



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ing. Lucio E. Gutiérrez Borbúa
 Presidente Constitucional de la República

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Miércoles 11 de Febrero del 2004 -- N° 271

DR. JORGE A. MOREJON MARTINEZ
 DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
 Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
 Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
 Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
 Suscripción anual: US\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
 2.800 ejemplares -- 64 páginas -- Valor US\$ 1.00

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION LEGISLATIVA		SEGUNDA SALA:	
LEY:		0014-2003-RS Recházase el recurso de apelación interpuesto por el señor Alcalde del I. Municipio de Santo Domingo de los Colorados y otro	12
2004-31 Ley Reformativa a la Ley de Aguas	2	0021-2003-AA Deséchase la demanda planteada por Martha Irene Garcés Pérez	13
FUNCION EJECUTIVA		050-2003-HD Confírmase la decisión del Juez de instancia y niégase el recurso de hábeas data planteado por Juan Tama Márquez ..	15
ACUERDOS:		061-2003-HD Revócase la decisión del Juez de instancia y concédese el recurso de hábeas data planteado por Jorge Galo Solano Ordóñez y otro	17
PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA:		063-2003-HD Confírmase la resolución venida en grado y niégase el recurso de hábeas data formulado por Cristiam Renné Albán Galeas	18
213 Acéptase la renuncia al licenciado Guillermo Santa María Suárez	3	0070-2003-HD Confírmase la resolución venida en grado y niégase el hábeas data propuesto por el señor Samuel Eduardo Arguello Suárez y otros	20
214 Encárgase la Subsecretaría General de la Administración Pública a la licenciada Yolanda Paredes Calero, Directora de la Oficina de Decretos y Trámites Administrativos	4	0094-2003-HC Confírmase la decisión de la Alcaldesa encargada del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito y niégase el recurso planteado por el abogado Iván Durazno C.	22
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL		0095-2003-HC Confírmase la resolución venida en grado y niégase el hábeas corpus planteado a favor de la señorita Verónica Gutiérrez B.	23
RESOLUCIONES:			
078-2003-HC Confírmase la resolución llegada en grado y niégase el recurso de hábeas corpus interpuesto por el doctor Rolando Bustos Avila	4		
775-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase el amparo constitucional propuesto por el doctor Jorge Andrade Lara y otros, por improcedente	5		

	Págs.		Págs.
199-2003-RA Inadmítase la acción planteada por Sabatino Barrela Magnoler, por improcedente	23	0093-2003-HC Confírmase la resolución del Alcalde de Riobamba y niégase el hábeas corpus solicitado por José Luis Muñoz Nogales	48
0235-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y deséchase por improcedente la demanda de amparo constitucional formulada por el doctor Juan Rodolfo Robayo Vasco	25	0680-2003-RA Confírmase la resolución de primer nivel y concédese el amparo constitucional planteado por Lorenzo Antonio Morales Díaz y otro	49
0255-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el señor César Augusto Echeverría Barreiro	26	0692-2003-RA Revócase la resolución subida en grado y niégase el amparo constitucional planteado por Edgar Alfonso Prieto Naula	50
0379-2003-RA Revócase el auto de inadmisión de la acción de amparo dictado por el Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil	28	0708-2003-RA Devuélvese el expediente al Juzgado Séptimo de lo Civil de Cuenca, en razón de que dicho fallo se encuentra ejecutoriado ..	52
0454-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el señor Miguel Robin Consuegra Contreras	29	0738-2003-RA Revócase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo constitucional propuesto por el Sub. Inspector 2 Roberto Paúl Chávez Vaca	54
483-2002-RA Inadmítase la acción planteada por el señor Ilber Vinicio Velasco Tapia	30	0749-2003-RA Confírmase la resolución de la Jueza Décima Segunda de lo Civil de Pichincha y concédese el amparo constitucional propuesto por el señor Edgar Mauricio Carpio Castro y otros	56
0495-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el señor Antonio Casimiro Loor Vera	32	0763-2003-RA Confírmase la resolución de primer nivel y deséchase el amparo constitucional planteado por el Arq. Vladimiro Chávez Maldonado	58
0529-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el señor Simón Mauricio Pareja Lazo	34	0796-2003-RA Concédese el amparo interpuesto por el señor Reinaldo Alfredo Páez Martínez y otros y revócase la resolución del Juez Segundo de lo Civil de Pichincha	60
535-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado e inadmítase la acción de amparo propuesta por el señor Suboficial de Policía Angel Pío Alvarez Cruz y otra	37		
565-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción propuesta por el señor Luis Alberto Armijos Castillo y otros	38		
0578-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el doctor Alberto Bladimir Ortega Escobar	40		
603-2003-RA Confírmase la decisión del Juez Décimo Sexto de lo Civil del Guayas y niégase el amparo solicitado por Miguel Angel Vera Martínez	42		
0802-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el doctor Hugo Xavier López Nieto	43		
TERCERA SALA:			
0067-2003-HD Niégase el hábeas data propuesto por el señor Eulogio Edmundo Herrera Zamora y confírmase la resolución del Juez Primero de lo Civil de Cuenca	47		

N° 2004-31

EL CONGRESO NACIONAL

Considerando:

Que es obligación y responsabilidad del Estado la provisión de servicios públicos, como la dotación de agua potable y de riego, así como garantizar y velar que sus precios y tarifas sean justas y equitativas;

Que el sector público deberá crear y mantener la infraestructura necesaria para el fomento de la producción agropecuaria;

Que la Ley de Aguas reconoce la existencia de organizaciones de usuarios y juntas, quienes podrán acceder a la administración, mantenimiento y operación de los canales de riego, a través de la transferencia de éstos, por parte del Estado;

Que en base a la Ley de Aguas, publicada en el Registro Oficial No. 69 del 30 de mayo de 1972, y su Reglamento de aplicación, publicado en el Registro Oficial No. 233 del 26

de enero de 1973, el Consejo Nacional de Recursos Hídricos expidió la Resolución 2002-14 del 13 de junio del 2002, mediante la cual en su artículo 3 estableció que: "Las organizaciones de usuarios o juntas pagarán a las Corporaciones Regionales de Desarrollo la tarifa básica anual que se determine por parte de las mismas, considerando el valor de inversión que falta por recuperarse, la cual será actualizada mediante los reajustes correspondientes a la amortización e intereses hasta la cancelación total del valor de la inversión", la misma que ha sido incrementada en forma exagerada;

Que los usuarios de los sistemas de riego, actualmente pagan una tarifa, conocida como tarifa volumétrica, que cubre los costos de administración, mantenimiento y operación de canales, además del pago de los derechos de concesión por uso del agua; y,

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE AGUAS

Art. 1.- Sustitúyese el artículo 17, por el siguiente:

"El Estado recuperará el valor invertido en los canales de riego para uso agropecuario, en función de la capacidad de pago de los beneficiarios, mediante títulos de crédito emitidos por las Corporaciones Regionales de Riego, Agencias de Aguas y demás entidades estatales vinculadas con este servicio público, cuando la administración, operación y mantenimiento de los sistemas de riego se encuentren total o parcialmente bajo la responsabilidad de estos organismos.

Una vez realizado el proceso de transferencia de los sistemas y canales de riego estatales a favor de las organizaciones de usuarios privados o Juntas de Regantes legalmente constituidas, y encontrándose a cargo de éstas la administración, mantenimiento y operación de la infraestructura del sistema de riego, el Estado, las Corporaciones Regionales de Riego y demás entidades de derecho público o privado, con finalidad social o pública, no cobrarán a los usuarios la tarifa básica."

Art. 2.- Al artículo 53, agréganse los siguientes incisos:

"El valor de la tarifa volumétrica, es decir el valor del caudal consumido, calculado sobre la base del promedio histórico de los últimos tres años, así como el valor del derecho de concesión serán fijados de conformidad con la Ley, por el Estado, las Corporaciones Regionales de Riego y demás entidades vinculadas al servicio público de riego; y únicamente en el caso de la tarifa volumétrica, ésta será recaudada y administrada por las organizaciones de usuarios privados, Juntas de Regantes y Directorios de Aguas legalmente constituidas, que tengan a su cargo la administración, operación y el mantenimiento del sistema de riego. Del total de los valores recaudados por concepto de la tarifa volumétrica, es decir el valor del caudal consumido, las organizaciones de usuarios privados, Juntas de Regantes y Directorios de Aguas legalmente constituidos, destinarán el 85% al mantenimiento y operación de los sistemas de riego, y máximo hasta el 15% para gastos de administración.

Los usuarios privados, de conformidad con los estatutos de las organizaciones, Juntas de Regantes y Directorios de Aguas, aportarán recursos adicionalmente para la administración, operación y mantenimiento de los sistemas de riego bajo su responsabilidad."

Art. 3.- Las reformas incorporadas a la presente Ley se aplicarán a los usuarios, Juntas y Directorios de Aguas de las Organizaciones legalmente establecidas en las jurisdicciones en las que tiene ámbito de competencia el Consejo Nacional de Recursos Hídricos -CNRH-; las Corporaciones Regionales de Desarrollo -CORPINOR, CODERECO, CORSICEN, CODERECH y CODELORO-; así como el CEDEGE, CRM, CREA y demás entidades públicas o privadas con finalidad social y pública que estén vinculadas con la administración de los sistemas de riego.

Art. 4.- La presente Ley Reformatoria, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dada en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones del Congreso Nacional del Ecuador, a los veinte días del mes de enero del año dos mil cuatro.

f.) Guillermo Landázuri Carrillo, Presidente.

f.) Gilberto Vaca García, Secretario General.

Palacio Nacional, en Quito, dos de febrero del dos mil cuatro.

Promúlguese.

f.) Lucio Gutiérrez Borbúa, Presidente Constitucional de la República.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Xavier Ledesma Ginatta, Secretario General de la Administración Pública.

No. 213

Xavier Ledesma Ginatta
SECRETARIO GENERAL DE LA
ADMINISTRACION PUBLICA

En consideración a la renuncia presentada por el licenciado Guillermo Santa María Suárez, del cargo de Subsecretario General de la Administración Pública; y,

En ejercicio de la facultad que le confiere el Decreto Ejecutivo No. 1193 de 17 de diciembre del 2003 y el artículo 15, literal f) del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

Acuerda:

ARTICULO PRIMERO.- Aceptase la referida renuncia, agradeciendo al licenciado Guillermo Santa María Suárez, por los servicios prestados al país, desde las funciones que le fueron encomendadas.

ARTICULO SEGUNDO.- Este acuerdo entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 2 de febrero del 2004.

f.) Xavier Ledesma Ginatta.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Xavier Ledesma Ginatta, Secretario General de la Administración Pública.

No. 214

**Xavier Ledesma Ginatta
SECRETARIO GENERAL DE LA
ADMINISTRACION PUBLICA**

En ejercicio de la facultad que le confiere el Decreto Ejecutivo No. 1193 de 17 de diciembre del 2003 y el artículo 15, literal f) del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva;

Acuerda:

ARTICULO PRIMERO.- Mientras se designa al titular, se encarga la Subsecretaría General de la Administración Pública, a la licenciada Yolanda Paredes Calero, Directora de la Oficina de Decretos y Trámites Administrativos de la Presidencia de la República.

ARTICULO SEGUNDO.- Este acuerdo entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 2 de febrero del 2004.

f.) Xavier Ledesma Ginatta.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Xavier Ledesma Ginatta, Secretario General de la Administración Pública.

Nro. 078-2003-HC

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 078-2003-HC**

ANTECEDENTES: El doctor Rolando Bustos Avila, a nombre de Carlos Camacho Sáenz, interpone recurso de hábeas corpus, ante el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, quien se halla privado de su libertad en el ex-Penal García Moreno de la ciudad de Quito, porque la prisión preventiva ha caducado.

El Alcalde encargado niega el recurso de hábeas corpus planteado.

