, la moral puede ser entendida como el conjunto de obligaciones que se les imponen a los hombres sin tener en cuenta sus deseos, inclinaciones e intereses, y que pretenden llevar su vida a una unidad llena de sentido, es decir con el: “deber incondicionado”. Un concepto muy ligado a la moral es lo “ético”, que en su significado griego se refería a determinados contenidos del obrar social, al objeto y no al sujeto de la moral; mas aún en el sentido aristotélico se toman en cuenta no sólo las virtudes del carácter de los hombres, sino también las virtudes intelectuales, esto es, “*ethos*” y “*logos*” al mismo tiempo, tiene que ver con todo lo que está “bien”. Así, este último sentido fue ampliamente desarrollado con claridad por Kant quien considera a la moral como el nivel crítico y reflexivo desde el cual es posible extraer y exhibir la estructura racional-argumentativa y los principios sustantivos más universales mediante los cuales se puede sostener la validez sin restricciones de las normas que conforman lo moralmente obligatorio. En la especie, el accionante obro sin orden de ningún superior, alterando justamente la imagen institucional, puesto que se puso en alarma social por hechos que exclusivamente fueron de autoría del recurrente; y no se puede alegar que la prensa es la que juzgó, de ninguna manera, puesto que no todas las conductas que dañan la imagen institucional, pueden ser sancionadas en base a éstas, pero si son comprobadas conforme a derecho, como lo es en la presente, es obvio que la sanción es legal y constitucional. **OCTAVA.-** Que, según el accionante, se ha violado el debido proceso en cuanto al derecho a la seguridad jurídica. A este respecto debemos establecer que la seguridad jurídica es el contexto legítimo dentro del cual se toman las decisiones, por lo tanto inevitablemente nace una expectativa de que el marco legal es y será confiable, estable y predecible. Por esto, es indispensable que las decisiones de los actores políticos de un verdadero Estado de Derecho, se tomen según el sentido lógico de la norma y no según la lógica de la discrecionalidad. La palabra seguridad proviene de *securitas*, la cual deriva del adjetivo *securus* (de segura) que, significa estar libre de cuidados. En sentido amplio, la palabra, seguridad indica la situación de estar alguien seguro frente a un peligro. En la especie, se constata que efectivamente el proceso se ha resuelto en base a las normas que han sido preestablecidas y no han sido cambiadas o reformadas en el caso específico. Además alega la falta de proporcionalidad entre las sanciones e infracciones; lo cual ha sido determinada por el Consejo de Generales, en base a las normas e informes antedichos. La presunción de inocencia; lo cual no ocurre en la especie puesto que se evidencia su grave responsabilidad en los hechos que originaron la Resolución No. 2006-972-CSG-PN; y también alega la violación al derecho de defensa; lo cual tampoco se evidencia de autos. Por esto, es importante señalar que sobre el debido proceso, el jurista español Jesús Gonzalo Pérez, en su obra “El Derecho a la Tutela Jurisdiccional”, Madrid, Editorial Civitas, Página 123, dice: “...llamamos debido proceso aquel proceso que reúna las garantías ineludibles para que la tutela jurisdiccional sea efectiva, empezando por las garantías del juez natural”. Así mismo, Víctor Ticona Postigo, en su obra “El Debido Proceso Civil”, Ed. Rodhas, 1ra. Edición Lima-Perú, citando a D. Luis Marcelo Bernardi, de su libro: “La Garantía del Debido Proceso, Página 138, sostiene que el debido proceso es una garantía y un derecho fundamental de todos los

justiciables que les permitirá, una vez ejercitado el derecho de acción pueden, efectivamente, acceder a un proceso que reúna los requisitos mínimos que lleven a la autoridad encargada de resolverlo a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. Es decir, aquellos elementos mínimos que resultan exigibles por los justiciables para que el proceso que se desarrolle -cualquiera que este sea- pueda permitirle acceder a la cuota mínima de justicia a la que este debe llevarle. De esta manera, el proceso se constituirá en el vehículo que proporciona y asegura a los justiciables el acceso a la justicia, entendida esta como valor fundamental de la vida en sociedad. En la especie, se ha cumplido con esta exigencia positiva de la constitución. **NOVENA.-** Que, de fs. 39 a 41, consta el proceso seguido en la Corte Nacional de Justicia Policial, iniciado mediante denuncia presentada por el señor Diputado por la Provincia del Azuay y Vocal Principal de la Comisión de Fiscalización y Control Político del H. Congreso Nacional, H. Carlos González con oficio No. 155-CGA-DPA de 21 de septiembre del 2005, dirigido al Presidente de la Corte Nacional de Justicia Policial; proceso que fue desestimado y archivado. También consta a fs. 24 y vta., la parte resolutive del proceso penal ordinario, seguido contra el recurrente, el cual fue iniciado por el Fiscal Doctor Henry Estrada, mediante la indagación previa No. 697-2005-HE, en el cual consta que mediante auto de 11 de enero de 2006, las 16h00 el Dr. Alberto Moscoso Serrano, Presidente de la Corte Superior de Justicia de Quito, resuelve dictar sobreseimiento definitivo del proceso y de los imputados. Al efecto, es necesario recalcar que el acto administrativo por el cual fue sancionado el peticionario, tiene su propio podrecimiento y no contraviene en lo absoluto el derecho que alega el accionante que fue violado, es decir, el que nadie puede ser distraído de su Juez competente ni juzgado dos veces por una misma causa; ya que el proceso administrativo tiene sus propias reglas y objetivos, totalmente diferentes a los de la naturaleza penal. Es por esto que el acto administrativo según el tratadista Rafael Bielsa, “*es la decisión general o especial de una autoridad administrativa, en el ejercicio de sus propias funciones, y que se refiere a derechos, deberes, e intereses, de las entidades administrativas o de los particulares respecto de ellas*”. (Lo subrayado es nuestro). Para comprender mejor el concepto, Lino Fernández explica que: “*La expresión actos administrativos esta referida a la actividad del Estado que ejerce una de las funciones fundamentales como es la función administrativa, cuya manifestación de voluntad se traduce a través de un conjunto de actos de administración, para alcanzar sus fines políticos jurídicos, económicos y sociales. En sentido amplio el acto administrativo se aplica a toda clase de manifestaciones de la actividad de los sujetos de la administración publica; y en el sentido estricto, comprende y abarca a las manifestaciones de la voluntad del Estado para crear efectos jurídicos*”, particularmente esta ultima, de significación mas restringida y especifica, se constituye en el verdadero eje del derecho administrativo. **DECIMA.-** Que, cabe observar que al accionante no se lo sancionó por mantener una amistad con el señor Oscar Ayerve, hecho que es totalmente subjetivo ya que según la real Academia de la Lengua Española, define a la amistad como: “(Del lat. **amicītas*, -ātis, por *amicitiā*, amistad). 1. f. Afecto personal, puro y desinteresado, compartido con otra persona, que nace y se fortalece con el trato”; mas bien, se lo sancionó por haber incurrido en lo que dispone el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, antes señalado, por haber cometido actos que no fueron ordenados por ningún mando policial, y

que evidentemente afectan la imagen y prestigio institucional; tal como lo evidencia fehacientemente la información sumarial No. 010-2005, seguida contra el recurrente. **DECIMA PRIMERA.-** Que, un acto es ilegítimo, no solo 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, sino también cuando 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. Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución adoptada por el Juzgado Segundo de lo Penal de Pichincha, y en consecuencia, negar el amparo solicitado por el Coronel de Policía de E.M., Gerardo Ramiro Zapata Pacheco; 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional; **NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.-**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Vocal Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los treinta días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova, Secretario encargado Segunda Sala.

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

No. 0522-2007-RA

Magistrado Ponente: Edgar Zárate Zárate

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0522-2007-RA**

ANTECEDENTES:

Cap. Kurt Maier Nilsson y Diógenes Villacís García, en sus calidades de Gerente General y Gerente Administrativo, respectivamente, de la Compañía Transportes Marítimos Bolivarianos S.A. (TRANSMABO), interponen acción de amparo ante el Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil, en contra del señor Ministro de Trabajo y Empleo Ab. Antonio Gagliardo Valarezo, por haber emitido la Resolución de 26 de marzo de 2007, mediante la cual aprobó y dispuso el registro del Sindicato de Trabajadores Marinos Mercantes de Tráfico Internacional de la Empresa TRANSMABO. Los peticionarios manifiestan que el Ministro de Trabajo y Empleo, Abogado Antonio Gagliardo Valarezo dictó una Resolución el 26 de marzo del 2007, notificada el 27 de los

mismos mes y año, dentro del Recurso de Apelación No. 005-13TA1-07- 2007, mediante la cual reconoce la calidad de trabajadores de la compañía TRANSPORTES MARÍTIMOS BOLIVARIANOS S.A. (TRANSMABO) a ex tripulantes de buques extranjeros y en tal virtud da paso a la constitución de un Sindicato de Trabajadores de la mencionada empresa, revocando la Resolución dictada el 16 de octubre del 2006 por el Subsecretario de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, y confirmada el 11 de enero del 2007 dentro de un recurso de reposición. Que, la motivación que ha utilizado el Ministro del Trabajo y Empleo en su Resolución es que existen documentos que dicen relación a gestiones que la empresa TRANSMABO realiza ante las distintas autoridades como Capitanías de Puerto de Guayaquil y Puerto Bolívar, Migración, Sanidad, Centros Hospitalarios vinculados con los miembros de la tripulación de los buques extranjeros. Que, la compañía TRANSPORTES MARITIMOS BOLIVARIANOS S.A (TRANSMABO) es una Agencia Naviera, conforme consta en las respectivas matrículas conferidas por al Dirección General de la Marina Mercante y del Litoral, y no una empresa naviera, por tanto no se dedica al transporte marítimo de personas y/o carga, no tiene buques ni en propiedad ni fletados. Que, el agenciamiento de naves, que es a lo que únicamente se dedica TRANSMABO, para lo cual ha obtenido la respectiva Matrícula otorgada por la Dirección de la Marina Mercante, no implica transporte marítimo, por tanto si no opera buques mal puede tener entre su personal a Marinos Mercantes que han sido contratados para trabajar en buques extranjeros de tráfico internacional. Así mismo, manifiestan que las gestiones del agenciamiento de naves, tienen que ver con autorizaciones de arribó del buque, zarpe o salida, autorizaciones de fondeo, libre plática, para lo cual se precisa que la Agencia presente la pertinente solicitud acompañando la documentación que el respectivo trámite lo demande. Igualmente la Agencia debe tramitar ante Capitanía del Puerto y Autoridades de Migración las autorizaciones del caso cuando los miembros de la tripulación del buque deban desembarcarse para regresar al exterior utilizando otra vía (aérea) o ser internados en un Centro de Salud por enfermedad o accidentes. Además agregan, que la gestión de la agencia naviera se precisa cuando se trata de embarcar en puerto ecuatoriano a nuevos miembros de la tripulación y es por ello que TRANSMABO, cuando el caso lo amerita, solicita a los Consulados las visas respectivas y lo hace no porque sean sus trabajadores sino única exclusivamente en mérito de la gestión de apoyo que debe brindar a la nave cuyo agenciamiento naviero está realizando. Que, la compañía TRANSMABO, por tanto, si no es empresa naviera, no es lógico que tenga personal enrolado en calidad de Marinos Mercantes, mas aún si su destino es trabajar a bordo de naves extranjeras que no son operadas ni administradas por TRANSMABO. Que, los ex-tripulantes de los buques extranjeros, a quienes el Ministro de Trabajo y Empleo los endilga a la empresa TRANSMABO, prestaron sus servicios a bordo de buques extranjeros mediante contratos de trabajo suscritos con una empresa extranjera: la compañía NAESS SHIPPING, los mismos que están encuadrados en las normas de la Organización Internacional conocida por las siglas ITF, INTERNATIONAL TRANSPORT WORKER FEDERATION (FEDERACION INTERNACIONAL DE TRABAJADORES DEL TRANSPORTE) que velan en el mundo por los trabajadores mercantes. Señalan que un grupo de ex tripulantes se amotinó a bordo de la nave de bandera extranjera CELTIC SEA, mientras estuvo