Inconforme con tal resolución municipal, el doctor Iván Durazno a nombre del detenido, apela de la misma para ante este Tribunal Constitucional.

Considerando:

Que, el Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver, en apelación, sobre las resoluciones que nieguen el recurso de hábeas corpus, de conformidad con el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República y artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

Que, no se ha omitido ninguna solemnidad sustancial que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que se declara válido el proceso.

Que, consta de autos, dentro del juicio penal Nro. 434-2002-EV, que se sigue en el Juzgado Octavo de lo Penal de Pichincha, por tráfico de cocaína, que existe orden de prisión en firme en contra del recurrente y que se ha dictado auto de llamamiento a juicio.

Que, el Presidente del Tribunal Penal de Pichincha, mediante oficio Nro. 1702-2003-TPP de 9 de octubre de 2003, certifica que la orden de prisión en firme ha sido dictada por el Juez Octavo de lo Penal. Se considera que corresponde a dicho Tribunal pronunciarse sobre el auto de prisión preventiva, por cuanto es quien debe resolver la situación procesal del encausado.

Por lo expuesto, se estima que no se han cumplido los requisitos señalados en el artículo 93 de la Carta Fundamental, para la procedencia del recurso de hábeas corpus.

En ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

1. Confirmar la resolución llegada en grado y, en consecuencia, negar el recurso de hábeas corpus interpuesto.
2. Devolver el expediente a la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito, para los fines legales del caso.
3. Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese”.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con ocho votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Simón Zavala Guzmán y Oswaldo Cevallos Bueno y un voto salvado del doctor Mauro Terán Cevallos, en sesión del día martes dieciséis de diciembre de dos mil tres.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR MAURO TERAN CEVALLOS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 078-2003-HC.

Quito, D.M., 16 de diciembre de 2003.

Con los antecedentes expuestos en la resolución adoptada, me aparto de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERO.- El artículo 24 numeral 6 de la Constitución de la República dispone que “Nadie será privado de su libertad sino por orden escrita de juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la ley [...]”.

SEGUNDO.- A fojas 8 de los autos sustanciados en la Alcaldía, consta la boleta constitucional de encarcelamiento girada en contra de Carlos Lino Camacho Sáenz, la misma que tiene fecha 2 de septiembre de 2002. A fojas 7 de los autos obra el oficio Nro. 679-DJ-C.R.S.V.Q. Nro. 1 de 6 de octubre de 2003, en el cual el Departamento Jurídico del Centro de Rehabilitación Social de Varones de Quito Nro. 1 certifica la fecha de ingreso del mencionado ciudadano a dicho centro, esto es, el 6 de septiembre de 2002, y no consta de dicho documento ni del expediente que se haya pronunciado sentencia.

TERCERO.- El artículo 24 numeral 8 de la Constitución de la República dispone que “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. Si se excedieren esos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto, bajo responsabilidad del juez que conoce la causa”. En la especie, hasta la fecha han transcurrido catorce meses desde que fue detenido Carlos Lino Camacho Sáenz, por lo que su prisión es inconstitucional.

Por los considerandos expuestos, se debe:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y por consiguiente, aceptar el recurso de hábeas corpus interpuesto por Carlos Lino Camacho Sáenz.
- 2.- Devolver el expediente al Alcalde del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de febrero del 2004.- f.) El Secretario General.

Nro. 775-2003-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 775-2003-RA**

ANTECEDENTES: El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 28 de noviembre de 2003, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por los señores doctores Jorge Andrade Lara, Rodrigo Bucheli Mera y Alfonso Zambrano Pasquel, en

contra del Presidente de la Corte Suprema de Justicia y los magistrados comisionados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, doctores Gonzalo Zambrano Palacios, Julio Jaramillo Arízaga y Hernán Quevedo Terán, en la cual manifiestan que presentan esta demanda en contra del procedimiento y acto administrativo de calificación de idoneidad para ser considerados como candidatos elegibles al cargo de Magistrado o Ministro Juez de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia del Ecuador. Que el Presidente de la Corte Suprema de Justicia del Ecuador, señor doctor Armando Bermeo Castillo, hizo una pública invitación en diferentes medios impresos del país, en cumplimiento de la resolución del Pleno, publicada en el Registro Oficial Nro. 180 del 30 de septiembre del año 2003, a efectos de que se presenten candidaturas para elegir y llenar la vacante de Magistrado o Ministro Juez de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, debiendo tener los candidatos la calidad de docente universitario de la especialidad. Igualmente la convocatoria se hacía para llenar una vacante en la Sala de lo Civil, en la que los elegibles debían ser judiciales de carrera, y para llenar una vacante en la Sala de lo Contencioso Administrativo los elegibles deberían ser candidatos en libre ejercicio profesional. Que sus nombres fueron puestos en calidades de docentes universitarios de la especialidad, con lo cual se llenaba el requisito de exigibilidad para ser candidatos elegibles para llenar la vacante de Magistrado o Ministro Juez de la Segunda Sala de lo Penal, de acuerdo con el Reglamento de Cooptación del 30 de septiembre de 2003, y la convocatoria que suscribe el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, doctor Armando Bermeo Castillo. No obstante lo dicho y como fuera apreciado por los magistrados designados como comisionados para calificar los candidatos elegibles para la Sala de lo Civil y de lo Contencioso-Administrativo, en acto de manifiesto y deliberado desconocimiento e irrespeto al Reglamento de Cooptación impusieron a su libre entender y querer la exigencia de la presentación de la partida de nacimiento y de la cédula de identidad. Que a través de un procedimiento parcializado y discriminatorio al margen de la Constitución, de la ley y del reglamento, que la descalificación ha afectado su prestigio, idoneidad y probidad como docentes universitarios del área penal, y que los otros magistrados comisionados para calificar las vacantes para las salas Civil y Contencioso-Administrativo no exigieron la presentación de un certificado de nacimiento, pues no existe tal requisito o exigencia en el Reglamento de Cooptación resuelto por el pleno de la propia Corte Suprema, que únicamente exigía la idoneidad académica que se encuentra debidamente acreditada en el caso de los comparecientes. Fundamentan su demanda en la violación inequívoca de los derechos constitucionales previstos entre otros, en el artículo 18 que establece que en materia de derechos y garantías se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia, que consagra igualmente la no exigencia de condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución y ley; el artículo 23 numeral 3 que establece el derecho a la igualdad ante la ley, determinando que todos debemos gozar de los mismos derechos; el derecho al debido proceso, previsto en el artículo 24, pues la no calificación como elegibles se hizo violando la Constitución con un remedo de resolución inmotivada que afecta el valor de la misma.

El Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, mediante providencia de 12 de noviembre de 2003, admite a trámite la demanda y convoca a las partes a audiencia pública a realizarse el 14 de noviembre de 2003.

En el día y hora señalados se llevó a cabo la audiencia pública, a la que compareció el Dr. Jorge Andrade Lara, quien entre otros señalamientos expresa que entregó los originales del título de doctor en Jurisprudencia y Abogado de los Tribunales de Justicia otorgado por la Universidad Central del Ecuador el 16 de diciembre de 1951, la certificación de la Universidad Central del Ecuador del desempeño de la cátedra de Práctica Penal desde el año de 1972, hasta la actualidad, y en los cursos de post grado en el Instituto Superior de Post-grado Maestría Judicial, con los que acreditó su edad de más de 45 años, el título de Doctor en Jurisprudencia por más de quince años, de Conjuer de todas las Salas de la Corte Superior de Quito, desde hace treinta años atrás, y que viene desempeñándose como Conjuer de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema desde el 16 abril de 2001, esto es, por dos años y medio ejerciendo derechos y obligaciones iguales a los titulares; funciones que las ha acreditado con instrumentos públicos en los cuales constan que ha cumplido con exceso los requisitos de edad y el tiempo de graduado; que la comisión que los calificó como no idóneos actuaron discriminándolos al margen de la Constitución, que iguala los derechos y oportunidades, inclusive en las oportunidades para elegir y ser elegidos; que en el Pleno de la Corte Suprema se ha planteado una reconsideración sin que hasta el momento haya sido discutida, por lo que la resolución no es definitiva.

Interviene el doctor Rodrigo Bucheli Mera, quien entre los aspectos más relevantes de su intervención señala: Que todo el proceso denominado de cooptación se ha desarrollado al amparo del artículo 201 de la Constitución Política, que por principio no es de aplicación directa sino que requiere de la ley secundaria para que la Norma Constitucional se haga efectiva, que no hay norma jurídica de orden secundario que regule la cooptación, pues el proyecto está siendo tramitado en el Congreso Nacional; que este proceso está dado por una resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el Registro Oficial 180 de 30 de septiembre de 2003, que es más bien una ayuda memoria para todo este proceso denominado de cooptación; que la actuación de las comisiones que calificaron a los aspirantes prácticamente actuaron en función de su propio criterio, tanto que lo que se exige en la comisión y que es de fundamental importancia para ella no exige otra comisión y así sucesivamente; que en el considerando tercero de la resolución de la Excelentísima Corte Suprema consta una disposición general que señala que a todas las denominaciones se acompañará los documentos que acrediten la idoneidad del candidato en originales o copias certificadas, de tal manera que evidentemente es una ayuda memoria para los ministros miembros de las comisiones, por tanto, sólo los ministros que calificaban las carpetas conocían las condiciones que ellos habían establecido para la calificación de idóneos pero el resto de la ciudadanía y quienes presentaron sus carpetas no sabían nada al respecto y especialmente a las condiciones relacionadas con la idoneidad tienen que estar expresamente señaladas en la ley, por lo que este proceso de cooptación no entregó seguridad jurídica, que en definitiva se violó el principio de igualdad en la calificación porque las opciones de una Sala en términos generales eran diferentes a las de las otras salas; que en el año de 1969, ante el entonces Presidente de la Corte Superior de Justicia de Quito inscribió el instrumento público de su incorporación profesional a la Corte Superior

en el que consta el lugar de nacimiento, la fecha de nacimiento, la fecha de incorporación, la fecha de inscripción, el lugar de residencia.

Que con respecto al doctor Alfonso Zambrano Pasquel, no ha podido comparecer por encontrarse en la ciudad de Guayaquil, y le ha solicitado añadir un ejemplar de la solicitud de inscripción de su candidatura por parte de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, en la cual se destaca su amplia trayectoria especialmente en el área penal que es tan neurálgica en el país, los documentos que acreditan su amplia carrera docente en el área penal, y ha escrito una serie de libros lo que consta en su hoja de vida que se deberá tener presente en este recurso.

Interviene el doctor Hernán Quevedo Terán, quien por sus propios derechos y a nombre de los doctores Gonzalo Zambrano Palacios y Julio Jaramillo Arízaga, entre otros señalamientos dice: Que mediante oficio del 12 de septiembre del año en curso trece magistrados de la Corte Suprema de Justicia presentaron ante el Presidente de la Corte y del Pleno cuatro proyectos de resolución, uno de ellos era el atinente a las normas para la cooptación de nuevos magistrados, el 22 de septiembre de este mismo año se aprobaron criterios respecto del tema, y se publicaron en el Registro Oficial Nro. 180 de 30 de septiembre de 2003, y a partir de esta resolución se conformaron tres Comisiones, siendo la una presidida por él y dos distinguidos miembros quienes realizaron un trabajo muy profesional analizando pormenorizadamente carpeta por carpeta. Que en la demanda de amparo se impugna el procedimiento y acto administrativo de calificación, lo cual es contradictorio. Que en relación al informe de la Comisión este fue leído en el Plenario de la Corte Suprema el 5 de noviembre resolviendo mandar a publicarlo. Que los actos generados por los magistrados de la Corte Suprema de Justicia no son actos administrativos, son actos judiciales dentro de la autonomía de la que goza la Función Judicial, siendo el Consejo Nacional de la Judicatura quien maneja la fase de los actos administrativos a través de sus dos comisiones, que en el caso no consentido de que hubiere acto administrativo final, que no lo es porque es de mero trámite, debió seguirse el trámite previsto en el numeral 2 del artículo 276 de la Constitución. Que los parámetros de calificación han sido exactamente los mismos para todos los aspirantes sin que en punto alguno haya existido la menor ingerencia política, aseveración difundida que rechazan todos los miembros de la comisión; que en las otras comisiones también han considerado tener como parámetros: la edad, nacionalidad, cédula etc.; que la ignorancia de la ley no excusa a persona alguna, y que en lo sustancial la exigencia de la partida de nacimiento o cédula consta tanto en las normas de cooptación dictadas por la Corte Suprema como en la Constitución Política artículo 201, que lo primero que se exige es ser ecuatoriano por nacimiento, hallarse en goce de derechos de ciudadanía y ser mayor de 45 años, que de igual manera según la Ley de Registro Civil y Cedulación el único documento que acredita identidad personal es la cédula de identidad; que no hay un Reglamento de Cooptación sino que el procedimiento tendría la categoría de Ley en virtud del artículo 15 de la Ley Orgánica de la Función Judicial y su primera disposición final, y por ello tendría imperio hasta que se expida una norma legal que lo contradiga; que el acta de la sesión ordinaria del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 5 de noviembre de 2003 fue aprobada sin ninguna observación.

Por su parte, el doctor Marco Torres Guzmán en su calidad de Asesor del Presidente de la Corte Suprema de Justicia añade que en lo principal los accionantes proponen la acción de amparo en contra del doctor Armando Bermeo Castillo, Presidente de la Corte Suprema de Justicia porque El suscribe la publicación de la nomina de candidatos elegibles entre los que no se encuentran los demandantes; que la publicación la realizó en cumplimiento de lo dispuesto en la resolución que para el ejercicio de la cooptación expidió la Corte Suprema de Justicia el 22 de septiembre de 2003, publicada en el Registro Oficial 180 de 30 de septiembre de 2003, y en lo resuelto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en la sesión de 5 de noviembre de 2003, a la que no asistió el doctor Bermeo Castillo, por tener que asistir a una audiencia preliminar en una instrucción fiscal; que en la sesión del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de 5 de noviembre de 2003, se resolvió que se proceda a la publicación de la nomina de candidatos calificados como idóneos en el proceso de cooptación.

El 18 de noviembre de 2003, el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha resolvió desechar el recurso de amparo constitucional formulado, en consideración a que la cédula de identidad es un requisito puntual prescrito en el artículo 201 de la Constitución y que constituye un documento habilitante de uso diario y personal; que la resolución de la Corte Suprema no constituye un acto administrativo, sino constituye un acto judicial, que la resolución emanada por la comisión goza de presunción de legalidad, no habiendo violado ninguna disposición constitucional ni legal y menos las garantías del debido proceso.

Considerando:

Que, el Tribunal Constitucional 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.

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

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.

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; y, c) Cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir que dichos tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca.

Que, el artículo 202 incisos segundo y tercero de la Constitución Política del Estado dice: "Producida una vacante, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia designará al nuevo magistrado, con el voto favorable de las dos

terceras partes de sus integrantes, observando los criterios de profesionalidad y de carrera judicial, de conformidad con la Ley. En la designación se escogerá, alternadamente, a profesionales que hayan ejercido la judicatura, la docencia universitaria o permanecido en el libre ejercicio profesional, en ese orden".

Que, el artículo 201 de la Constitución Política del Estado dice: "Para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia, se requerirá: **1. Ser ecuatoriano por nacimiento;** 2. Hallarse en goce de los derechos políticos; **3. Ser mayor de cuarenta y cinco años;** Tener título de doctor en jurisprudencia, derecho o ciencias jurídicas; 5. Haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogado, la judicatura o la docencia universitaria en ciencias jurídicas, por un lapso mínimo de quince años; 6. Los demás requisitos de idoneidad que fije la ley".

Que, el artículo 97 de la Ley General del Registro Civil, Identificación y Cedulación dice: "Documento que acredite la identidad personal.- La identidad personal de los habitantes de la República se acreditará mediante la cédula de identidad o la de identidad y ciudadanía, que serán expedidas por las Jefaturas de Registro Civil, Identificación y Cedulación, a base de los datos de filiación constantes en las actas de Registro Civil o en el correspondiente documento de identificación si se tratare de extranjeros, y de las impresiones digitales, palmares o plantares, según el caso".

Que, el artículo 98 de la Ley General del Registro Civil, Identificación y Cedulación dice: "Datos de las cédulas.- La cédula de identidad y la identidad y ciudadanía **son documentos públicos** que tienen por objeto comprobar **la identidad de una persona** residente en el territorio de la República. Contendrán en su encabezamiento la leyenda: "República del Ecuador. Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación" y, además, los siguientes datos: (...) **2o.- Nombres y apellidos del cedulado;** **3o.- Lugar y fecha de nacimiento;** (...) **5o.- Nacionalidad** (...)".

Que, la Resolución de la Corte Suprema de Justicia publicada en el Registro Oficial Nro. 180 de 30 de septiembre de 2003, en su artículo tercero, dice: "(...) A todas las nominaciones se acompañarán **los documentos que acrediten la idoneidad del candidato, en originales o copias certificadas** y se precisará el domicilio o el casillero judicial en la ciudad de Quito, en el cual los postulados recibirán notificaciones".

Que, el artículo cuarto de la misma resolución dice: "El Pleno de la Corte Suprema de Justicia designará, por sorteo, una comisión inexcusable de tres magistrados principales y tres alternos para cada una de las vacantes a llenar, a fin de que, dentro de los ocho días hábiles **realice el estudio de la documentación de los candidatos postulados y presente un informe sobre su idoneidad**".

Que, a folio 47 del expediente consta la invitación pública que realizara el Presidente de la Corte Suprema de Justicia con el fin de que se presenten candidatos para llenar las vacantes de magistrados. En ella pueden leerse los siguientes textos: "En cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución publicada en el Registro Oficial Nro. 180 de 30 de septiembre del año 2003"; "Los candidatos reunirán los requisitos previstos **en la Constitución Política de la**

República y en la Ley”; “A todas las nominaciones se acompañarán los documentos que acrediten la idoneidad del candidato en originales o copias certificadas...”.

Que, de folios 28 a 31 del expediente consta el oficio Nro. 001-2003-CCAMSP de 31 de octubre de 2003, suscrito por la comisión designada para analizar las carpetas de los aspirantes para llenar la vacante de la Segunda Sala de lo Penal, dirigido al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, que contiene el informe de la labor desempeñada y en el párrafo cuarto dice: “...diversas carpetas no contienen los debidos documentos de soporte o estos no están completos”, siendo las carpetas de los accionantes en este amparo las comprendidas en esa circunstancia.

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

Que, en la especie no se discute la competencia de la comisión calificadora ni la del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, que han actuado de conformidad con la resolución ya mencionada publicada en el Registro Oficial Nro. 180 de 30 de septiembre de 2003.

Que, la impugnación central de este caso deviene del hecho de que la comisión calificadora no valoró la carpeta de los accionantes por no haber incorporado en ella el documento original o copia certificada consistente en su partida de nacimiento o cédula de identidad.

Que, no puede considerarse ilegítimo el acto impugnado puesto que no se observa que la comisión calificadora ni el Presidente de la Corte Suprema de Justicia hayan violado los procedimientos que se establecieron para la elegibilidad de los candidatos, ni que viole el ordenamiento jurídico vigente, puesto que además ha existido la debida motivación al considerar que no se pueden dar por sentados los requisitos constitucionales de que los candidatos sean ecuatorianos por nacimiento o mayores de cuarenta y cinco años de edad, lo cual solamente podía probarse de acuerdo a la ley, es decir, con documentos públicos que acrediten la veracidad de estos requisitos, como solamente puede ocurrir con la partida de nacimiento o la cédula de identidad, y en consecuencia, no haber probado la idoneidad de los candidatos conforme lo exige la Constitución, la resolución de la Corte Suprema de Justicia ya mencionada, y tal como se informó a la ciudadanía en la invitación pública.

Que, al no existir acto ilegítimo de autoridad pública, no cabe analizar los otros supuestos de procedencia de la acción de amparo.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y en consecuencia, negar el amparo constitucional propuesto por los señores doctores Jorge Andrade Lara, Rodrigo Bucheli Mera y Alfonso Zambrano Pasquel, por ser improcedente.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen.- Notifíquese”.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con seis votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos y Oswaldo Cevallos Bueno y dos votos salvados de los doctores René de la Torre Alcívar y Enrique Herrería Bonnet, sin contar con la presencia del doctor Simón Zavala Guzmán en sesión del día lunes veintinueve de diciembre de dos mil tres.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES RENE DE LA TORRE ALCIVAR Y ENRIQUE HERRERIA BONNET EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 775-2003-RA.

Quito, D.M., 29 de diciembre de 2003.

Con los antecedentes expuestos en la resolución adoptada, discrepamos con la misma por las siguientes consideraciones:

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

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

CUARTO.- Que, la Constitución Política, al referirse a la **supremacía de la Constitución**, en su artículo 272 es muy clara: “La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y

ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones”. El inciso segundo del Art. 18 ibidem señala: “En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia. Ninguna autoridad podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución o la ley, para el ejercicio de estos derechos”. El Art. 16 de la Constitución Política establece que: “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los **derechos humanos** que garantiza nuestra Constitución”. El control constitucional tiene por objeto asegurar la eficacia de las normas constitucionales en especial de los derechos y garantías establecidos en favor de las personas, las cuales son plenamente aplicables e invocables ante cualquier Juez, Tribunal o autoridad pública. El principal deber del Estado es el de respetar y hacer respetar las normas constitucionales y los **derechos humanos**, las que deben **cumplirlas los distintos órganos del poder público**, y las personas naturales y jurídicas. La fuerza normativa de la Constitución no puede ser eludida en ninguna circunstancia ya que sus preceptos prevalecen sobre los demás, sean estos referentes al Derecho Público o al Derecho Privado.

Que, en el caso, materia de este amparo, se impugna la resolución emanada por la comisión designada para calificar los candidatos elegibles para la Segunda Sala de lo Penal, por apartarse de la reglamentación de cooptación aprobada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y basarse en un procedimiento discriminatorio y violatorio de derechos constitucionales. Analizados los instrumentos que constan del expediente, así como las argumentaciones de las partes, y la normativa legal y constitucional vigente, se establece que el referido acto impugnado es una resolución administrativa, pues, se trata de una decisión final que la autoridad pública adopta dentro de un proceso administrativo sometido a su conocimiento y decisión, proviene del ejercicio de las capacidades jurídicas entregadas en el caso particular al cuerpo colegiado ad-hoc, que constituye la Comisión para calificar la idoneidad de los candidatos elegibles para la Segunda Sala de lo Penal, que ejerce actividades meramente administrativas y que está integrada por tres miembros que hacen explícita su voluntad de modo pluripersonal y con el mismo derecho emiten su voto u opinión sobre el caso, y que dada su integración legal, la deliberación y decisión es de modo conjunto y mayoritario. No se trata, como afirman los accionados, de un acto de mero trámite; los cuales, según la doctrina, son actos de simple administración, que no trascienden su esfera, se requieren para que la administración se mueva internamente, como las órdenes superiores, las circulares, la fijación de horarios de trabajo, etc. El acto emitido por la Comisión definitivamente ha generado efectos jurídicos positivos o negativos según la óptica o el interés con que se los mire, al declarar a los accionados no idóneos y excluirlos como candidatos elegibles. En este punto cabe precisar que, de acuerdo con el Art. 24 de la Ley del Control Constitucional, se entenderá por acto administrativo las declaraciones que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas individuales, **así como los de mero trámite que influyan en una decisión final**. Pero en lo fundamental, y sin adentrarnos más en un análisis administrativista, la Constitución Política en el Art. 95,

establece la procedencia de la acción de amparo respecto a cualquier acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, acto que puede expresarse de muy distintas maneras.