realizando operaciones de carga en el muelle de la Autoridad Portuaria de Guayaquil, ante cuyo hecho ilícito la Capitanía del Puerto de Guayaquil intervino por pedido expreso del Capitán de la nave y al amparo de lo estipulado en el Artículo 270 del Código de Policía Marítima, a fin de que dicho personal sea desembarcado de la mentada nave, pues según el contrato de trabajo que habían celebrado, menciona que la paralización de las labores de carga constituyen mala conducta y da la opción a la inmediata terminación de la relación contractual. A raíz de este hecho la Capitanía del Puerto levantó un expediente donde quedó demostrado que el personal en referencia no tiene ningún contrato de trabajo con TRANSMABO. Por último, sostienen que al haber quedado demostrado que los extripulantes ecuatorianos trabajaron a bordo de naves extranjeras con un vínculo contractual con una empresa extranjera, es jurídicamente improcedente la pretendida constitución de un Sindicato como trabajadores de TRANSMABO, así como el conflicto colectivo formulado contra esta empresa. En tal virtud, manifiestan que la Resolución antedicha, afecta de manera grave e irreparable a TRANSMABO, pues con tal Acto Administrativo se pretende que ésta asuma obligaciones laborales e incluso posibles indemnizaciones laborales, a favor de los extripulantes sin que sean sus trabajadores, pues nunca existió ningún vínculo obrero patronal, por lo cual solicitan se deje sin efecto la Resolución mentada. En la contestación a la demanda, el Ab. Antonio Gagliardo Valarezo, Ministro de Trabajo y Empleo, manifiesta que no ha sido citado legalmente con la providencia de 5 de abril del 2007, a las 09h54 del Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil, mediante la cual convoca a las partes a audiencia pública a realizarse el día miércoles 11 de abril del 2007, a las 16h00. Que, dicha citación debió efectuarse en su Despacho Ministerial, que se encuentra en el décimo primer piso, del edificio ubicado en la calle Clemente Ponce N 15-59 y Piedrahita, de la ciudad de Quito, y no en la Unidad de Documentación y Archivo, en donde se ha dejado la mencionada providencia, lo que ha ocasionado que no hayan tenido conocimiento oportuno de la misma y como consecuencia no haber podido asistir a la audiencia. Sostiene que el artículo 179 de la Constitución de la República del Ecuador, en su numeral 7, establece que corresponde a los Ministros de Estado, ejercer las atribuciones que establezcan las leyes y otras normas jurídicas. Que, en armonía y directa relación con este precepto constitucional, el artículo 176, del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, prescribe que las resoluciones y actos administrativos, cuando no pongan fin a la vía administrativa, podrán ser recurridos en apelación ante los Ministros de Estado. Que, en efecto, la resolución impugnada a través de esta acción de amparo constitucional, fue dictada en un recurso de apelación interpuesto por los señores Daniel Soria Palacios, Ángel Dillon Toral, Dando Alfonso Granizo, Jorge Rosales Bazán, Rómulo Arana Cabrera, Jhonny Fong López, en sus calidades de Secretario General, Secretario de Actas y Comunicaciones, Secretario de Organización y Estadística, Secretario de Defensa Jurídica, Secretario de Publicidad y Propaganda y Secretario de Finanzas, respectivamente, del Sindicato de Trabajadores Marinos Mercantes de Tráfico Marítimo Internacional de la Empresa Transportes Marítimos Bolivarianos TRANSMABO S.A., del recurso de reposición emanado de la instancia inferior. Que, la resolución fue expedida dentro del ordenamiento jurídico vigente, esto es, al amparo del mencionado Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

publicado en el Registro Oficial No. 536 de 18 de marzo del 2002. Que, no fue contraria al ordenamiento jurídico, ni arbitrariamente dictada. Que, dicha resolución fue emitida dentro del plazo legal previsto y con la debida motivación de hecho y de derecho. Así, el Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil resuelve conceder el amparo solicitado por los recurrentes, el 17 de abril del 2007, las 14h23. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, el Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver 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, es pretensión de los accionantes, se deje sin efecto la Resolución de 26 de marzo de 2007, emitida por el señor Ab. Antonio Gagliardo Valarezo, Ministro de Trabajo y Empleo, mediante la cual aprobó y dispuso el registro del Sindicato de Trabajadores Marinos Mercantes de Tráfico Internacional de la Empresa TRANSMABO. **CUARTA.-** Que, es necesario determinar la diferencia entre lo que es una empresa naviera y una agencia naviera. La empresa Naviera es la persona natural o jurídica que se dedica al transporte marítimo de personas y/o carga, la misma que para ejercer esta actividad debe obtener la correspondiente matrícula en la Dirección General de la Marina Mercante y para poder acceder a dicha matrícula, debe, entre otros requisitos acreditar la propiedad de por lo menos una nave de bandera ecuatoriana, conforme así lo establece el Anexo del Reglamento a la Ley de Facilitación de las Exportaciones y el Transporte Acuático, expedido por Decreto Ejecutivo No. 3431 del 12 de junio de 1992, promulgado en el Registro Oficial No. S-956 de los mismos mes y año, así como el Reglamento a la Actividad Marítima expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 168, publicado en el Registro Oficial No. 32 de 27 de marzo de 1997. Así mismo, es importante señalar que para incursionar en un determinado tráfico, sea nacional o extranjero, la empresa naviera debe obtener una autorización expresa de la Dirección General de la Marina Mercante y del Litoral, de conformidad con lo estipulado en el Artículo 7 literal e) de la Ley General del Transporte Marítimo y Fluvial expedida mediante Decreto Ley No. 98 del 21 de enero de 1972, publicada en el Registro Oficial No. 406 de 1 de febrero de 1972, que dice: *"La Dirección de la Marina Mercante y del Litoral como ejecutora de la política de transporte por agua determinada por el Consejo Nacional de la Marina Mercante y Puertos, tendrá las siguientes funciones y atribuciones: ... e) Determinar los tráficos internos y al exterior, de las líneas de navegación de los buques nacionales de propiedad del Estado o particulares, los sistemas de medidas, la frecuencia del servicio y los ajustes de tráfico marítimo y fluvial en coordinación con los otros servicios de transporte nacionales;"*. Por otro lado, la agencia naviera se encuentra definida en el Art. 1 numeral 7, del Reglamento a la Actividad Marítima, que expresa: *"Para la correcta y uniforme aplicación del presente reglamento y de las disposiciones legales contenidas en las leyes marítimas y portuarias, se usarán las siguientes definiciones de carácter general: ... 7. Agente Naviero: Es la persona natural o jurídica que representa al armador en las gestiones de carácter administrativo y comercial relativas a todos los*

trámites relacionados con la escala del buque, aceptando en nombre del armador, los derechos y obligaciones que le corresponden en dichas gestiones.” (Lo subrayado es nuestro). Por esto, de conformidad con el Art. 372 del Código de Policía Marítima, establece que: “*Todo buque, nacional o extranjero, del tráfico marítimo internacional que entre a los puertos de la República, debe tener un agente o representante para los efectos del artículo anterior. Puede ser agente o representante cualquiera persona, natural o jurídica, inclusive el dueño o armador, siempre que observe lo que para el caso prescribe el Código de Comercio, presente la matrícula mercantil y certificado de ser socio de la Cámara de Comercio correspondiente, y se haya inscrito en los registros de la respectiva Capitanía de Puerto.*” Los efectos a los que se refiere, son los determinados en el Art. 371 del mismo cuerpo legal, en donde se determina el pago de tasas portuarias, impuestos y multas a que pudiesen estar sometidos. Entre las gestiones administrativas que el Armador o empresa naviera requiere que lleve a cabo el Agente Naviero están comprendidas el desembarco de los tripulantes sea por enfermedad o por término del viaje, en cuyo caso el Agente interviene ante la Capitanía del Puerto en primer lugar para que autorice su desembarco, ante Migración, y finalmente ante un Centro Hospitalario si es el caso. Igualmente lo hace para efectos del embarque de tripulantes que deban tomar el buque en puerto ecuatoriano, lo cual comprende la pertinente gestión ante el correspondiente Consulado para el otorgamiento de la respectiva visa. En tal virtud, entre una empresa naviera y una agencia naviera existen claras diferencias, la primera se dedica al transporte marítimo y la segunda a auxiliar al buque en las distintas gestiones que debe hacer mientras se encuentra en puerto ecuatoriano. La compañía TRANSPORTES MARITIMOS BOLIVARIANOS S.A (TRANSMABO) es una Agencia Naviera, conforme consta de la certificación de la Dirección General de la Marina Mercante del Litoral fs. 10. **QUINTA.-** Que el Art. 8 del Código de Trabajo dice: “*Contrato individual.- Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.*”. Así, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de 21 de septiembre de 1998, publicada en la Gaceta Judicial. Año XCVIII, Serie XVI. No. 13. Pág.. 3626, en la parte pertinente, dice: “*Para que se configure jurídica y legalmente un vínculo laboral, son indispensables tres elementos: 1) Prestación de servicios; 2) Subordinación o dependencia; y, 3) Remuneración. La carencia de uno de estos tres elementos, dará lugar a cualquier tipo de relación, menos laboral.*” También abonado con este criterio, la Sentencia de 15 de Febrero de 1963, publicada en la Gaceta Judicial Año LXVI, Serie X. No. 1. Pág. 1901, que dice: “*El análisis de las relaciones establecidas por el actor con la empresa demandada, conducen a la conclusión de que no ha existido contrato de trabajo entre las partes por la falta de concurrencia del requisito de la dependencia o subordinación patronal que constituyen los actos de trabajo, como la de regularidad del servicio.*”. Que, el Art. 443 del mismo Código, establece: “*Requisitos para la constitución de asociaciones profesionales o sindicatos.- Para los efectos contemplados en el artículo anterior los fundadores, en número no menor de treinta al tratarse de trabajadores, o de tres al tratarse de empleadores, deben remitir al Ministerio de Trabajo y Empleo, en papel simple, los siguientes documentos...*” (Lo