SEXTO.- Según conceptos doctrinarios, los actos administrativos son una declaración o expresión de voluntad unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa. Las autoridades públicas tienen competencias para conocer, procesar y resolver los asuntos que les han sido atribuidos legalmente en razón de la materia, territorio u otro aspecto de especial interés público previsto en la ley; la competencia es el grado de idoneidad jurídica que tiene el servidor público para conocer y decidir sobre un asunto determinado dentro de los límites de la legalidad y de la justicia, parámetros que nos permiten afirmar que si bien se considera que la competencia es esencial, es decir, que el ente administrativo tenga facultad legal de expedirlo, eso no es suficiente, el acto debe nacer de una motivación jurídica clara, y en el caso de análisis, habría que considerar que la motivación se concretaría en respaldar y hacer efectivo el derecho a acceder a la magistratura en la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia.

SEPTIMO.- El término “jurisdicción” se refiere “al conjunto de órganos que desempeñan la función jurisdiccional...,” y se conoce como ... “Jurisdicción ordinaria el conjunto de órganos jurisdiccionales a los que se encomienda el **conocimiento y resolución** de la generalidad de los procesos, relativos a su vez a la generalidad de las materias jurídicas” conceptos recogidos en nuestra legislación. De conformidad con el Art. 191 de la Constitución Política “El ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial. Se establecerá la unidad jurisdiccional”. Por lo que, la justicia se administra por los tribunales y juzgados establecidos por la Constitución y las leyes vigentes. El Art. 122 textualmente dice: “Los órganos de la Función Judicial **serán independientes en el ejercicio de sus deberes y atribuciones.-** Ninguna autoridad podrá intervenir en los **asuntos propios de aquellos**”. Las **funciones propias** de la Función Judicial, los **asuntos propios de ella son los de juzgar y hacer cumplir lo juzgado**, pero dentro de los parámetros legales y el debido proceso. Esto nos indica que la Función Judicial a través de sus diferentes órganos, administra justicia, es decir, conoce y resuelve los asuntos que son de su jurisdicción y competencia, con absoluta libertad, para la correcta aplicación de las leyes y sin ninguna interferencia u obstáculo de autoridades ajenas a su quehacer jurídico, específico y concreto.

Cada uno de los órganos de poder público tiene funciones específicas que cumplir, dentro de los parámetros de la Constitución y la ley; si no se sujetan a esos parámetros, su conducta puede ser juzgada por otros órganos y ello **no significa que “se interfiera en los asuntos propios de aquella”**; por ello, cabe dejar claramente establecido que el Tribunal Constitucional es competente para conocer, juzgar y resolver cualquier acto u omisión ilegítimos realizados en la Función Judicial, en ejercicio de su actividad administrativa, siempre que viole garantías y derechos constitucionales. El mencionado órgano para el cumplimiento de su función específica, además debe realizar actos administrativos y económicos, y que son

asumidos por el Consejo Nacional de la Judicatura, tal es el caso de la designación o separación de jueces, funcionarios y empleados en los distintos estamentos, pago de remuneraciones, compra y venta de bienes, etc. Estos actos deben ser juzgados por otros órganos, por ejemplo, **si en estos actos administrativos** quienes ejercen jurisdicción cometen arbitrariedades contrarias a la Constitución y la ley, estos actos pueden ser conocidos y resueltos por el Tribunal Constitucional. En el caso de la designación de los magistrados de la Corte Suprema no interviene el Consejo Nacional de la Judicatura, sino que por el sistema de cooptación, producida una vacante, el pleno de la Corte Suprema designará al nuevo Magistrado **observando** los criterios de profesionalidad y de carrera judicial de conformidad con la ley. En la designación se escogerá alternadamente a profesionales que hayan ejercido la judicatura, la docencia universitaria o permanecido en el libre ejercicio profesional.

OCTAVO.- La Constitución en su Título VIII contempla "DE LA FUNCION JUDICIAL", siendo esta norma de tipo general por lo basto del tema, es también particular porque determina en el Art. 201, los requisitos para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia y señala:

1. Ser ecuatoriano por nacimiento.
2. Hallarse en goce de los derechos políticos.
3. Ser mayor de cuarenta y cinco años.
4. Tener título de doctor en jurisprudencia, derecho o ciencias jurídicas.
5. Haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogado, la judicatura o la docencia universitaria en ciencias jurídicas, por un lapso mínimo de quince años.
6. Los demás requisitos de idoneidad que fije la ley.

Siendo éste el carácter de este precepto, la Corte Suprema consideró necesario dictar normas para el ejercicio del sistema de cooptación, a cuyo efecto, con fecha 22 de septiembre de 2003, resolvió sobre la manera en que se procederá para el ejercicio de la cooptación (pag. 126 a 131), en la que consideró "Que la Constitución en su Art. 202 dispone que producida una vacante, el Pleno de la Corte Suprema designará al nuevo magistrado, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus integrantes, **observando los criterios de profesionalidad y de carrera judicial de conformidad con la ley**, y que en la designación se escogerá alternadamente a profesionales que hayan ejercido la judicatura, la docencia universitaria o permanecido en el libre ejercicio profesional, en este orden; que es conveniente dictar normas para el ejercicio del sistema de cooptación, a fin de asegurar **la efectiva participación de las organizaciones de la sociedad civil, en miras a lograr una auténtica democratización y excelencia en la integración de la Corte Suprema de Justicia**.) En cuyo considerando tercero, se señala que los invitados a presentar las candidaturas podrán enviar los nombres y acompañarán los documentos que acrediten **la idoneidad del candidato**; y en el cuarto se dice: que el Pleno de la Corte Suprema designará una comisión inexcusable de tres magistrados a fin de que realice el estudio de la documentación de los candidatos postulantes y **presente un informe sobre su idoneidad**. En la invitación

que hace por la prensa el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, se establece: "A todas las nominaciones se acompañarán los documentos que acrediten la idoneidad del candidato en originales o copias certificadas...". De lo referido podemos establecer que ni la Constitución Política ni la normativa expresa de la Corte Suprema contemplan como exigencia para probar la idoneidad del candidato la presentación de la cédula de identidad o partida de nacimiento, que ha sido una exigencia discrecional de la comisión calificadora de la Sala lo Penal.

NOVENO.- Por la relación que tiene con el tema, es importante precisar que **idoneidad** de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua, significa adecuado y apropiado para una cosa, y de acuerdo con el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, **es idóneo** el que posee los conocimientos necesarios para el buen desempeño. La idoneidad implica un complejo de circunstancias que van desde la comprobación de condiciones físicas y la demostración de dotes para el cargo o encargo, otras veces, sólo la práctica, la experiencia coronada por resultados satisfactorios acredita la idoneidad del sujeto o del objeto que se ha de elegir o emplear. La generalidad de diccionarios jurídicos concuerdan en señalar que **idóneo** es apto, capaz, competente, dispuesto suficiente, con capacidad legal para ciertos actos y encargos, tal como servir de testigo por no estar incurso en ninguna incapacidad o tachas previstas en la ley. Precisamente estos son los parámetros señalados en la resolución de la Corte Suprema de 22 de septiembre del 2003, cuando dice que **el fin** es lograr la excelencia en la integración de la Corte Suprema de Justicia y el considerando tercero señala que se acompañarán los documentos que acrediten la idoneidad del candidato en originales o copias certificadas y precisarán el domicilio o el casillero judicial. Pues bien, los candidatos presentan títulos y documentos en que se especifican la edad del candidato, el tiempo de graduación, los años de ejercicio docente en las universidades del país, todo ello acreditado con instrumentos públicos y que dan cuenta de condiciones meritorias de los tres accionantes que reflejan el alto grado de sus conocimientos y versación en materia penal, experiencia y probidad, que son elementos que condensan su idoneidad; debiendo adicionalmente mencionarse que en el caso del doctor Jorge Andrade Lara, este profesional viene ejerciendo funciones en calidad de Conjuez de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Suprema desde el 16 abril del 2001, esto es, por dos años y medio, ejerciendo derechos y obligaciones iguales a los magistrados titulares.

DECIMO.- Mediante Oficio No. 001-2003-CCAMSP de 31 de octubre del 2003, los miembros de la comisión ponen en conocimiento del Presidente de la Corte Suprema, la nómina de los calificados, en cuyo literal d) se dice: "No consta dentro de la documentación ni la partida de nacimiento ni la cédula de identidad" y menciona los nombres de los accionantes, referencia escueta que no desagrega ningún otro elemento, y lleva a concluir a la comisión que la edad de los aspirantes debía ser establecida con la cédula de identidad", como resultado de una apreciación y valoración discrecional de la comisión sobre la Sala de lo Penal, para la cual, la no presentación de la cédula de identidad fue razón suficiente para descalificar a los candidatos, no obstante que este requerimiento no estaba expresamente contemplado en la normativa ad-hoc dictada por la Corte Suprema. Sólo con la motivación es posible revisar los actos discrecionales que traspassen los

límites legales por desviación de poder. La administración aún tratándose de un poder discrecional debe ceñirse a los límites de “la comprobación de los hechos y calificación de los presupuestos de hecho”. La calificación jurídica de los hechos puede ser sobre aspectos reglados y discrecionales, luego de constatar y comprobarse los presupuestos de hecho, esto es, la norma que autoriza o faculta su actuación, (la Constitución y la resolución de 22 de septiembre del 2003) lo cual se denomina calificación jurídica de los hechos y que constituye otro de los límites de la actividad discrecional, que como sabemos puede degenerar en un abuso o exceso de poder, y como dice Hely Lopes Meitrelles “ Directo Administrativo Brasileiro” Ed. Sao Paulo. Revista Dos Tribunais, 1976, págs. 81-84. “Los actos administrativos tienen como referencia los fines que toda norma legal persigue, como es la búsqueda y el logro de la equidad y la verdad, aún en el caso de que el poder público esté dotado de facultades discrecionales”. Por ello, cabe precisar que otro de los elementos reglados del acto administrativo y que ha contribuido eficazmente a la fijación de los límites del poder discrecional es el de la finalidad perseguida, como señala el tratadista Roberto Dromi, “El procedimiento Administrativo”. Ed. De Ciencia y Cultura, Argentina, 1999, pág. 225. “La administración no obra sólo de conformidad a su elección, sino en virtud de su capacidad condicionada por su fin”. Y es que en el Estado de Derecho, la actividad administrativa está condicionada por la ley al logro de determinados resultados; por ello, la administración pública no puede procurar resultados distintos a los perseguidos por el legislador, aún cuando ellos sean lícitos, eficaces y estén dentro del campo de la eticidad, puesto que debe buscarse el logro de determinado fin, que no puede ser desviado por ningún motivo o razón; y, en el caso materia de este análisis, el fin **“era asegurar la efectiva participación de las organizaciones de la sociedad civil en miras a lograr una auténtica democratización y la excelencia en la integración de la Corte Suprema” (página 126).**

DECIMO PRIMERO.- Del expediente consta que hubo diversidad de criterios en las tres comisiones al momento de calificar la idoneidad de los aspirantes a magistrados de la Corte Suprema, y no existió un sistema de evaluación uniforme que coloque en las mismas condiciones a todos ellos. Las comisiones actuaron bajo su propio criterio, lo que fue de fundamental importancia para una, no lo fue para la otra; tan cierto es esto que, en el Oficio No. 1853-SG-2003, el Secretario General de la Corte Suprema comunica que se aprobaron los siguientes criterios “3) Calificación de requisitos que harán las comisiones designadas por sorteo”. Es a partir de este criterio tan abierto y ambiguo que en la práctica se rompe con el principio y el derecho a la equidad e igualdad. Amerita precisar que la Constitución tiene como objetivo trascendente el respeto de los derechos humanos, que se fundan precisamente sobre el principio de la igualdad, que parte del “... nivel de conciencia jurídica actual de la humanidad de la **igual dignidad de toda persona** humana. Una segunda faceta del principio de igualdad es la igualdad ante la ley. La igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias, prohíbe toda diferenciación hecha sobre fundamentos no razonables, irrelevantes o arbitrarios. Entonces convendremos que existe discriminación cuando en situaciones similares, análogas se adoptan decisiones sin justificación fundada y razonable, de manera distinta o contraria que inciden en la igualdad social y jurídica.

DECIMO SEGUNDO.- Analizando el caso particular, las otras dos salas han considerado que si con otros instrumentos públicos como títulos y nombramientos se han justificado tales requisitos, (edad) son idóneos los aspirantes y así fueron calificados. Se constata que la Tercera Comisión que recibió el encargo de estudiar la documentación presentada por los postulados para ocupar la vacante al cargo de Magistrado de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, mediante oficio dirigido al Presidente de la Corte Suprema de Justicia con fecha 30 de octubre de 2003, señala: “Luego del estudio de los documentos presentados y teniendo en cuenta lo del Art. 201 de la Constitución Política del Estado, así como las Normas para la Cooptación publicadas en el Registro Oficial 180 de 30 de septiembre de 2003, “4.- La Comisión cursó oficios a la Presidencia de la Corte Suprema, a las presidencias de las cortes superiores, a la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura a los respectivos Tribunales de Honor del Colegio de Abogados y a la Policía Nacional, **solicitándole informe respecto de los postulantes que no habían presentado documentos referentes a demostrar la probidad notoria y los antecedentes correspondientes, los que una vez recibidos serán puestos en conocimiento del Pleno del Tribunal (fojas 16).** También consta del expediente el oficio de 30 de octubre de 2003, dirigido al Presidente de la Corte Suprema de Justicia por la Comisión encargada del estudio de la documentación de los candidatos postulados para ocupar el cargo de Magistrado de la Sala de lo Contencioso de lo Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, en el cual se informa:

- a) Que la acreditación de los requisitos generales consignados en el artículo 201 de la Constitución debe sustentarse en documentos auténticos o notariados tales son los casos de edad, nacionalidad, título académico y tiempo mínimo del ejercicio profesional;
- b) Que el ejercicio con probidad de la profesión de abogado así como la judicatura y docencia universitaria deben presumirse en razón de los antecedentes que se extraen del contenido de las carpetas respectivas; y,
- c) Que igualmente, deben presumirse el goce de los derechos políticos a partir de la edad y por el ejercicio de funciones públicas que los candidatos han demostrado.

DECIMO TERCERO.- Somos del criterio que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, con el fin de remediar esta inseguridad jurídica por falta de normativa puntual y expresa, garantizar el derecho a la igualdad, equidad y la participación democrática de los aspirantes a magistrados, debe establecer un término a efecto de que los accionantes adjunten los documentos de soporte que prueben su edad -y que como lo dice la comisión impugnada en oficio N° 001-2003-CCAMSP de 31 de octubre de 2003, “Resultando que muy a nuestro pesar diversas carpetas no contienen los debidos documentos **de soporte** o estos no están completos”, y de esta manera se dé cumplimiento con el fin propuesto por la Corte Suprema de Justicia en su resolución de 22 de septiembre de 2003, cual es asegurar la efectiva participación de las organizaciones de la sociedad civil, en miras a lograr una auténtica democratización y la excelencia de la integración de la Corte Suprema; y, más aún considerando que se encuentra planteada la reconsideración

de la exclusión de los accionantes para conocimiento del Pleno de la Corte Suprema, asunto que está pendiente de resolución.

Por las consideraciones anotadas se debe:

- 1.- Revocar la resolución del Juez de instancia; en consecuencia, conceder el amparo constitucional planteado por los doctores Jorge Andrade Lara, Rodrigo Bucheli Mera y Alfonso Zambrano Pasquel; en los términos establecidos en el décimo tercer considerando.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. René de la Torre Alcívar, Vocal.

Dr. Enrique Herrería Bonnet, Vocal.

RAZON.- Siento por tal, que el doctor Enrique Herrería Bonnet no suscribe el voto de minoría por no encontrarse presente por enfermedad.- Quito, 30 de diciembre de 2003.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de febrero del 2004.- f.) El Secretario General.

No. 0014-2003-RS

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

EXPEDIENTE No. 0014-2003-RS

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 17 de diciembre de 2003.

ANTECEDENTES:

El señor Kléber Paz y Miño Flores y el Dr. Jaime Muñoz Arauz, en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Santo Domingo de los Colorados, presentan recurso de apelación de la providencia de 9 de octubre de 2003 dictada por el Consejo Provincial de Pichincha aceptando el recurso de apelación presentado por el Dr. Galo Luzuriaga Guerrero contra una resolución del Concejo Cantonal del I. Municipio de Santo Domingo de los Colorados, adoptada en el punto 7 de la sesión ordinaria de 9 de agosto de 2002 mediante la cual se dispone la reubicación inmediata de las instalaciones de la Empresa ECUITAL S.C., previa expedición de la normativa jurídica, mediante ordenanza específica que regule la ubicación, implementación y equipamiento de la zona industrial en la jurisdicción de Santo Domingo, para dar de esa manera cumplimiento a una resolución de la Tercera Sala del

Tribunal Constitucional dictada el 12 de diciembre de 2000 dentro de la acción de amparo constitucional propuesta por el Dr. Galo Luzuriaga Guerrero, que ordenaba dicha reubicación.

Radicada la competencia en esta Sala, se hacen las siguientes,

Consideraciones

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 276 numeral 7 de la Constitución Política y el Art. 52 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional.

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

TERCERA.- La apelación presentada por los señores Alcalde y Procurador Síndico del I. Municipio de Santo Domingo de los Colorados, que consta a folio 468 del expediente subido en grado, se fundamenta en el Art. 29, literal q) inciso cuarto de la Ley Orgánica de Régimen Provincial. Dicha norma señala las competencias del Consejo Provincial y el literal mencionado establece lo siguiente: "*q) Conocer y resolver de las reclamaciones que se le presentaren, con respecto a la instalación de los concejos cantonales de su jurisdicción, así como del legal funcionamiento de los mismos* (el resaltado es de la Sala). ... (Inciso Cuarto) *De las resoluciones que dicte el Consejo Provincial se podrá apelar para ante el Tribunal Constitucional, en el término de tres días*". La apelación presentada ante el Consejo Provincial de Pichincha por el Dr. Galo Luzuriaga, en virtud de la cual fue dictada la resolución con la que no están de acuerdo los recurrentes, se fundamentó en lo dispuesto por el Art. 138 de la Ley de Régimen Municipal que dispone: "*Excepto en lo contencioso tributario, toda persona natural o jurídica que se creyere perjudicada por una ordenanza, acuerdo o resolución de la Municipalidad, podrá elevar su reclamo al correspondiente Concejo, el cual obligatoriamente lo resolverá en el plazo máximo de quince días. De no ser resuelto dentro de este plazo o en caso de decisión desfavorable, podrá el interesado recurrir ante el Consejo Provincial respectivo, el cual despachará el recurso en el plazo de treinta días a partir de la presentación de la solicitud de apelación. Cuando la apelación se origine en la violación de preceptos constitucionales, el que por ordenanzas o resoluciones de la Municipalidad se creyere perjudicado, podrá acudir ante el Tribunal de Garantías Constitucionales, el que resolverá la reclamación dentro del término de treinta días de haberla recibido*".

CUARTA.- De lo antes analizado, se colige que la norma en la que se basa el presente trámite, es aplicable para las reclamaciones respecto de la instalación de los concejos cantonales, asunto que no tiene nada que ver con la materia resuelta por el Consejo Provincial que dictó su resolución con base en una norma de la Ley de Régimen Municipal que señala que cualquier persona puede hacer reclamos contra resoluciones u ordenanzas que le perjudiquen, y que será el afectado quien pueda interponer los correspondientes recursos de apelación mas no la corporación municipal recurrida. En tal virtud, esta Sala considera que el recurso de apelación interpuesto es improcedente.

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

Resuelve:

- 1.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por los señores Alcalde y Procurador Síndico del I. Municipio de Santo Domingo de los Colorados.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jaramillo Córdova, Vocal, Segunda Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, a los diecisiete días del mes de diciembre del año dos mil tres.- Lo certifico.

f.) Dr. Roberto Lovato Gutiérrez, Secretario, Segunda Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- SEGUNDA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a miércoles 17 de diciembre del 2003.- f.) Secretario de la Sala.

No. 0021-2003-AA

Magistrado ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 0021-2003-AA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., miércoles 21 de enero del año 2004.

ANTECEDENTES:

Martha Irene Garcés Pérez, por sus propios derechos y respaldada por el informe de procedibilidad favorable del Defensor del Pueblo interpone demanda de inconstitucionalidad tanto por el fondo cuanto de la forma de la Resolución 145-2002 de 13 de junio del 2002, dictada por el Concejo Cantonal del Municipio de Pastaza, mediante la cual se resuelve declarar de utilidad pública con carácter urgente y de ocupación inmediata con fines de expropiación de un lote de terreno. Los demandados son el Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del Cantón Pastaza y el Procurador General del Estado.

Dicha resolución ha sido tomada por Concejo del Municipio del Cantón Pastaza contraviniendo expresas disposiciones constitucionales y legales al contratar la construcción del proyecto de Pantanos Secos Artificiales dentro de un sector densamente poblado por el barrio La Merced; de igual manera existen instituciones educativas, el

Cuartel de la Policía Nacional, la Estación del Cuerpo de Bomberos; Cuerpo de Bomberos; la Oficina y Campamento del Ministerio de Obras Públicas y varias urbanizaciones aledañas al lugar en que se ha iniciado la expropiación del lote de terreno para realizar el proyecto.

El proyecto se inició hace aproximadamente diez años como piscinas de oxidación, circunstancias en ese entonces diferentes, ya que era una zona rural, proyecto que se dejó insubsistente, razón por la cual el Concejo Cantonal resolvió dictar la Ordenanza municipal mediante la cual se amplía el perímetro urbano de la ciudad de Puyo, según consta en el Registro Oficial No. 397 de 24 de agosto del 2001; hoy mediante resolución del mismo Concejo fue declarado zona de expansión urbana.

Luego de transcribir textualmente los numerales 6 y 23 del artículo 23; 86 y 88 de la Constitución Política, la recurrente señala que este procedimiento es legal y viable siempre y cuando la declaración de utilidad pública sea necesaria e inevitable, tal prueba no ha sido presentada.

Para la ejecución del proyecto, es indispensable la realización de un estudio de impacto ambiental, se debe contar además con la aceptación de la ciudadanía colindante del proyecto, caso contrario es inejutable por expresa disposición legal, ya que el Municipio del Cantón Pastaza no posee la licencia ambiental, por tanto atenta a la población y viola el numeral 6 del artículo 23 de la Constitución Política.

Por encontrarse dentro del perímetro urbano, el proyecto afecta a la sociedad y además incumplió con los artículos 19 y 20 de la Ley de Gestión Ambiental, según consta de las comunicaciones enviadas al señor Alcalde del cantón Pastaza que se adjunta, en la que se recomienda el cumplimiento de dicha normativa. Por lo tanto, la expropiación sin un proyecto aprobado, a más de inconstitucional y precipitado, es inejutable y consecuentemente inconstitucional por el fondo y la forma. Solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de la Resolución 145-2002 de 13 de junio de 2002, dictada por el Municipio de Pastaza, tanto por el fondo, cuanto por la forma.

CONTESTACION A LA DEMANDA:

Por su parte, el Alcalde y Procurador Síndico de Pastaza dan contestación a la demanda en los siguientes términos:

De conformidad con el artículo 126 de la Ley de Régimen Municipal los concejos tienen la facultad de decidir sobre cuestiones de su competencia y dictarán sus providencias a través de ordenanzas, acuerdos o resoluciones. Son resoluciones las que versan sobre un asunto particular o especial.