subrayado es nuestro); y el Art. 449 del mismo cuerpo legal dice: “*Integración de las directivas.- Las directivas de las asociaciones de trabajadores, de cualquier índole que sean, deberán estar integradas únicamente por trabajadores propios de la empresa a la cual pertenezcan, aún cuando se trate de cargos de secretarios, síndicos o cualquier otro que signifique dirección de la organización.*” (Lo subrayado es nuestro). De lo anotado podemos colegir, sin mayor esfuerzo, que para que se constituya un sindicato, este debe tener una relación laboral con el empleador, y en el caso de las personas que han conformado el Sindicato de Trabajadores Marinos Mercantes de Tráfico Internacional de la compañía TRANSPORTES MARITIMOS BOLIVARIANOS S.A (TRANSMABO), estas prestaban sus servicios en buques extranjeros de tráfico internacional en base a los contratos de trabajo celebrados legalmente con la compañía extranjera NAEES SHIPPING MANAGEMENT B.V. tal como consta de fs. 248 a 768, y no con la compañía TRANSMABO. Que por esto, no se ha demostrado la relación laboral que mantiene los ex-tripulantes con la empresa TRANSMABO e incluso fue la base para la Resolución dictada el 16 de octubre del 2006 por el Subsecretario de Trabajo y Empleo del Litoral y Galápagos, y confirmada el 11 de enero del 2007 dentro de un recurso de reposición; mediante el cual niega la aprobación y registro del Sindicato de Trabajadores Marinos Mercantes de Tráfico Internacional. **SEXTA.-** Que, el argumento de los ex-tripulantes, de que se han realizado varios actos de los accionantes, de los cuales se puede deducir que son personas sujetas con relación laboral con la compañía TRANSMABO, carece de fundamento legal, ya que el solicitar las visas correspondientes, es una obligación de la agencia naviera, pero no por esto se puede establecer que su empleador sea quien hace las veces de agencia naviera, que tal como encontramos su definición explicada en el considerando cuarto, las gestiones de éste tipo de agencias tienen que ver con autorizaciones de arribó del buque, zarpe o salida, autorizaciones de fondeo, libre plática, para lo cual se precisa que la Agencia presente la pertinente solicitud acompañando la documentación que el respectivo trámite lo demande; igualmente la Agencia debe tramitar ante Capitanía del Puerto y Autoridades de Migración las autorizaciones del caso cuando los miembros de la tripulación del buque deban desembarcarse para regresar al exterior utilizando otra vía (aérea) o ser internados en un Centro de Salud por enfermedad o accidentes. Por lo tanto, el argumento de que en el contenido de las visas que se solicitaron y posterior emisión por parte de los Estados Unidos de Norteamérica, consta la frase: “Employed by Transmabo”, no les da la calidad de trabajadores, ya que ésta se da únicamente cuando cumple los requisitos exigidos por ley que ya analizamos anteriormente, más aun cuando consta a fs. 240, la certificación del Consulado de Estados Unidos en el cual explica que esta frase se estableció en las visas, ya que se transcribe lo que responden los solicitantes al momento de indicar el nombre de su empleador. **SEPTIMA.-** Que, si bien el Ministro de Trabajo en al Resolución referida, se fundamenta en normas de índole administrativo y laboral, no es menos cierto, que no son suficientes para desvirtuar los efectos contractuales vigentes que emanan de los contratos sucritos entre los trabajadores y su empleadora, la compañía NAEES SHIPPING MANAGEMENT B.V. y pero aún, sin que ésta haya tenido conocimiento de lo acontecido ya que no se contó como parte en el proceso, lo cual viola innegablemente el numeral 10 del Art. 24 de la Constitución, referente al derecho de defensa. Además la autoridad demandada, no menciona

nada sobre el estado jurídico en el que se encuentran los contratos de trabajo referidos, ya que no ha declarado su ineficacia o nulidad, aunque se haga mención a varias normas del Código de Trabajo y principio de la materia, no se especifica respecto de la validez legal de los mentados contratos, es decir, existió una evidente falta de motivación que permita establecer con claridad cual fue el destino jurídico de los mismos; por esto violó el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución. En este sentido, esta Sala ha expresado reiteradamente que en el proceso de formación de una resolución hay que distinguir dos aspectos: uno externo y otro interno. El aspecto externo consiste, simplemente, en el interprocedimental que lleva a la realización del acto procesal que llamamos resolución; es decir se refiere a la redacción, plazos, publicidad, etc., que se encuentra prescrito por la Ley. El otro aspecto, el de la formación interna, es mucho más complejo y reviste mayores dificultades. La más destacada explicación a esta cuestión suele ser la del silogismo judicial, a saber, un razonamiento de tipo lógico de corte silogístico: La premisa mayor vendría constituida por la norma jurídica; la premisa menor serían los hechos probados. Así, el juez, mediante una operación de subsunción, indagaría si los hechos se pueden encuadrar en el supuesto de la norma y a partir del resultado de esta operación llegaría el fallo. En consecuencia, la motivación es preciso considerarla en un doble aspecto. Por un lado, como razonamiento judicial, fruto de la mente humana, con las dificultades de conocimiento que ello conlleva, y, por otro, como expresión externa de esas razones que han llevado a una valoración de certeza. **OCTAVA.-** Que, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. **NOVENA.-** Que, un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto. Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución adoptada por el Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil; y, en consecuencia conceder el amparo solicitado por el Cap. Kurt Maier Nilsson y Diógenes Villacís García, en sus calidades de Gerente General y Gerente Administrativo, respectivamente, de la Compañía Transportes Marítimos Bolivarianos S.A. (TRANSMABO), y dejar sin efecto la Resolución de 26 de marzo de 2007, emitida por el Ab. Antonio Gagliardo Valarezo, Ministro de Trabajo y Empleo, mediante la cual aprobó y dispuso el registro del Sindicato de Trabajadores Marinos Mercantes de Tráfico Internacional de la Compañía Transportes Marítimos Bolivarianos S.A. 2.-

Devolver el expediente al Juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional; **NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.-**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Vocal Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte días del mes de agosto del año dos mil siete.- Lo Certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova, Secretario encargado Segunda Sala.

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

CASO 0842-2007-RA

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0842-07-RA.

ANTECEDENTES

El Ing. **ALBERTO FEDERICO LENK ROBICEK**, Director del Movimiento Izquierda Moderna, comparece ante el Juez Décimo Quinto de lo Civil de Pichincha e interpone acción de amparo constitucional en contra del Dr. Jorge Acosta Cisneros, Presidente del Tribunal Supremo Electoral y Dr. Daniel Argudo Pesantez, Prosecretario del mencionado organismo, solicitando se deje sin efecto el acto ilegítimo contenido en el Oficio Circular No. 000139 del 28 de junio del 2007, suscrito por el Prosecretario General del Tribunal Supremo Electoral, Dr. Daniel Argudo Pesantez, acto administrativo que ha sido remitido a los Presidentes de los Tribunales Provinciales Electorales de todo el país y en el que, sustentándose en una supuesta resolución del 28 de junio del 2007, sin señalar el órgano electoral que lo haya emitido, se hace constar que la Alianza Movimiento Izquierda Moderna-Tercera República ALBA “no cumplió con el 1% de firmas” pretendiendo privarlos de la inscripción de candidaturas para la Asamblea Constituyente. En lo principal, manifiesta que “*El referido oficio circular No. 000139 constituye un acto ilegítimo por cuanto el funcionario que lo emitió no tiene la capacidad legal de adoptar resoluciones o de dar fe de las que hubiere emitido cualquiera de los órganos electorales. Corresponde al Secretario General del organismo dicha facultad. Por tanto al no haber sido expedido dicho acto con la capacidad legal indispensable para su validez, tal acto jurídico carece de legitimidad*”. Señala: “*El referido acto administrativo que impugno viola los derechos políticos de la Alianza de los movimientos Izquierda Moderna – Tercera*

República ALBA, puesto que al disponer la no inscripción de sus candidaturas en los diferentes tribunales (sic) constitucional de ser elegido como consta en el Art. 26 de la Constitución, puesto que soy el primer candidato de la lista de nuestra Alianza 20-44 para Asambleísta por la Provincia de Pichincha, de la cual entiendo he sido descalificado en virtud de la providencia de fecha 29 de junio de 2007 emitida a las 14:00 horas por el Tribunal Electoral Provincial de Pichincha el día de hoy, 2 de julio de 2007". Continúa expresando: "El daño grave que se pretende causar al sustraerme de la contienda electoral afectando los ya mencionados derechos políticos es absolutamente inminente; puesto que, como es de todos conocido que el proceso electoral se está desarrollando con términos perentorios que al cumplirse impiden definitivamente en el caso de la descalificación que se me pretende hacer, el ejercer mis referidos derechos". Mas adelante manifiesta "La disposición contenida en el impugnado oficio circular 000139 carece de fundamento legal tanto en la forma como en el fondo; puesto que la afirmación de que nuestra alianza no cumplió con la obligación de presentar el 1% de firmas del correspondiente padrón electoral es absolutamente falsa y tampoco ha sido ello resuelto formalmente por órgano electoral alguno, como lo afirma el mencionado funcionario del Tribunal Supremo Electoral; por el contrario como consta del expediente respectivo que se encuentra en dicho Tribunal nacional, la Alianza presentó legalmente 158.697 firmas un número superior al 1% del padrón electoral, cumpliendo plenamente el artículo 13 del estatuto para la elección, instalación y funcionamiento de la asamblea constituyente aprobado por la consulta popular del 15 de abril del 2007. En consecuencia es obvio que se presentaron una suma de firmas ampliamente superior a las 90.000 que equivalen al 1% del padrón electoral, y que se cumplió claramente con el requisito para la inscripción de candidaturas establecido en el artículo 13 del Estatuto de Elección, Instalación y Funcionamiento de la Asamblea Constituyente aprobado por el soberano el 15 de abril próximo pasado. Se acompaña certificación de la Secretaría General del Tribunal Supremo Electoral sobre la recepción de las dos cajas con 74 carpetas que contienen las mencionadas 158.697 firmas que fueron contadas una por una en la misma Secretaría del organismo el 18 de junio del 2007". Puntualiza que "El Art. 68 de la Ley Orgánica de Elecciones establece "El Tribunal Supremo y los tribunales provinciales no podrán negar la inscripción de candidaturas, sino en el caso de que no se cumplieren los requisitos prescritos en el artículo anterior y los señalados en los artículos 54 y 56". Recalca en el hecho de que "El oficio circular que niega la inscripción de las candidaturas no se refiere a ninguna de las causales legales establecidas en el Art. 68 de la Ley Orgánica de Elecciones, en consecuencia la mencionada resolución es ilegal e inconstitucional, pues ha sido emitida en franca violación a la seguridad jurídica garantizada por la Constitución de la República. El TSE está integrado para garantizar el derecho a elegir y ser elegido sin obstáculo alguno, por lo tanto, al emitir el oficio circular impugnado está obrando en oposición a su propia naturaleza y violando además la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Carta Democrática Interamericana". Finalmente, el accionante solicita: "Con los mencionados antecedentes solicito a usted lo siguiente: Que se digne convocar a las partes dentro de las 24 horas subsiguientes para ser oídos en Audiencia Pública. En la providencia que acoja este recurso y disponga la convocatoria a dicha audiencia, se

ordenará la inmediata suspensión del impugnado oficio circular No. 000139 de 28 de junio de 2007 y se dispondrá la notificación de dicha suspensión a cada uno de los Tribunales provinciales electorales para los fines consiguientes. Luego del respectivo trámite se servirá dictar la resolución del Recurso de Amparo incoado declarando la inconstitucionalidad del acto administrativo constante en el Oficio Circular No. 000139 de la referida fecha". El seis de julio de 2007 día en que se ha realizado la Audiencia Pública, la parte accionada ha expresado: "Doy contestación a la acción de amparo constitucional deducida por el Ing. Lenk Robicek Alberto Federico en contra del contenido del oficio circular No. 000139 de 28 de junio de 2007 por parte del pleno del Tribunal Supremo Electoral sustentado en la resolución de la misma fecha, Resolución amparada en el Art. 13 de la Ley Orgánica de Elecciones, la que no contraviene una disposición Constitucional ni legal, ya que el máximo organismo electoral tiene competencia privativa para resolver todo lo concerniente a la aplicación de dicha ley; antes analizar la Acción de Amparo deducida, es necesario referirme a comentarios estrictamente doctrinarios respecto a esta acción: el tratadista Mexicano Arturo González Occio, en su obra "La acción de Amparo", nos enseña: "La Acción de Amparo es un instrumento o medio procesal que tiene por objeto asegurar y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales de las personas contemplados en la Constitución Política, esto es, un medio procesal de carácter extraordinario que se regulan por normas diferentes a las comunes, un medio procesal de carácter supletorio, que opera en subsidio o a falta o por insuficiencia de los medios procesales constitucionales o legales; el Amparo Constitucional es un medio eficaz a fin de precautelar las garantías establecidas en la Constitución Política para que estas no sean vulneradas..." El Art. 95 de la Constitución Política del Estado Ecuatoriano y el Art. 46 de la Ley de Control Constitucional, de manera categórica tutelan los derechos y garantizan las libertades de las personas contra actos ilegítimos de autoridad de la Administración Pública que de modo inminente amenace con causar daño grave; para que proceda la Acción de Amparo, es necesario de la existencia de tres elementos básicos, a saber: que exista un acto u omisión Administrativa ilegal; que dicho acto sea violatorio a los derechos, garantías y/o libertad de las personas consagradas en la Constitución y que tal violación cause o pueda causar daño grave inminente o grave; el caso que se analiza no reúne ninguno de los requisitos que dejo señalados. Una de las solemnidades sustanciales inherentes a todos los juicios, es la competencia; el acto impugnado se refiere a la Resolución dictada por el Pleno del Tribunal Supremo Electoral y conforme nos enseña el Art. 18 de la Codificación de la Ley Orgánica de Elecciones, el máximo organismo electoral tiene su sede en la ciudad de Quito, esa resolución tomada por el Pleno del máximo organismo electoral fue realizada en la ciudad de Quito, de conformidad con lo que prescribe el Art. 47 de la Ley de Control Constitucional concordante con la Resolución del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R. O. No. 288 del 19 de junio del 2006 cuyo Art. 1 dice: "Los Jueces y Tribunales de instancia deben examinar si tienen competencia para el conocimiento de las acciones del Amparo Constitucional sometidas a su consideración; y, de no tenerla, inadmitirán la acción conforme a lo dispuesto en el Art. 2 de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia del 27 de junio del 2001, publicado en el R. O. No. 378 del 27 de julio del 2001. Mientras el Art. 2 establece:

“Art. 2: “Las resoluciones que se dictaren con violación de lo previsto en el Art. anterior no surtirán efecto jurídico alguno”. Quiero dejar constancia que desde el 28 de mayo del presente año, nos encontramos en proceso electoral por lo que conforme prescribe el Art. 155 literal e) de la Ley Orgánica de Elecciones que dispone: “Serán reprimidos con la destitución del cargo y suspensión de los derechos políticos por el tiempo de un año literal e: “la autoridad, funcionario o empleado público extraños a la Organización Electoral que interfirieren el funcionamiento de los Organismos Electorales”; por lo que solicito al momento de resolver tenga muy en cuenta las normas legales que he señalado. El Amparo es improcedente: El Tribunal Supremo Electoral actuó en ejercicio de sus facultades jurisdiccionales propias de la justicia electoral para resolver una controversia sometida a su decisión; el máximo organismo electoral al no inscribir las candidaturas del Movimiento Izquierda Moderna Tercera República ALBA, por no cumplir el requisito de respaldo del uno por ciento de firmas de los electores empadronados a nivel provincial, en consecuencia la Resolución adoptada por el Pleno del Tribunal Supremo Electoral es un acto absolutamente legítimo, el mismo que se realizó con estricto apego a las normas procesales aplicables al ordenamiento jurídico en vigencia y conforme dispone el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política vigente, fue debidamente motivado. La controversia que se somete a resolución del Tribunal Supremo Electoral como órgano de Justicia Electoral, constituida por la impugnación y la contestación, así como por la confrontación de argumentos y de pruebas constituye un verdadero juicio y las decisiones que se toman por parte del Pleno del máximo Organismo Electoral en ejercicio de su potestad de juzgar las controversias de orden Electoral, son verdaderas decisiones judiciales adoptada en un proceso. Cabe indicar que no existe acto ilegítimo por cuanto la resolución adoptada por el Tribunal Supremo Electoral es un acto dentro de la competencia privativa que en materia electoral tiene el máximo Organismo Electoral y principalmente en época de elecciones; más aún señor Juez, reitero de su incompetencia para conocer la presente acción de amparo ya que la sede del Movimiento Alianza, Movimiento Izquierda Moderna, Movimiento Tercera República “ALBA” listas 20-44 se encuentra en la ciudad de Quito. Además es necesario anotar que el Tribunal Supremo Electoral es un órgano que sin pertenecer a la Administración de Justicia, tiene potestades jurisdiccionales, atribuidas por la propia Constitución y la Ley Orgánica de Elecciones para decidir las controversias que surjan de las impugnaciones a la inscripción de candidaturas; y en el presente caso la decisión fue adoptada por el Tribunal Supremo Electoral, como Tribunal de Apelación dentro de este proceso a la inscripción de la lista de candidatos del Movimiento Izquierda Moderna, Tercera República “ALBA”. Es incontrovertible que la resolución adoptada por el Tribunal Supremo Electoral, por la que se negó la inscripción de la candidatura del accionante es una resolución que tiene el carácter de decisión dentro de la Justicia Electoral adoptada en un proceso; Usted Señor Juez al dictar la correspondiente resolución debe rechazarla, más aún cuando lo que se pretende es que se interfiera en pleno proceso electoral, el funcionamiento y decisiones del más alto organismo del sufragio como lo es el Tribunal Supremo Electoral, conforme está previsto en el Art. 134 y severamente sancionado por el Art. 155, literal “ b” de la Ley Orgánica de Elecciones. Por lo expuesto, señor Juez