El acto administrativo impugnado, no tiene carácter de acto decisorio de carácter general de fuerza obligatoria en todo el Municipio; se trata de una resolución que versa sobre un asunto de interés particular puesto que mira a la expropiación de una pequeña parte del inmueble de propiedad de la recurrente.

Se trata entonces, de la pretensión por obtener la declaratoria de inconstitucionalidad de un acto administrativo, en cuyo caso resulta imprescindible observar la formalidad constante en el literal e) del artículo 23 de la

Ley de Control Constitucional; si se tratare de un acto administrativo reglado, su inconstitucionalidad ha de demandarse con observancia del literal e) del artículo 18 de la Ley de Control Constitucional. Estos requisitos de formalidad han sido ignorados por la administrada por lo que su pretensión deviene en improcedente.

Particularmente el proceso expropiatorio de los bienes que pertenecen al sector privado se halla contemplado en el artículo 33 de la Constitución como atributo de las instituciones del Estado, previa justa valoración, pago e indemnización.

Concluido el trámite administrativo, la Municipalidad acudió a la justicia ordinaria para ejercitar el juicio de expropiación, habiendo consignado el valor de \$ 67.646.15. En este juicio cifrado con el No. 152-2003 la administrada ha comparecido insinuando el nombre de un perito para que presente el informe valuatorio respectivo.

Destaca además, que la recurrente no hizo uso, en su oportunidad de las posibilidades de impugnación que le otorga el artículo 138 de la Ley de Régimen Municipal, elevando su reclamo al correspondiente Concejo, luego al Consejo Provincial y finalmente al Tribunal Constitucional en orden preclusorio, omisión que abunda en la improcedencia e impertinencia de la pretensión, que solo ahora impugna.

La actitud violenta de la administrada en contra de la ocupación de la zona expropiada llevó a que con su familia hagan actos positivos de oposición a la construcción de la obra pública municipal, por lo que en este momento se sustancia la diligencia previa No. 703-2003 ante el Ministerio Público en la Provincia de Pastaza.

Otro hecho que pone a las claras la falta de lealtad procesal de la administrada se refiere a las comunicaciones provenientes de los ciudadanos Rosalino Casignia y María Francisco Morocho, quienes por escrito han denunciado haber comprado lotes de terreno a la señora Martha Garcés en una zona afectada y en la cual no se ha autorizado lotización ni desmembramiento; con lo cual, se encuentra incurso en las disposiciones constantes en los artículos 224.1 y 224.2 de la Ley de Régimen Municipal. Actualmente las dos personas perjudicadas, solicitan equivocadamente al Municipio ser indemnizadas por la actitud ilícita de la que han sido víctimas a manos de Martha Garcés Pérez. Solicitan se deseche la demanda.

El doctor Efrén Gavilanes Real, Director de Patrocinio, Delegado del Procurador General del Estado sostiene que la demanda se basa en las disposiciones constitucionales que se refieren al derecho de gozar en un ambiente sano, sin tomar en cuenta que el proyecto municipal está destinado a preservar ese derecho.

Que conforme el artículo 32 de la Constitución se establece que para hacer efectivo el derecho a la vivienda y a la conservación del medio ambiente, las municipalidades podrán expropiar, reservar y controlar áreas para el desarrollo futuro, de conformidad con la ley.

Cita los artículos 33 de la Constitución y numerales 1, 3, 11 y 14 del artículo 64 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Concluye afirmando que de los preceptos constitucionales y legales, el Municipio de Pastaza puede

declarar de utilidad pública con carácter de urgente y de ocupación inmediata con fines de expropiación los terrenos de la accionante. En otras palabras la resolución impugnada ha sido expedida por autoridad competente de conformidad con la Constitución y la ley. Por tanto, no existe inconstitucionalidad que declarar. Por otra parte, la ley garantiza los derechos de las personas y prevé los medios de impugnación. En el presente caso, si la recurrente creía afectados sus derechos, por el proceso de expropiación, bien pudo impugnar la resolución ante el Juez competente a tono con el Código de Procedimiento Civil.

Siendo el estado de resolver, para hacerlo se hacen las siguientes,

Consideraciones:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de lo que disponen los artículos 276 numeral 2 de la Constitución; 12 y 62 de la Ley de Control Constitucional.

SEGUNDA.- No se observa omisión de solemnidades que influyan en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- Para los efectos de la demanda de inconstitucionalidad se entenderá por acto administrativo las declaraciones que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas individuales, así como las de mero trámite que influyen en una decisión final.

CUARTA.- Es pretensión de la recurrente, se declare la inconstitucionalidad de la Resolución 145-2002 de 13 de junio de 2002, mediante la cual el Concejo Municipal del Cantón Pastaza declaró de utilidad pública y ocupación inmediata terrenos de propiedad del recurrente para el proyecto Pantanos Secos Artificiales.

QUINTA.- Para el efecto, la accionante fundamenta su pretensión en los numerales 6 y 23 del artículo 23; 86 y 88 de la Constitución Política que en definitiva se refieren al derecho de la comunidad a gozar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Respecto de este antecedente, es pertinente tener presente el contenido del artículo 88 de la Constitución Política que dice: *“Toda decisión estatal que pueda afectar el medio ambiente, deberá contar previamente con los criterios de la comunidad, para lo cual esta será debidamente informada...”*. Es decir, la norma constitucional invocada se refiere a la participación de la comunidad, siempre que, el medio ambiente se pueda afectar. Sin embargo, conforme los antecedentes y análisis de la documentación que se incorpora al expediente, el proyecto “Pantanos Secos Artificiales” apunta precisamente a un tratamiento garantizado de las aguas negras y la descontaminación de los esteros y ríos del Puyo; es decir, el objetivo es preservar los derechos constitucionales de la comunidad relativos al medio ambiente. En respaldo a esta obra, consta del expediente el acta de la sesión de asamblea popular efectuada en la ciudad del Puyo el 12 de junio del 2003, ocasión en la que dicho pueblo se pronunció categóricamente para que se ejecute la obra; una serie de oficios remitidos por autoridades y grupos organizados en los que se respalda y se impulsa de igual manera la obra, tanto más que se trata de un proyecto cuya tecnología goza

del aval del Banco Mundial y del Ministerio del Ambiente, quien cedió en su oportunidad al Municipio de Shushufindi, gestor de una obra de similares características; así también, cuenta con los estudios de la empresa Consultora ECCOL AMBIENTEC, en cuanto a la determinación de la zona de implantación como en lo referente a los estudios de impacto ambiental. Por tanto, no existe violación de orden constitucional

SEXTA.- En este sentido, el artículo 32 de la Constitución Política establece que *“Para hacer efectivo el derecho a la vivienda y a la conservación del medio ambiente, las municipalidades podrán expropiar, reservar y controlar áreas para el desarrollo futuro, de conformidad con la ley”*. Por su parte, el artículo 33 ibídem, señala: *“Para fines de orden social determinados en la ley, las instituciones del Estado, mediante el procedimiento y en los plazos que señalen las normas procesales, podrán expropiar, previa justa valoración, pago e indemnización, los bienes que pertenecen al sector privado...”*.

SEPTIMA.- Con fundamento en las normas constitucionales que anteceden y el numeral 11 del artículo 64 de la Ley de Régimen Municipal se dio inicio al trámite administrativo de expropiación en el cual, en lo general se cumplió con los requisitos que la normativa de la materia señalan; esto es, un procedimiento afín con las normas del debido proceso y derecho a la defensa.

Concluido el trámite administrativo de expropiación, el Concejo Municipal acudió a la justicia ordinaria con el objeto de ejercitar el juicio de expropiación, habiendo consignado a orden del Juzgado Primero de lo Civil de Pastaza el valor de \$ 67.646.15, mediante cheque No. 003274 del Banco del Pichincha. En este juicio, la recurrente ha determinado la comparecencia de un perito para el informe valuatorio respectivo. Particular que evidencia la conformidad de la recurrente con el trámite seguido.

OCTAVA.- Por otra parte se evidencia que la recurrente no hizo uso, en su oportunidad de las posibilidades de impugnación que le otorga el artículo 138 de la Ley de Régimen Municipal, elevando su reclamo en orden preclusorio, esto es, al Pleno del Concejo, Consejo Provincial y Tribunal Constitucional, respectivamente.

NOVENA.- En suma, el acto de expropiación ha sido dictado con fundamento en la Constitución y la normativa aplicable al caso, por órgano y autoridad competente; por lo que no se advierte inconstitucionalidad que declarar.

Finalmente, es menester precisar que en el trámite de expropiación se han presentado una serie de sucesos encaminados a malograr el Proyecto; los mismos que por su naturaleza bien pueden ser absueltos a través de la vía legal correspondiente.

En ejercicio de sus funciones, la Segunda Sala,

Resuelve:

- 1.- Desechar la demanda planteada.
- 2.- Dejar a salvo los derechos de las partes para proponer las acciones que estimen pertinentes.

3.- Publicar la presente resolución.- Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy miércoles 21 de enero del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretaria, Segunda Sala, (E).

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 050-2003-HD

Magistrado Ponente: Doctor Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 050-2003-HD

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., martes 27 de enero del año 2004.

ANTECEDENTES:

Juan Tama Márquez, por sus propios derechos interpone recurso de hábeas data en contra del señor Christopher Paul Breen, ante el Juez Décimo Sexto del Azuay.

Manifiesta que de la lectura de la compulsas que contiene el pliego de posiciones y la confesión rendida el 20 de junio del 2003, ante el Juez Sexto de lo Civil de Cuenca, dentro del juicio de absoluciones sustanciado en ese Juzgado por el ciudadano de nacionalidad británica Christopher Paul Breen, a pedido de éste ha cumplido varios trabajos de carácter profesional ante los cuales dicho ciudadano se ha negado a cancelar; razón por la cual ha procedido a demandar dicho pago, demanda que por sorteo está siendo conocida por la señora Jueza Décima Sexta de lo Civil de Cuenca, conforme los documentos que adjunta.

Con fecha 25 de febrero del 2003, emitió en contra de Christopher Breen la factura 00214 por un total de un mil cuatrocientos dólares, a la cual agregó el correspondiente IVA conforme lo disponen los artículos 55, 59 y 61 de la Ley de Régimen Tributario Interno.

Sin embargo de haberse iniciado el juicio en diciembre del 2002, dicha factura no ha sido cancelada hasta el momento, por razones expuestas en la mencionada confesión.

Con fecha 14 de julio del 2003 ha conversado con Cecyl Velasteguí, empleada del ciudadano extranjero, para solicitarle que por su intermedio, el señor Breen, proceda a

devolverle la factura, ya que no quiere pagarla, de este modo cumplir con el trámite de anulación ante el Servicio de Rentas Internas, ante lo cual dicho ciudadano también se había negado.

Con los antecedentes expuestos y al amparo del artículo 94 de la Constitución Política en concordancia con los artículos 34 y siguientes de la Ley de Control Constitucional solicita: 1.- La presentación del documento cuya copia acompaña; 2.- En vista de que dicha factura no ha sido ni quiere satisfacerse, solicita su anulación.

Una vez ejecutoriada la resolución que ponga fin a este recurso debe hacerse conocer al Director Regional del SRI, para los fines pertinentes; puesto que la negativa de entregarle el original de la factura responsabiliza al señor Breen en un ilícito tributario.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia, la parte recurrida señala que lastimosamente no se ha podido encontrar la factura, ofreciéndole buscar la misma; lo último que recuerda es haberla entregado al señor Tama.

El Juez de instancia resuelve negar el recurso de hábeas data. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Considerando:

PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver sobre la presente causa, de conformidad con el artículo 276 numeral 3 de la Constitución de la República, y los artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDO.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que el proceso es válido y así se lo declara.