reitero la incompetencia de su Señoría en razón de la materia, al tenor del Art. 1 de la Resolución de la H. Corte Suprema de Justicia, publicada en el R. O. No. 288 del 9 de junio del 2006; su actuación es de nulidad absoluta pues su falta de competencia constituye omisión de solemnidad sustancial dentro del presente proceso; cualquier resolución que se dicte sin tener competencia, no surtirán efecto alguno conforme a la resolución de la H. Corte Suprema de Justicia del 9 de junio del 2006 en su Art. 2. Reitero: Usted es incompetente para conocer la presente acción de amparo, pues no cumple con los requisitos que exige tanto el Art. 95 de la Constitución Política del Estado, como los Arts. 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, debe inadmitir dicha acción por los argumentos expuestos. Inmediatamente a nombre del Tribunal Provincial Electoral de Pichincha ha intervenido el Dr. Freddy Ramiro Mayorga Ortega, expresando “En lo que concierne al Tribunal Provincial Electoral de Pichincha debo manifestar: “Que mediante Oficio Circular No. 000139 de fecha 28 de junio del 2007, dirigida a los señores Presidentes de los Tribunales Provinciales Electorales, se nos puso en conocimiento un listado de partidos políticos y movimientos que cumplieran o no cumplieran con lo establecido en el Art. 13 del Estatuto de Elección, Instalación y Funcionamiento de la Asamblea Constituyente 2007, en dicho documento aparece la Alianza Movimiento Izquierda Moderna Tercera República “ALBA”, con el número 20-44 quien no cumplió con el uno por ciento de firmas válidas, mediante resolución de 28 de junio de 2007, con esta comunicación recibida en el Pleno del Tribunal Provincial Electoral de Pichincha se resolvió: “Rechazar las candidaturas presentadas por la Alianza de los Movimientos Izquierda Moderna-Tercera República “ALBA” para la elección de representantes a la Asamblea Nacional Constituyente del 30 de septiembre del 2007 en razón de que no cumplen con el requisito del uno por ciento de las firmas válidas de los ciudadanos empadronados a nivel nacional, con esto el Tribunal Provincial Electoral de Pichincha deja manifestada la razón de por el cual en este Tribunal no fueron calificadas e inscritas las listas del movimiento mencionado, debo manifestar también que el Tribunal Constitucional en las causas Nos. 761-RA y 836-2000-RA manifiesta lo siguiente: “ La acción de amparo no se encuentra prevista en la Constitución como un mecanismo que reemplace las competencias y funciones de los órganos del Estado establecidos en la Constitución Política de la República, se otorga a la función electoral en el caso que quedó señalado y por ello el amparo no es medio procesal adecuado para revisar las resoluciones del Tribunal Supremo Electoral”. Aquí se ha hablado de la voluntad soberana y yo me permito a manifestar que el 15 de abril en la consulta popular que se realizó no fue acaso el pueblo quien aprobó un estatuto en donde consta precisamente el Art. 13 de con el cual se puede constatar que uno de los requisitos era el uno por ciento de firmas válidas para poder participar en la elección; para finalizar debo recordar a su Señoría que nos encontramos en un proceso electoral, razón por la cual, el Art. 155, inciso b, de la Ley Orgánica de Elecciones manifiesta lo siguiente: “Serán reprimidos con la destitución del cargo y la suspensión de los derechos políticos por el tiempo de un año, la autoridad, funcionario o empleado público extraños a la organización que interfiere el funcionamiento de los organismos electorales”. Con los antecedentes reseñados y previo sorteo la causa viene a conocimiento de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, la misma que, 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 e inciso sexto del Art. 95 de la Constitución Política de la República. **SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez. **TERCERA.-** 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 o por conductas de particulares que afecten grave y directamente un interés comunitario, colectivo o derecho difuso. La Sala constata que, en el presente caso, aunque se hubiera acompañado copia certificada del Memorando, no hay acto u omisión ilegítimo de autoridad; como tampoco se ha cometido un acto que viole o pueda violar un derecho consagrado en la Constitución o en algún Instrumento Internacional; y, es obvio, si no existe ni acto u omisión ilegítimos, tampoco pueden amenazar o provocar daño. **CUARTA.-** Para ejercitar una acción de amparo es necesario verificar si se han cumplido los requisitos o elementos de procedibilidad, entre ellos, los de la competencia del juez de instancia, donde se inicia la acción, conforme lo establece el Art. 47 de la Ley de Control Constitucional que dispone “Art. 47.- Son competentes para conocer y resolver el recurso de amparo, cualquiera de los jueces de lo civil o los tribunales de instancia de la sección territorial en que se consume o pueda producir sus efectos el acto ilegítimo violatorio de los derechos constitucionales protegidos”, norma que guarda concordancia con la Resolución de la Corte Suprema de Justicia “Interprétase la Ley de Control Constitucional en lo referente a la Acción de Amparo”, que establece: “Art. 5.- La acción de amparo deberá proponerse ante uno de los jueces o tribunales determinados en el Art. 47 de la Ley de Control Constitucional, del lugar en que se haya consumado o fuere a producir sus efectos el acto impugnado y según lo que dicha norma establece. Cuando hubiere varios jueces la competencia se radicará por sorteo que se efectuará inmediatamente después de presentada la acción. En los días feriados o fuera del horario de juzgados o tribunales, la acción será conocida y resuelta por el Juez Penal de Turno, quien previamente calificará las circunstancias excepcionales que motiven la presentación ante él, debidamente invocadas y acreditadas por el accionante”. En el presente caso los accionantes no han cumplido con tales mandatos y la acción de amparo se ha presentado directamente ante el Juez Décimo Quinto de lo Civil del Cantón Mejía (Machachi) como consta de la copia inserta y de la providencia dictada por esa Judicatura (Fojas 6,7,8, y 9). **QUINTA.-** Tiene que ver con la procedibilidad los casos en los que la normatividad que regula al Tribunal Constitucional, establece claramente los requisitos que deben cumplirse, sin los cuales no procederá la acción de amparo, como dispone el No. 2 del Art. 51 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional que instituye: “Art. 51.- Causales para la inadmisión: El amparo no será admitido en los siguientes casos: . . . 2.- Por incompetencia del juez cuya resolución se ha apelado”.

Si lo anterior no fuera suficiente la misma Corte Suprema de Justicia, para regular la actuación de jueces y tribunales en el trámite de acciones de amparo constitucional, dictó una Resolución publicada en el Registro Oficial No. 288 de 9 de Junio de 2006, en cuyo Art. 1 dispone: “Art. 1.- Los jueces y tribunales de instancia deben examinar si tienen competencia para el conocimiento de las acciones de amparo constitucional sometidas a su consideración; y, de no tenerla, inadmitirán la acción, conforme a lo dispuesto en el artículo 2 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia de 27 de junio de 2001, publicada en el Registro Oficial No. 378 de 21 de julio de 2001” y mas aun concluyente es la norma del Art. 2 de la invocada Resolución, que dice: “Art. 2.- Las resoluciones que se dictaren con violación de lo previsto en el artículo anterior, no surtirán efecto jurídico alguno” **SEXTA.-** Es pretensión del accionante que se declare la inconstitucionalidad del acto administrativo constante en el oficio circular No. 000139 de 28 de Junio de 2007. Llama la atención: El amparo constitucional, conforme el Art. 95 de la Constitución Política vigente atiende cuando se requiere que se adopten medidas urgentes para hacer cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública y puede presentarse ante cualquier juez o tribunal, sin que quepa la inhibición de ellos y todos los días sean hábiles, en cuyo trámite tienen que observarse las normas constitucionales, además de la Ley Orgánica de Control Constitucional (Especialmente el Art. 47) y del Reglamento de Trámite de Expedientes (Arts. 49, 50 y 51). Asombra, por decir lo menos, que a través de esta acción de amparo, el recurrente requiera se declare la inconstitucionalidad del acto administrativo (el Of. Circ. No. 000139). Por otra parte, vale recordar que es otro recurso, distinto al de amparo constitucional, el que se requiere para la pretensión del recurrente: La declaratoria de inconstitucionalidad prevista en el Art. 276 de la Constitución; requiriéndose para su trámite acompañar mil firmas de respaldo o el Informe favorable del Defensor del Pueblo, además de sujetarse a las normas propias que regulan al Tribunal Constitucional (Capítulo IV DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS de la Ley Orgánica de Control Constitucional), concordante con el Capítulo II DEL TRAMITE DE LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS), mismo que por la índole de su trámite requiere de procedimiento especial directamente ante el Tribunal Constitucional; con lo cual se demuestra que no tienen relación alguna uno y otro trámite. **SÉPTIMA.-** Del análisis de la documentación que obra de autos se establece lo siguiente: a) Del objeto central de la impugnación, el Of. Circular 000139 de 28 de Junio de 2007 (fojas 1,2,3), se ha acompañado una copia simple e incompleta. A la indicada copia le falta, para su validez, el requisito previsto en el lit. b) del Art. 31 de la Ley Orgánica de Elecciones; b) La copia del invocado documento es un reporte enviado a los Presidentes de los Tribunales Provinciales Electorales del País, acerca de la situación de los partidos y movimientos políticos independientes, de carácter nacional, que cumplieron o no lo hicieron, con el requisito del 1% de firmas de respaldo del padrón electoral nacional, a efecto de inscripción de candidaturas. c) Este documento es de carácter general y no puede ser impugnado mediante acción de amparo constitucional; diferente el caso de atacar una resolución. En el Of. Circ. 000139 hay una simple referencia a las fechas de la Resolución del TSE. d)

De la lectura de su contenido se desprende que la acción de amparo se ha incoado para que *“cesen en forma inmediata las consecuencias graves que ocasiona el acto ilegítimo contenido en el oficio circular No. 000139 de 28 de junio de 2007. . .”* De la forma en que ha sido planteada la acción, se estaría atacando la totalidad del contenido del Oficio Circular No. 000139; es decir, que se deje sin efecto la información global sobre la calificación de los partidos y movimiento políticos independientes entre los que se hallan los que han cumplido con el requisito del 1% de firmas del padrón electoral y de aquellos que no han alcanzado ese mínimo, asunto que además, no goza de la autorización correspondiente para impugnarlo; por lo tanto, no hay precisión en el tema materia de impugnación. Si lo que interesaba a la Alianza del Movimiento Izquierda Moderna-Tercera República ALBA era la Resolución de 28 de Junio de 2007, por la cual se niega la inscripción de sus candidatos, ésta ya fue objeto de un Recurso de Apelación presentado por la misma Alianza Política, causa que negó la apelación por Resolución No. 0007-2007-QE de la Tercera Sala de este Tribunal emitida el veintitrés de julio del presente año. d) Prescindiendo del hecho de no haberse acompañado copia certificada de ese documento; exceptuando la mención a su existencia, el accionante, no ha atacado en forma alguna a la Resolución adoptada por el Tribunal Supremo Electoral, de 28 de Junio de 2007, ni la Resolución de la misma fecha adoptada por el Tribunal Provincial Electoral de Pichincha. e) A fojas 5 consta una copia de la resolución tomada por el Tribunal Provincial Electoral de Pichincha en sesión de 28 de junio de 2007 que, en su parte pertinente, dice *“RESOLVIÓ: Rechazar las candidaturas presentadas por la Alianza de los Movimientos Izquierda Moderna-Tercera República Alba para la elección de Representantes a la Asamblea Nacional Constituyente del 30 de Septiembre del 2007, en razón de que no cumplen con los requisitos del 1% de las firmas válidas de los ciudadanos empadronados a nivel nacional, conforme lo dispuesto en el Art. 13 del Estatuto de Elección, Instalación y Funcionamiento de la Asamblea Nacional Constituyente aprobado mediante Consulta Popular el 15 de abril del 2007”*. El Juez Décimo Quinto de lo Civil de Pichincha, en sentencia dictada el 8 de Julio de 2007 y que obra a fojas 41 del trámite, resuelve no conceder el amparo constitucional solicitado.- Por las consideraciones que anteceden, la Segunda Sala, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución expedida por el Juez de Instancia en la presente causa; y, en consecuencia, desechar por improcedente la acción de amparo incoada. 2.- Devolver el expediente al mencionado Juez Décimo Quinto de lo Civil de Pichincha, para los fines legales. NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada Segunda Sala.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado Segunda Sala.

RAZÓN: Siento por tal que la Resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal

Constitucional el día de hoy miércoles 29 de agosto del año dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Robert Córdova Kun, Secretario Segunda Sala (E).

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

Quito D. M., 06 de septiembre de 2007

No. 0809-2005-RA

Magistrado Ponente: Dr. Hernando Morales Vinueza

“LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso No. 0809-2005-RA

ANTECEDENTES:

Juan Felipe Salazar Loroña, comparece ante el Juez de lo Civil de Chimborazo, con asiento en Guamote y deduce acción de amparo constitucional en contra del Alcalde del Gobierno Municipal del Cantón Guamote, solicitando se deje sin efecto la resolución administrativa No. 0013-AGMG-05 de 29 de Abril del 2005 y el memorando Nro. 093-AGMG-05 de 29 de Abril del 2005, mediante los cuales se dispone el traslado administrativo del accionante de su cargo de Comisario Municipal para que ejerza las funciones de Jefe de Agua Potable del Gobierno Municipal de Guamote a partir del 2 de mayo del 2005.

Manifiesta que el compareciente con anterioridad al acto ilegítimo ha venido laborando en la Dirección Administrativa sección Comisaría, del Gobierno Municipal del Cantón Guamote en calidad de Comisario Municipal 2, desde el 10 de Septiembre de 1996, función que se encuentra bajo el amparo de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Que la resolución dictada por el Señor Alcalde, con la que se dispone el traspaso y cambio de función para que ejerza las funciones de Jefe de Agua Potable, es acción indebida, puesto que es una competencia privativa del máximo Organismo del Gobierno Municipal, en este caso el Concejo es competente para dictar resoluciones y demás actos legislativos de conformidad con lo previsto en el Art. 64, numeral 49, de la Ley de Régimen Municipal; por consiguiente, el principal personero Municipal no podía desconocer y transgredir esta norma Municipal.

Aduce que la Ley Orgánica de Régimen Municipal en su Art. 72 numerales 24 y 26 faculta al Alcalde a ejercer acciones propias de la Administración de Personal como son: la designación de Directores Departamentales; y la de sancionar hasta con la destitución de los funcionarios y Empleados de la Administración; mas no faculta el cambio

de función a otra unidad distinta, por lo que se ha violado el derecho constitucional que tiene todo ciudadano la seguridad jurídica y al debido proceso, por cuanto la Resolución dictada no a sido motivada, ni se fundamenta en derecho.

En la audiencia, el demandado a través de su patrocinador y procurador síndico del Municipio de Guamote, manifiesta que la acción presentada es improcedente por cuanto no reúne los requisitos establecidos en el Art. 46 de la Ley de Control Constitucional, puntualiza que su administración es autónoma y como tal se rige por las disposiciones emanadas de la Constitución y la Ley Orgánica de Régimen Municipal, dicho de esta manera es claro que la Administración de personal se rige por la LOSSCA y el Reglamento de Control Interno dictado por la SENRES, lo que faculta a las autoridades Municipales a realizar trasposos, traslados o cambios administrativos, por lo cual se permitió realizar el traslado administrativo del accionante; que el acto administrativo impugnado es legítimo, ya que se encuentra debidamente motivado, este no causa daño, ni es grave, ni es inminente, ni irreparable, el traslado administrativo no implica ninguno de estos conceptos ya que no atenta contra las garantías y derechos del servidor, se le ha respetado su grado, títulos, privilegios, honores, se le ha trasladado de un puesto a otro con igual jerarquía, con igual o quizá mayor capacidad de mando, por todo lo expuesto solicita se sirva declarar sin lugar y denegar el recurso de Amparo propuesto.

El Juez Décimo Primero de lo Civil de Chimborazo, con asiento en Guamote, resuelve aceptar la acción de amparo constitucional, resolución que es apelada por el demandado.

Con estos antecedentes, la Tercera 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 los artículos 95 y 276, número 3, de la Constitución Política de la República.

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

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

CUARTA.- Impugna el accionante la resolución Administrativa N° 0013-AGMG-05 de 9 de abril de 2005,

emitida por el a Alcalde del Gobierno Municipal de Guamote, en la que dispone el traslado administrativo del accionante de Comisario Municipal 2 a Jefe de Agua Potable, así como el memorando N° 093-AGMG-05 de 29 de abril de 2005 dirigido por el Jefe de Personal Municipal al accionante en el que dispone dar cumplimiento a la Resolución N° 0013 referida.

QUINTA.- Consta del proceso, a fojas 6, la acción de personal No. 010 de 28 de agosto de 2006, en la que se designa al señor Juan Felipe Salazar Loroña, Comisario Municipal 2, en el Departamento de Justicia, Policía y Vigilancia del Municipio de Guamote, cargo del que se posesionó el 10 de septiembre de 1996 y que, a decir del demandante, ha desempeñado hasta la fecha de su traslado a otras funciones

SEXTA.- De conformidad a la atribución conferida al Alcalde en el artículo 69, número 25, de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, corresponde al máximo personero municipal; *“Firmar los nombramientos, dar por terminados los contratos, conceder licencias, sancionar a los funcionarios y empleados remisos en sus deberes y ejercer las demás acciones propias de la administración de personal, de conformidad con las normas legales sobre la materia”*

SEPTIMA.- Como bien manifiesta el demandado, la normativa aplicable al régimen de personal de las entidades municipales es la contenida en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, conforme prevé el artículo 5 de ese cuerpo legal, de ahí que en todo traslado o traspaso del personal municipal deba observarse las disposiciones pertinentes de esta Ley.

OCTAVA.- El artículo 38 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público define el traslado administrativo como el movimiento de un servidor público de un puesto a otro vacante de igual clase o categoría o de distinta clase pero de igual remuneración. El artículo 39 de la Ley en referencia dispone que el traslado se realizará siempre que los puestos tengan igual remuneración y el candidato al traslado *“satisfaga los requerimientos para el puesto al cual va a ser trasladado”*, previsión orientada a garantizar que las nuevas funciones que desempeñe el servidor trasladado se realicen con eficiencia pues para el efecto se tratará de ubicar en el puesto vacante a quien cumpla con el perfil requerido.

El artículo 64 del Reglamento a la Ley en mención prevé que para los traslados administrativos se contará con el *“informe previo favorable de la UARHs, de conformidad con el reglamento interno institucional y las políticas, normas e instrumentos emitidos por la SENRES.”*

Revisado el expediente se constata, a fojas 33, el memorando enviado por el Jefe de Personal del Municipio de Guamote al Alcalde Municipal, solicitando la ubicación de personal en puestos requeridos, haciendo uso de las disposiciones contenidas en los artículos 39 y 40 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con el artículo 64 del Reglamento a la Ley y a fojas 34 consta un documento denominado requerimiento en el que se encuentra 4 cargos, uno de ellos, el de Jefe de

Agua Potable, con la siguiente indicación en la casilla "FUNCION": "Persona con experiencia para que lleve a cabo la organización de la Oficina y realice el catastro de los usuarios de agua potable y preste un mejor servicio a la comunidad". Concluye el memorando indicando que debe considerarse para todo este personal mediante traslados, cambios o trasposos administrativos tomando el personal con que cuenta el Municipio.

Es indudable que el memorando referido constituye una solicitud de cambios, efectuada por el Jefe de Personal, de ninguna manera es el informe favorable cuyo requerimiento prevé el Reglamento a la Ley, es decir el informe de la procedencia, en este caso, del traslado, en cumplimiento de lo previsto en los artículo 38 y 39 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (no 39 y 40, como de manera equivocada se cita en la solicitud y en la acción de personal que decide el traslado), ya que no se establece que se haya realizado el análisis respectivo que permita concluir que quien ha desempeñado por aproximadamente 9 años las funciones de Comisario Municipal realizando actividades de justicia, policía y vigilancia, propias de un comisario a nivel municipal reúna los requisitos para realizar actividades de especialización en la prestación del servicio público de agua potable, pues, como se establece en el pedido, la persona que vaya a ocupar esas funciones debe tener experiencia pues se trata de organizar la oficina de servicio de agua potable, elaborar el catastro de usuarios y mejorar este servicio a la comunidad.

NOVENA.- Evidentemente, la resolución de traslado del accionante no contiene la debida motivación, conforme determina el artículo 24, número 13, de la Constitución Política, pues, como se analiza anteriormente, la normativa jurídica señalada (que además se encuentra equivocada, pues el artículo 40 de la LOSSCA se refiera a traspaso administrativo, no a traslado) en la resolución no responde a ningún fundamento de hecho que lo justifique que no sea una solicitud, sin que, por tanto exista el informe favorable necesario; y que, por otra parte, para la decisión de traslado no se ha demostrado el cumplimiento del requisito previsto en el artículo 39, letra b) que garantizaría que el funcionario a ser trasladado satisfaga los requerimientos para el puesto; consecuentemente, se ha vulnerado el derecho al debido proceso, en tanto la resolución no se encuentra debidamente fundamentada.

DECIMA.- No se constata del expediente que el accionante haya sido capacitado para desempeñar funciones tan diversas a las que venía desempeñando a efectos de obtener un desempeño eficaz que impida posibles causas de ineptitud que acarrearían posibles sanciones, por lo que el daño que se podría causar al accionante es grave e inminente.

Por todas estas consideraciones, en uso de sus facultades constitucionales y legales;

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución dictada por el Juez Décimo Primero de lo Civil de Chimborazo, en consecuencia

conceder el amparo solicitado; dejando sin efecto la resolución N° 0013-AGMG-05 emitida por el Alcalde del Gobierno Municipal de Guamote y el memorando N° 093-AGMG-05 que dispone el cumplimiento de la resolución.

- 2.- Disponer que el señor Juan Felipe Salazar Loroña sea reintegrado a las funciones de Comisario Municipal que desempeñaba antes de la resolución que dispone su traslado administrativo.

- 3.- Devolver el expediente al juzgado de origen.- NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Patricio Herrera Betancourt, Presidente Tercera Sala.

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

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Magistrado Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que, la resolución que antecede fue emitida por los doctores Patricio Herrera Betancourt, Manuel Viteri Olvera y Hernando Morales Vinueza, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, quienes suscriben a los seis días del mes de septiembre de dos mil siete.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 14 de septiembre del 2007.- f.) Secretario de Sala.

Quito D. M., 06 de septiembre de 2007

No. 0876-2005-RA

Magistrado Ponente: Dr. Hernando Morales Vinueza

"LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL"

Caso No. 0876-2005-RA

ANTECEDENTES

Ing. Eddna Karina Varela Guerrón, comparece ante el Juez de lo Civil de Pichincha y amparada en lo que disponen los artículos 95 de la Constitución Política del Estado y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional en contra del Ing. Geovanny Mendoza, en su calidad de Gerente General y Representante Legal del Banco del Estado.

En lo principal manifiesta que el acto administrativo ilegítimo dictado por la autoridad pública que impugna es la resolución contenida en la acción de personal 2005-06-167, de 3 de mayo del 2005, mediante la cual se procede a su remoción del cargo de Gerente de Sucursal Regional Quito.

Solicita se deje sine efecto el referido acto, se disponga su restitución a las funciones que desempeñaba y se cancele las remuneraciones que le corresponden.

Señala que el cargo de Gerente de la Sucursal Quito del Banco del Estado, no corresponde a los cargos de libre nombramiento y remoción, ya que ejerce actividades subordinadas, cumple funciones o actos dispuestos por autoridades superiores, no tiene autonomía de gestión ni decisión y menos aún representación institucional, su ubicación en la estructura orgánica está en un nivel operativo. Que la resolución dispuesta por el Gerente General del Banco del Estado, constituye un acto administrativo ilegítimo, que no observa los procedimientos previstos por el ordenamiento jurídico e incluso su contenido es contrario a dicho ordenamiento, siendo arbitrario ya que viola expresas disposiciones legales previstas en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, entre éstas los Arts. 90, 91 y 93, letra b) relativas a la estabilidad de los servidores públicos; que la actual autoridad ha actuado sin tener facultad para aquello, conculcando sus derechos a la seguridad jurídica, el derecho al trabajo y a la estabilidad laboral.