TERCERO.- El hábeas data ha sido instituido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como una garantía especializada de determinados derechos constitucionales. El artículo 94 de la Constitución de la República establece que "Toda persona tendrá derecho a acceder a los documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma o sobre sus bienes, consten en entidades públicas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito". Para ello, se puede "[...] solicitar la actualización de los datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos". Por su parte, la Ley del Control Constitucional precisa aun más el alcance del hábeas data, y del examen de su normativa se puede concluir que el propósito de la institución es permitir el debido acceso a la información para la tutela del derecho al honor, a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, a la integridad moral de la persona, o de derechos que tengan íntima relación con estos bienes jurídicos tutelados por la Constitución o por los instrumentos internacionales vigentes.

CUARTO.- El Juez Décimo Sexto de lo Civil de Azuay, con atinado criterio sostiene que de conformidad con los artículos 14 y 22 del Decreto Ejecutivo 3050, constante en el Registro Oficial 679 de 8 de octubre del 2002, bien se podría aplicar los comprobantes de crédito y retención a

efecto de anular las facturas, basta la sola emisión de una nota de crédito y la constancia pertinente en la declaración mensual del importe al valor agregado. Sin que por lo mismo exista la necesidad de notificar con la resolución al Servicio de Rentas Internas.

Por consiguiente, al existir la disposición expresa para la anulación de la factura, no es procedente el recurso planteado.

QUINTO.- Sin embargo, es oportuno agregar algunas precisiones de orden constitucional:

Si bien es cierto, el artículo 94 de la Constitución Política faculta a toda persona el derecho a acceder a los documentos, banco de datos e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes consten en entidades públicas o privadas, no se puede desatender el objetivo básico del hábeas data, esto es, evitar que el uso incorrecto de la información pueda lesionar el honor, el buen nombre y en general el ámbito de privacidad de las personas, como consecuencia de la difusión de esos datos erróneos, incompletos o inexactos.

De esta manera, la institución del hábeas data evita que las instituciones del Estado o los particulares hagan uso de una información incorrecta, inexacta u obsoleta que al ser difundida ocasione discrimenes o que comprometan el buen nombre y honra de las personas. En definitiva, el hábeas data, garantiza la defensa de derechos concretos constantes en la Constitución.

SEXTO.- En la especie, la pretensión del recurrente para que se presente dicho documento y la consiguiente anulación del mismo; no es susceptible del recurso de hábeas data, tanto más que existe la normativa pertinente para lograr tal objetivo.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; en consecuencia, negar el recurso de hábeas data planteado.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy martes 27 de enero del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 061-2003-HD

Magistrado ponente: Doctor Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 061-2003-HD

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., martes 27 de enero del año 2004.

ANTECEDENTES:

Jorge Galo Solano Ordóñez y Luis Darío Solano Ordóñez, por sus propios derechos interponen recurso de hábeas data en contra de la economista Cecilia de Terán, actual Apoderada Especial de Filanbanco S.A., así como del doctor Fernando Arteaga Tamariz, Intendente Regional de Bancos de Cuenca; ante el Juez Cuarto de lo Civil del Azuay.

Manifiestan que el 5 de octubre de 1994 el economista Edgar Fernández de Córdova, representante de Filanbanco S.A., presentó una demanda ejecutiva en contra de los comparecientes, basado en un defectuoso pagaré a la orden por la suma de dos millones de sucres en el Juzgado Tercero de lo Civil de Cuenca. Con fecha 27 de marzo de 1996, la Primera Sala de la Corte Superior desecha la demanda, revocando la inicial de primera instancia.

Con fecha 21 de mayo de 1998, el Ing. Com. Guillermo Tálbot Dueñas, en su calidad de representante legal de Filanbanco S.A., les vuelve a demandar en base la cancelación del mismo pagaré; esta vez en juicio ordinario en el Juzgado Quinto de lo Civil. Juicio en el que se alegó “prescripción de la acción” y “cosa juzgada”. Con fecha 25 de septiembre del 2000, dicho Juez aceptado sus excepciones declara sin lugar esta segunda demanda.

Pese a ello, sus nombres siguen constando como deudores al Sistema Financiero, en la “Central de Riesgos” a cargo de la Intendencia de Bancos, lo cual les causa un grave daño moral y económico.

Mediante oficio suscrito por el Dr. Fernando Arteaga Tamariz, refiriéndose a un comunicado del actual apoderado de Filanbanco S.A., manifiesta que para poder rectificar el reporte de la Central de Riesgos se debe en definitiva proceder a la extinción de la obligación en virtud de que un Juez de derecho, declaró prescrita la acción, lo que equivale a que la acción se ha extinguido, ya que la prescripción es una de la once formas de extinguir las obligaciones.

Con fecha 27 de mayo de 2003, nuevamente han solicitado a la Intendencia de Bancos se proceda a la rectificación, pero hasta la fecha no han obtenido respuesta alguna; no obstante, la actual apoderada de Filanbanco S.A., reconoce que ambas demandas fueron declaradas sin lugar. Solicitan que se ordene la presentación del original del pagaré y fundamentalmente se proceda a eliminar sus nombres de la “Central de Riesgos”, donde aparecen como deudores.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia, la parte recurrida presenta las siguientes excepciones:

Falta de personería pasiva por cuanto la acción propuesta en contra de la señora Cecilia de Terán, no procede conforme lo demuestra con la escritura de poder especial que en copia debidamente certificada adjunta al proceso; Incompetencia del Juez para conocer y resolver el recurso en razón de las disposiciones contenidas en la Constitución Política y Ley de Control Constitucional, que en la intervención del señor Arteaga fueron referidas y analizadas. La solicitud expresa que se hace para que se presente el original del pagaré referido por los señores Solano Ordóñez, lamentablemente no pueden cumplir, por cuanto el original se encuentra en aparejado al juicio ordinario. Solicita se rechace el recurso planteado por improcedente.

El Juez de instancia resuelve declarar sin lugar el recurso de hábeas data. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

Consideraciones

PRIMERA.- Esta Sala es competente para conocer y resolver sobre la presente causa, de conformidad con el artículo 276 numeral 3 de la Constitución de la República, y los artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDA.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que el proceso es válido y así se lo declara.

TERCERA.- El hábeas data ha sido instituido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como una garantía especializada de determinados derechos constitucionales. El artículo 94 de la Constitución de la República establece que “Toda persona tendrá derecho a acceder a los documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma o sobre sus bienes, consten en entidades públicas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito”. Para ello, se puede “[...] solicitar la actualización de los datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos”. Por su parte, la Ley del Control Constitucional precisa aun más el alcance del hábeas data, y del examen de su normativa se puede concluir que el propósito de la institución es permitir el debido acceso a la información para la tutela del derecho al honor, a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, a la integridad moral de la persona, o de derechos que tengan íntima relación con estos bienes jurídicos tutelados por la Constitución o por los instrumentos internacionales vigentes.

CUARTA.- Es pretensión de los comparecientes se ordene a la apoderada especial de Filanbanco S.A., presente el original del pagaré referido en el libelo; y fundamentalmente se ordene que los demandados procedan a rectificar o eliminar sus nombres como deudores de Filanbanco S.A., y por ende de la Central de Riesgos a la que se refiere el artículo 94 y siguientes de la Ley de Instituciones del Sistema Financiero.

QUINTA.- Del estudio y revisión de las piezas procesales que se adjuntan proceso, se puede establecer que efectivamente en los años 1994 y 1998, respectivamente,

Filanbanco S.A., presentó demandas judiciales con la finalidad de cobrar lo adeudado por lo comparecientes, acciones legales que fueron declaradas sin lugar por los jueces que oportunamente conocieron de las causas.

Hay que resaltar el hecho que en el juicio ordinario signado con el No. 460-98, el Juez Quinto de lo Civil, acogiendo las excepciones de los comparecientes declaró sin lugar la demanda por existir prescripción de la acción y cosa juzgada.

Por consiguiente, no se puede desatender lo resuelto por los jueces e insistirse por parte de las autoridades de Filanbanco S.A. en liquidación, que para la rectificación del reporte de la Central de Riesgos, se deba primero extinguir la obligación. Las obligaciones de acuerdo al artículo 1610 del Código Civil, se extinguen en todo o en parte, precisamente por la prescripción.

SEXTA.- Mediante reiterados fallos, se ha afirmado que el objetivo básico del hábeas data es evitar el uso incorrecto de la información que pueda lesionar el honor, el buen nombre y el ámbito de la privacidad de las personas, como consecuencia de la difusión de datos erróneos, incompletos e inexactos.

Sin lugar a dudas, el hecho de mantener a los comparecientes en la lista de la Central de Riesgos de la Intendencia de Bancos, no solo que se le estaría perjudicando en virtud del limitante que significa constar en la Central de Riesgos; sino que especialmente, tal situación también afecta el buen nombre y prestigio de aquellos, ante lo cual el recurso de hábeas data está llamado a garantizar.

SEPTIMA.- Si bien es cierto, no es factible la presentación del pagaré por cuanto es de suponer aquél se encuentra aparejado al juicio 460-98 que reposa en el Juzgado Quinto de lo Civil; no es menos cierto, que lo fundamental es que los nombres de los comparecientes sean eliminados de la Central de Riesgos de la Intendencia de Bancos, esto último es absolutamente procedente.

OCTAVA.- Conforme el artículo 34 de la Ley de Control Constitucional toda persona que desee tener acceso a documentos, banco de datos e informes que sobre sí mismas o sus bienes están en poder de entidades públicas, de personas naturales o jurídicas o privadas, pueden interponer recurso de hábeas data; de manera que no es pertinente aceptar una excepción en el sentido de que existe ilegitimidad de personería pasiva. Conforme el artículo 18 de la Constitución Política los derechos, garantías y libertades establecidas en la Constitución son directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier Juez, Tribunal o autoridad para su efectiva vigencia.

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

Resuelve:

- 1.- Revocar la decisión del Juez de instancia; en consecuencia, conceder el recurso de Hábeas Data planteado.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy martes 27 de enero del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 063-2003-HD

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 063-2003-HD

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 13 de enero de 2004.

ANTECEDENTES

Cristiam Renné Albán Galeas, en su calidad de Gerente General de Inmobiliaria CREDEAVI S.A., comparece ante el Juez Octavo de lo Civil de Pichincha y formula demanda de hábeas data en contra de Integral S.A. Compañía de Seguros y Reaseguros. El demandante, en lo principal, manifiesta:

Que la Empresa Inmobiliaria CREDEAVI S.A. hace algún tiempo ha tenido una relación comercial con la Empresa Integral S.A. Compañía de Seguros y Reaseguros, por lo que entre las dos compañías se han cruzado varias comunicaciones relacionadas con los mutuos intereses mantenidos. Además la Empresa Integral S.A., Compañía de Seguros y Reaseguros, ha recibido garantías de terceros que no han sido solicitadas ni aceptadas por la Empresa Inmobiliaria CREDEAVI S.A., entre las cuales se encuentra una hipoteca cuyas características particulares se desconoce, pero que en general garantizan toda clase de obligaciones originadas de las operaciones de seguros, fianzas o garantías, y en general todo compromiso traducible en dinero, contraídas por la Empresa Inmobiliaria CREDEAVI S.A.

Con estos fundamentos de hecho y de derecho, solicita que en el término de ocho días se entregue en el despacho del Juez, en originales, toda la información que sobre el compareciente se mantenga en Integral S.A. Compañía de Seguros y Reaseguros, principalmente respecto de: 1.- Las obligaciones originadas de las operaciones de seguros, fianzas o garantías, y en general todo compromiso traducible en dinero, solicitadas, aceptadas y contraídas por Inmobiliaria CREDEAVI S.A., y de existir, las pólizas de fiel cumplimiento de contrato otorgadas a favor de

instituciones del sector público, que sean reguladas de acuerdo a la Ley de Contratación Pública y los procedimientos adoptados en caso de ejecuciones de dichas garantías. 2.- Todos los documentos de obligación que se encuentren suscritos por el representante legal de Inmobiliaria CREDEAVI S.A. 3.- Todos los documentos de terceros, sean públicos o privados, que garanticen obligaciones adquiridas por Inmobiliaria CREDEAVI S.A.