Que las disposiciones constitucionales y legales que dicho acto administrativo ha violado en su perjuicio y en los cuales se basa la presente acción de amparo constitucional son las contempladas en los numerales 3, 17 y 16 del Art. 23; numeral 13 del Art. 24; Art. 35 y 124 de la Constitución Política de la República.

En la Audiencia Pública señalada para el efecto comparecen las partes acompañados de sus Abogados Defensores; la accionante se afirma y ratifica en sus fundamentos de hecho y de derecho; por su parte el accionado representado por el Dr. Juan Jaramillo Ponce, en su calidad de Procurador Judicial del Banco del Estado manifiesta que es inaudito, inadmisibles e inexplicable desde el punto de vista jurídico que la accionante con absoluto desconocimiento de la normativa que rige al sector público y en especial al Banco del Estado, o mala fe recurra ante la Autoridad y solicite se deje sin efecto la Acción de Personal No. 2005-06-167, de 3 de mayo de 2005, por el Gerente General y Representante Legal del Banco del Estado, dicha resolución se halla debidamente motivada, según lo dispuesto en el Art. 24, numeral 13, de la Constitución; que dicha acción administrativa guarda concordancia con el Decreto Ejecutivo No. 12 de 22 de abril de 2005 y sobre todo las disposiciones de los Arts. 172 y 173 del Reglamento Interno Codificado del Banco del Estado, ya que no se trata de una servidora de carrera, sino de un cargo de libre nombramiento y remoción, tal como lo ratifica expresamente el Procurador General del Estado, sobre la base de que la accionante no hizo ninguna carrera administrativa en el Banco del Estado, tal como lo determina la norma interna antes mencionada. Según la opinión vinculante del Procurador General del Estado constante en el oficio No. 11092, de 1 de septiembre de 2004, cuya copia certificada adjunta; en consecuencia la Acción de Personal No. 2005-06-167, de 3 de mayo de

2005, es un acto administrativo legítimo y válido, ya generó efectos jurídicos directos, inmediatos e impostergables, sobre la base de expresas disposiciones de carácter constitucional, legal y administrativo, guardando de esta manera concordancia con la resolución expedida por la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 378, de 27 de julio de 2001, por lo que solicita negar la improcedente e infundada acción de amparo constitucional.

El Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha resuelve rechazar la acción de amparo constitucional planteada por improcedente, la misma que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

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

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

CUARTA.- En escrito constante a fojas tres del cuaderno formado en esta Sala la demandante desiste expresamente de la acción de amparo propuesta.

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 49, número 2, del Reglamento de Trámite de Expedientes de este Tribunal, se señaló fecha para que la demandante comparezca a la Sala a reconocer su firma y rúbrica constante en el escrito de desistimiento, sin que la peticionaria haya comparecido para dar cumplimiento a esta diligencia, no obstante que para el efecto, la Sala ha fijado fecha por tres ocasiones.

Por cuanto no ha operado la causal de terminación del trámite por desistimiento, conforme prevé la disposición reglamentaria en referencia, corresponde a esta Magistratura realizar el análisis de la causa y emitir la respectiva resolución.

QUINTA.- Es pretensión de la accionante se deje sin efecto la acción de personal N° 2005-06-167 de 3 de mayo de 2005, que contiene la remoción de su cargo de Gerente de la Sucursal Regional Quito del Banco del Estado, por considerar que constituye acto ilegítimo, contrario a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

SEXTA.- El artículo 93 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa establece que las autoridades nominadoras podrán nombrar y remover libremente a los servidores públicos que ocupen los puestos señalados en el literal b) del artículo 92 de la misma Ley. Entre otros funcionarios señalados en la referida disposición se encuentran los *“Gerentes y Subgerentes que son titulares o segundas autoridades de las empresas e instituciones del Estado”*

SEPTIMA.- La accionante fue designada, mediante nombramiento N° 1003-003 de 14 de febrero de 2003, Gerente de la Sucursal Regional Quito, del Banco Ecuatoriano del Estado, designación que la ubica en calidad de máxima personera de la entidad regional, con las responsabilidades y deberes u obligaciones que ello conlleva en tanto se constituye en funcionaria que dirige la agencia, es decir, es la titular de la agencia o sucursal regional del Banco en Quito.

Mediante acción de personal N° 2005-06-167 de 3 de mayo de 2005, la accionante, Eddna Karina Varela Guerrón, ha sido removida de sus funciones, remoción que se adecua a la norma de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa señalada anteriormente, situación que permite establecer que el acto que contiene la remoción de la accionante ha sido emitido legítimamente por la autoridad correspondiente.

OCTAVA.- En tanto en la presente causa no existe ilegitimidad del acto impugnado, la misma no reúne los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional. Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución subida en grado; en consecuencia, negar el amparo solicitado; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juzgado de origen para el cumplimiento de los fines legales.- **NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.**

f.) Dr. Patricio Herrera Betancourt, Presidente Tercera Sala.

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

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Magistrado Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue emitida por los doctores Patricio Herrera Betancourt, Manuel Viteri Olvera y Hernando Morales Vinueza,

Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, quienes suscriben a los seis días del mes de septiembre de dos mil siete.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 14 de septiembre del 2007.- f.) Secretario de Sala.

Quito D. M., 06 de septiembre de 2007

No. 0059-2006-RA

Magistrado Ponente: Dr. Hernando Morales Vinueza

“LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso No. 0059-2006-RA.

ANTECEDENTES

Dra. Silvia Ramón Espinoza, comparece ante el Juzgado Primero de lo Penal del Azuay y formula demanda de amparo constitucional en contra de los señores director General y Director Provincial del Azuay del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS; la accionante en lo principal manifiesta:

Que el 19 de mayo de 1996 ingresó a prestar sus servicios mediante contrato de trabajo en la entonces Dirección Regional del IESS hoy Dirección Provincial, habiendo desempeñado varias funciones y, desde el mes de octubre del 2000 se le nombró como abogada especialista; que mediante Resolución No. CD.021, dictada por el Consejo Directivo del IESS con fecha 13 de octubre del 2003, se aprueba el Reglamento Orgánico Funcional del IESS.

Que mediante nota inserta por el Director del IESS, el 21 de diciembre del 2005 en el oficio No. 133031101-1618 del 15 de los mismos mes y año, suscrita por el Dr. Fausto López Moreno, se autoriza el cambio administrativo no pedido de la accionante para que pase a laborar en el Hospital del IESS José Carrasco Arteaga; y a su vez el Dr. Guido Rodas quien pertenece presupuestariamente al Hospital del IESS, pase a laborar en la Dirección del IESS

Manifiesta que dicha autorización no ha sido motivada, ya que no se ha hecho constar los fundamentos jurídicos mediante los cuales se autoriza el ilegal cambio administrativo, lo cual no está previsto en la Ley. Que con este improcedente cambio se esta violando expresas normas constitucionales y legales y se evidencia el acto ilegítimo de autoridad pública, pues no está autorizado para ordenar un cambio administrativo, por lo cual la entidad nominadora se está excediendo en las facultades legales conferidas en la Ley, ya que la propia administración interna del IESS

suspendió los cambios administrativos y presupuestarios entre las diferentes unidades de negocio.

Que no se ha demostrado la necesidad institucional y tampoco se ha contado con el informe de la Unidad de Recursos Humanos respectiva según se desprende del oficio No. 133031101-1618, suscrito por el Señor delegado de Recursos Humanos de la Dirección Provincial del Azuay; y, por último nada se ha dicho del periodo de duración del improcedente e ilegal cambio.

Con estos antecedentes interpone recurso de amparo fundamentado en el artículo 46 de la Ley de Control Constitucional y ante la evidente violación de las disposiciones constitucionales contempladas en el Art. 16, 17, 18, 19, 23 numeral 13 del texto constitucional; por cuanto el acto administrativo impugnado constituye un acto ilegítimo de Autoridad Pública y le causa daño grave.

En audiencia pública llevada a efecto el 28 de diciembre de 2005, con la concurrencia de las partes. El demandado, en lo principal, manifiesta: Que el marco jurídico aplicable en el presente caso ha de ser la Constitución Política, la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, el Reglamento a la Ley Orgánica referida, la Ley de Seguridad Social y su reglamento, aduce que el acto administrativo impugnado ha sido emitido por autoridad competente de conformidad con la LOSSCA en su Art. 40 y siguientes, en relación con el Art. 67 de su reglamento, siendo el actuar de la administración respetuosa del ordenamiento jurídico, manifiesta que la accionante conoce a plenitud cuales son las atribuciones y deberes del Director General entre las cuales está nombrar, promover, sancionar y remover al personal del Instituto. Que el Art. 40 de la LOSSCA dispone que el traspaso de puestos a otras unidades administrativas ha de ser autorizado por la autoridad nominadora el cambio administrativo entre distintas unidades de la entidad, sin que implique modificación presupuestaria y siempre que se realice por necesidades institucionales observándose eso sí que no se atente contra la estabilidad, funciones y remuneraciones del servidor, que en el presente caso no ha habido violación a norma constitucional, que el daño grave que aduce la accionante no lo ha demostrado, tanto más que no existe una disminución de remuneración alguna y peor el actuar ilegítimo del Director del Seguro Social, por lo cual solicita se declare improcedente la acción propuesta.

El Juez Primero de lo Penal del Azuay, resuelve declarar con lugar la acción propuesta en contra del Director Provincial del Azuay del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS.

Esta resolución es apelada por la autoridad demandada y el Director Regional de la Procuraduría General del Estado por lo que, radicada la competencia en esta Sala, para resolver se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

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

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

TERCERA.- La acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante lo concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítima 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.

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

QUINTA.- Los actos impugnados son los oficios Nos. 133031101-1618 y 13000100-942 de 15 y 26 de diciembre de 2005, respectivamente, mediante los cuales se autoriza y ordena el traslado administrativo de la accionante, a prestar sus servicios al Hospital "José Carrasco Artega", en los que no se explica las razones de hecho o de derecho en que se fundamentaron las autoridades de IESS, para la toma de esta decisión, así como tampoco, se señala el tiempo de dicho cambio administrativo.

SEXTA.- Que el tercer inciso del artículo 40 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, señala: *"La autoridad nominadora podrá autorizar el cambio administrativo entre distintas unidades de la entidad sin que implique modificación presupuestaria y siempre que se realice por necesidades institucionales, por un período de hasta 10 meses en un año calendario, observándose que no se atente contra la estabilidad, funciones y remuneraciones del servidor"*.

SEPTIMA.- Que el artículo 67 del Reglamento a la LOSSCA, dispone que: *"Art. 67.- Cambio Administrativo.- El cambio administrativo consiste en la prestación de servicios que realiza un servidor público en una unidad distinta a la de su designación, en la que desempeñará funciones similares al puesto del que es titular. El cambio administrativo será por un periodo máximo de diez meses en un año calendario, previo informe favorable de las UARHs, y no implicará la modificación de la partida presupuestaria del servidor en el distributivo de remuneraciones. El cambio administrativo se efectuará únicamente en los siguientes casos: a) Atender las necesidades derivadas de los procesos de modernización constantes en la ley de la materia; b) Integrar equipos de proyectos institucionales o interinstitucionales; o constituirse en contraparte institucional en actividades y proyectos específicos; c) Desarrollar programas de capacitación conforme a las necesidades institucionales y en observancia de las normas técnicas generales emitidas por la SENRES; d) Cubrir las necesidades institucionales derivadas de la concesión de licencias y comisiones de servicio; y, e) Para efectos de aprendizaje y desarrollo en la carrera"*.

OCTAVA.- Que en la especie, el Director General del IESS, al autorizar el cambio administrativo de la accionante, para prestar sus servicios en un lugar distinto al que fue asignada, inobservó el procedimiento respectivo para esta clase de actos; primeramente al no contar con el informe de la Unidad de Recursos Humanos de la Institución, cuya certificación que asevera lo mencionado consta de a foja 10 del proceso, por lo que no se cumplió con los requisitos o las causas señaladas en el reglamento de LOSSCA para los cambios administrativos; segundo, los cambios administrativos son procedentes por necesidades institucionales y por un tiempo máximo de 10 meses, lo que no se ha cumplido en el presente caso, ya que el Hospital José Carrasco Arteaga, cuenta con un profesional de planta por lo que no se justifica el cambio administrativo de la accionante.

NOVENA.- Que de los actos impugnados, es decir de los oficios Nos. 133031101-1618 y 13000100-942 de 15 y 26 de diciembre de 2005, respectivamente, no consta las razones de hecho y los fundamentos de derecho que motivaron tal situación por lo que se violó el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución, el cual señala que todos las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deberán ser motivados y que no habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que hayan fundamentado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; por lo que esta omisión acarrea la nulidad del acto;

Por las consideraciones antes señaladas y en ejercicio de sus atribuciones, esta Sala del Tribunal Constitucional,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia, y en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional propuesta por la Dra. Silvia Ramón Espinoza;
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.-NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE”.-

f.) Dr. Patricio Herrera Betancourt, Presidente Tercera Sala.

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

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Magistrado Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que, la resolución que antecede fue emitida por los doctores Patricio Herrera Betancourt, Manuel Viteri Olvera y Hernando Morales Vinueza, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, quienes suscriben a los seis días del mes de septiembre de dos mil siete.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 14 de septiembre del 2007.- f.) Secretario de Sala.

Quito D.M 03 de septiembre de 2007

No. 0296-2006-RA

Magistrado Ponente: Dr. Manuel Viteri Olvera

“TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0296-2006-RA**

ANTECEDENTES:

Ing. Byron Oña González, representante legal de la empresa INDUVALLAS, comparece ante la Segunda Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo-Distrito Quito 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 de Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional en contra del Comisario Metropolitano de Quito de la Zona Norte, a fin de que se deje sin efecto el contenido de la Resolución N° 541-CMZN-RG de 12 de agosto del 2004, basada en el expediente municipal N° 652 -V – 04.

Manifiesta que mediante Resolución N° 541-CMZN-RG de 12 de agosto del 2004, “...se fulminan dos ordenes, que en resumen, son: PRIMERA: múltese al señor Byron Oña, Representante legal de la Empresa Induvallas...en la cantidad de cuatrocientos cuarenta dólares” “SEGUNDA: Ordénese el retiro inmediato de la valla publicitaria de la Mutualista Pichincha, así como el desmontaje de la estructura de sustentación de la misma, que se encuentra ubicado en la Av. Mariscal Sucre y Rumipamba, caso contrario lo realizara la cuadrilla metropolitana a costo y riesgo del señor Byron Oña, representante legal de la empresa Induvallas.”

Que, resulta gravemente equivocado sancionar económicamente a una persona natural, aunque sea la representante legal, por las acciones, presuntamente ilegal, de una persona jurídica, pues, el patrimonio de la persona natural es diferente y no se confunde con el de la jurídica.

Con los antecedentes expuesto, y en virtud de la violación de las garantías constitucionales previstas en los artículos: 23 numerales 23-27, 24 numeral 13, 33, solicita que de manera urgente se suspenda todo acto que pueda traducirse en la violación de un derecho.

La audiencia pública se realizó el 6 de junio del 2005, con la concurrencia de las partes, quienes presentaron sus exposiciones por escrito. El accionante, en lo principal se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de su pretensión. El accionado argumenta que sin lugar a dudas el recurrente no ha agotado la vía administrativa de acuerdo con los artículos: 30 y 31 de la Ley de Jurisdicción

Contencioso Administrativo. Que el recurso presentado no cumple las exigencias del artículo 95 de la Constitución Política y 46 de la Ley de Control Constitucional. Que no existe la ilegitimidad de personería alegada en la demanda, como menciona el artículo 2 numeral 1 de la Ley de Régimen Municipal *“Reconoce la competencia del Municipio para controlar la propaganda que se haga por actos comerciales que se hicieren contraviniendo la ordenanza”*. Que las violaciones a la Constitución señaladas no se han demostrado. Por los antecedentes expuestos, solicita que se rechace la acción impugnada.

La Segunda Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.- Distrito Quito, con Voto de Mayoría resolvió aceptar el presente amparo Constitucional, ordenándose que de manera urgente se suspenda con carácter definitivo la Resolución materia de esta controversia y se evite las consecuencias dañosas que podrían producirse.

Con estos antecedentes, la Tercera 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 disponen los Arts. 95 y 276, número 3, de la Constitución Política de la República, en concordancia con lo dispuesto en el Art. 62 de la Ley Orgánica del Control Constitucional.

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

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

CUARTA.- El accionante en su acción de amparo, manifiesta que existen un sinnúmero de violaciones constitucionales y termina solicitando que se conceda el recurso planteado y que de manera urgente se mande suspender todo acto que pueda traducirse en la violación de un derecho y para la cesación del daño tantas veces probado y sus consecuencias.

QUINTA.- Que según la Constitución Política de la República y la Ley, los Municipios gozan de autonomía y que las competencias y atribuciones que tiene el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito están dadas por su propia Ley Orgánica y su Código Municipal, en donde se establecen ciertos parámetros para la publicidad y propagandas que pueden realizarse por varios medios como son: vallas, paneles, pancartas, tótems, gráficos, banderines, lonas carteles, etc, etc, que tienen que cumplir con ciertos requisitos.

SEXTA.- Que del análisis del expediente se presume que se está impugnando una Resolución adoptada por el Comisario Metropolitano de la Zona Norte de Quito, acto administrativo que se puede impugnar ante la instancia jerárquica superior, esto es ante el señor Alcalde del Distrito

Metropolitano, según lo disponen la Ley y el Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito; y, de esta resolución se podrá demandar ante la justicia ordinaria, a través de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción o subjetivo, y no a través de una acción de amparo constitucional, ya que acción no se encuentra instituida como un mecanismo que reemplace los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico.

SEPTIMA.- También se puede apreciar del expediente, que la Municipalidad ha respetado el debido proceso, cuando primeramente se le citó al accionante con la apertura del expediente, y posteriormente a la audiencia el Comisario Municipal procede a sancionar al accionante, sin embargo como se dejó indicado anteriormente, el actor no hizo uso de su derecho de impugnar la resolución ante el superior.

OCTAVA.- Alega el actor que la Ordenanza Metropolitana que reforma el Capítulo I de la publicidad Exterior, del Título III, del Libro Segundo del Código Municipal, contraviene disposiciones constitucionales; si es así, por ser una norma de carácter general o erga omnes, debió recurrir con una demanda de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. En consideración a lo expuesto, la presente acción de amparo no prospera por improcedente.

Por estas consideraciones, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional,

RESUELVE:

1.- Revocar la Resolución adoptada en el voto de mayoría de la Segunda Sala del Tribunal Distrital Nro. 1 de lo Contencioso Administrativo; en consecuencia negar la presente acción de amparo constitucional planteada por el Ing. Byron Oña González, Gerente General de la Empresa INDUVALLAS, Cia. Ltda..

2.- Devolver el expediente al Tribunal de origen, para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese”.

f.) Dr. Patricio Herrera Betancourt, Presidente Tercera Sala.

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

f.) Dr. Hernando Morales Vinueza, Magistrado Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que, la resolución que antecede fue emitida por los doctores Patricio Herrera Betancourt, Manuel Viteri Olvera y Hernando Morales Vinueza, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, quienes suscriben a los tres días del mes de septiembre de dos mil siete.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 14 de septiembre del 2007.- f.) Secretario de Sala.

CAUSA 0296-RA-06

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Quito, D.M., 12 de septiembre de 2007.- Las 09H45.- Vistos.- Agréguese al proceso el escrito y documentos presentados por Wagner Oña González, representante legal de INDUVALLAS Cia. Ltda., por el cual solicita se

“**amplie**” la resolución expedida dentro de la presente causa. Al respecto, la Sala realiza las siguientes consideraciones: **Primero.-** Que, el juez que dictó la resolución no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso, pero podrá aclararla o ampliarla si alguna de las partes lo solicita **dentro de tres días. Segundo.-** Que, doctrinaria y legalmente, la aclaración procede cuando la resolución fuere oscura; y, la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos. En la especie, la resolución emitida por la Sala es clara y completa, sin que pueda alterarse su sentido por mandato legal. **Tercero.-** Que, de la razón sentada por el señor Secretario de Sala y de la “guía de casillas constitucionales”, se infiere que las partes fueron debidamente notificadas con la resolución el día lunes tres de septiembre de 2007; por el contrario, el recurrente presenta su escrito solicitando aclaración el día viernes 7 de los mismos mes y año, es decir fuera del tiempo que la ley establece para este tipo de recurso. **Cuarto.-** Que, pese a lo señalado, es menester dejar sentado que en el pedido del accionante se aprecia la intención de que la Sala emita pronunciamientos que modificarían el contenido de la resolución, lo cual está expresamente prohibido por la ley.- Por lo expuesto, se rechaza el pedido de ampliación por extemporáneo e improcedente.- **Notifíquese y archívese.**

f.) Dr. Patricio Herrera Betancourt, Presidente Tercera Sala.

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

f.) Dr. Hernando Morales Vinuesa, Magistrado Tercera Sala.

RAZÓN.- Siento por tal que el auto que antecede, fue emitido por los señores Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben el doce de septiembre de dos mil siete.- Lo certifico

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 14 de septiembre del 2007.-
f.) Secretario de Sala.



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