En la audiencia pública llevada a efecto el 18 de septiembre de 2003, el accionante además señala: "(...) que en caso de no reunir los requisitos legales, usted señor juez se servirá disponer la rectificación de la información que de manera errónea haya sido utilizado por Integral S.A., de manera particular las supuestas pólizas de fiel cumplimiento de contrato, amparadas por la Ley de Contratación Pública y su procedimiento, ya que afecta legítimamente mis derechos, dicha información el poseedor dando cumplimiento al artículo 35 de la Ley de Control Constitucional, deberá proporcionarla en forma completa indicando el uso y finalidad que se haya dado o se le este por dar a dicha información, se servirá disponer también que esta información que constituye información estrictamente confidencial entre las partes, sea rectificadas o no, no se la divulgue a terceros. Se servirá disponer también que la Compañía Integral S.A., de Seguros y Reaseguros, precise la fecha a partir de la cual es poseedora de la información solicitada y que se entregue por medio de este recurso interpuesto, de igual manera se servirá disponer que Integral S.A., precise las personas naturales o jurídicas a quienes hasta la presente fecha se les haya suministrado la información que respecto de mi representada mantiene, la fecha de su suministro y las razones para hacerlo, finalmente se servirá disponer que Integral S.A., ponga en mi conocimiento el tipo de tecnología que utiliza para mantener, utilizar o reproducir la información que respecto de mi representada mantiene y las personas que bajo su mando o de terceros pueden tener acceso a esta información (...)"

Por su parte el demandado señala que la acción de hábeas data, tal y como la ha planteado el actor, es contraria a las normas de la Constitución y de la Ley de Control Constitucional, por las siguientes razones: 1.- Porque ha sido planteada como si se tratara de una acción o de un recurso de carácter comercial o civil; y de conformidad con el artículo 94 de la Constitución Política, la acción y garantía del hábeas data, sirve para proteger derechos constitucionales y no para discutir e incumplir relaciones contractuales y comerciales en las que las partes pudieron haber intervenido en uso de la autonomía de la voluntad. 2.- Porque el actor confunde el objetivo de la acción de hábeas data con otras figuras probatorias normadas por la legislación civil y comercial. 3.- Porque no se debe confundir esta acción con la figura de exhibición judicial, es decir con otros medios de prueba previstos por la acción ordinaria. 4.- Porque el pedido de información que ha hecho el actor es improcedente. Señala además: "(...) ¿Que sentido tiene esta acción de hábeas data si el mismo accionante afirma, que su pedido se fundamenta en correspondencia supuestamente cursada con mi representada? Si existe correspondencia cruzada entre las dos compañías, la información que requiere el actor debe estar en sus propios archivos (...)". También manifiesta que: "(...) es improcedente e ilegítimo que el actor como consta de su propio escrito de demanda pida información de terceros con los que nada tiene que ver (...)".

Manifiesta el demandado que ante el mismo Juez Octavo de lo Civil de Pichincha se tramita el juicio 2003-0769 por ejecución de hipoteca que sigue Seguros Integral en contra de la Empresa TEAMCO S.A., garante de la Compañía CREDEAVI S.A., y que el verdadero objeto de esta acción de hábeas data es obstruir la acción de la justicia. Por todo lo expuesto, el demandado solicita que se deseche la demanda.

El Juez de instancia declara sin lugar el recurso de hábeas data, considerando que se estaría obstruyendo la acción de la justicia y que no se trata de información personal o sobre bienes de la persona.

Considerando:

PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver sobre la presente causa, de conformidad con el artículo 276 numeral 3 de la Constitución de la República, y los artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDO.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que el proceso es válido y así se lo declara.

TERCERO.- El hábeas data ha sido instituido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como una garantía especializada de determinados derechos constitucionales. El artículo 94 de la Constitución de la República establece que "Toda persona tendrá derecho a acceder a los documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma o sobre sus bienes, consten en entidades públicas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito". Para ello, se puede "[...] solicitar la actualización de los datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos". Por su parte, la Ley del Control Constitucional precisa aun más el alcance del hábeas data, y del examen de su normativa se puede concluir que el propósito de la institución es permitir el debido acceso a la información para la tutela del derecho al honor, a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, a la integridad moral de la persona, o de derechos que tengan íntima relación con estos bienes jurídicos tutelados por la Constitución o por los instrumentos internacionales vigentes.

CUARTO.- En el presente caso, el demandante solicita la "entrega" de una serie de documentos de obligación que detalla, especialmente una hipoteca que afirma desconocer su contenido y características. La pretensión procesal planteada en la demanda es extraña al propósito del hábeas data que, en cuanto garantía constitucional especializada de determinados derechos fundamentales, no tiene por propósito cuestionar títulos de obligación o suplir procedimientos específicos de exhibición de documentos para conocer, como dice el demandante, "la verdad" sobre los mismos.

QUINTO.- El demandante afirma que su representada ha mantenido relaciones mercantiles con Integral S.A. Compañía de Seguros y Reaseguros y que ha cursado correspondencia relacionada con mutuos intereses, pero inmediatamente precisa que existe una hipoteca cuyo alcance y características desconoce. Sin embargo, a fojas 9 de los autos consta el Oficio No. CGG 170603-157 de 17 de junio de 2003, suscrito por el mismo demandante y dirigido

a la demandada, en el cual se hace alusión a una hipoteca. La demandada, por su parte, ha alegado en la audiencia que inició un juicio ejecutivo para ejecución de la hipoteca, y más adelante, a fojas 27 de los autos, el Juez Octavo de lo Civil considera que el presente caso obstruye la acción de la justicia. Tanto por lo afirmado y solicitado en la demanda, como por los documentos y apreciaciones que constan de autos, existe la grave sospecha de que el recurso interpuesto ha pretendido obstaculizar la acción de la justicia, de modo que resulta improcedente el hábeas data formulado, al tenor del artículo 36 de la Ley del Control Constitucional.

Por los considerandos expuestos, y en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, negar el recurso de hábeas data formulado por Cristiam Renné Albán Galeas, en su calidad de Gerente General de Inmobiliaria CREDEAVI S.A.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

RAZON: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, el día de hoy trece de enero de 2004.- Lo certifico.

f.) Secretaria de Sala, encargada.

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 0070-2003-HD

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

EXPEDIENTE No. 0070-2003-HD

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 22 de diciembre de 2003.

ANTECEDENTES:

Los señores Samuel Eduardo Arguello Suárez, Víctor Hugo Arboleda Osejos, Víctor Hugo Enríquez Padilla, Carmen Yolanda Flores Andrade y Luis Alfredo Cisneros Romero, comparecen ante el Juez Decimotercero de lo Civil de Pichincha y proponen acción de hábeas data en contra del Filanbanco, representado por la Ab. Ximena Montenegro.

Manifiestan que en el año 1994, adquirieron créditos en el Filanbanco para la adquisición de vehículos de servicio público; que por el mal estado de los automotores y la falta de repuestos, fueron quedando en mora de las deudas adquiridas por lo que realizaron gestiones para buscar una solución y procedieron a renegociar los créditos en sucres, estableciendo montos que desde su origen se volvieron impagables. Que a la llegada de la dolarización fueron llamados a la institución bancaria para reestructurar la deuda, estableciéndola en doce mil trescientos dólares para cada uno, pero que no se les devolvió los títulos anteriores sin que los hayan conocido pues al realizar pagos mensuales solamente se les entregaba constancia del pago. Que en razón de que necesitaron comprar llantas, acudieron a establecimientos comerciales para adquirir créditos pero se toparon con que estaban registrados en la Central de Riesgos de la Superintendencia de Bancos como deudores de la cartera castigada con el Filanbanco. Con estos antecedentes, solicitan que se les dé a conocer el uso que se dio a los documentos sobre sus deudas, no devueltos.

En la audiencia pública los accionantes se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la acción. El representante de la demandada señaló que de acuerdo al actual Art. 94 de la Constitución, los jueces ya no son competentes para conocer el hábeas data sino que tiene la competencia el funcionario respectivo; que el hábeas data es una acción que puede ser planteada por las personas para acceder a información personalísima y en el presente caso la demanda ha sido presentada por varias personas para acceder a información que contiene datos de terceros, por lo que no procede la acción; que además la finalidad del hábeas data es proteger el derecho a la intimidad personal y familiar, la honra y buena reputación, que son derechos personalísimos; que el Filanbanco que fue la institución que otorgó los créditos, se encuentra en liquidación y se ha demandado a la Ab. Ximena Montenegro en su calidad de liquidadora quien no posee la información requerida; que para acceder a los documentos que solicitan los demandantes existen vías expeditas ante la justicia ordinaria; que el banco ha dado cumplimiento a los Arts. 97 y 40 de la Ley y el Reglamento a la Ley de Instituciones del Sistema Financiero que establecen que se debe actualizar la información constante en la Central de Riesgos de la Superintendencia de Bancos; que el Art. 70 de la Ley indicada establece que una deuda se castiga cuando existe mora de tres años y la Resolución 45 de la Superintendencia de Bancos dispone que los documentos de una deuda permanecerán en los archivos del banco hasta que la deuda haya sido cancelada o prescriba la acción judicial de cobro; finalmente solicita se rechace el hábeas data.

El Juez inferior niega la acción, considerando que los accionantes no han justificado ser parte de ninguna persona jurídica para que puedan reclamar en grupo y menos que sus obligaciones estén enmarcadas en un solo paquete; señala textualmente que *“El presente recurso, no tiene por objeto requerir datos o informes que fueran de él (un solo individuo) y menos de sus bienes, sino que desean obtener datos propios de sí mismo y de terceras personas naturales, como son los datos financieros de las cuentas de las personas que aparecen como recurrentes”*; finalmente, expresa que tratándose de datos generados según el Art. 88 de la Ley de Instituciones del Sistema Financiero, no se puede disponer el acceso a ellos.

Radicado el conocimiento de la presente causa en esta Sala, para resolver se,

Considera:

Que la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 número 3 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el Art. 12 numeral 3, y Art. 62 de la Ley del Control Constitucional;

Que no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la nulidad del proceso, por lo que este es válido, y así se lo declara;

Que el hábeas data es una garantía constitucional que tiene por objeto proteger el acceso a la información personal, así como el derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar; y, en consecuencia, el Art. 94 de la Constitución Política del Estado da derecho a toda persona a acceder a los documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito, y a solicitar la actualización de los datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos;

Que el artículo 37 de la Ley del Control Constitucional, el mismo que se encuentra vigente, no ha sido declarado inconstitucional ni se han suspendido sus efectos, dispone que *“La acción de hábeas data deberá interponerse ante cualquier juez o tribunal de primera instancia del domicilio del poseedor de la información o datos requeridos”*, con lo cual queda determinada la competencia de los referidos jueces y tribunales para conocer y resolver la susodicha acción;

Que además de lo señalado, tratándose de una garantía constitucional, quitar la competencia para su conocimiento a los jueces sin que exista regulación alguna, aparte de la norma constitucional, que establezca el procedimiento para que el *“funcionario respectivo”* (en caso de que no fuera un Juez de lo Civil), tramite la acción, resultaría que ni siquiera se contaría con una contestación negativa por escrito y sin ella el Tribunal Constitucional no podría resolver la apelación en virtud de lo dispuesto por el número 3 del Art. 276 de la Constitución, dejando a las personas en total indefensión;

Que, respecto al razonamiento del Juez de instancia en el sentido de que no procede la acción por haber sido propuesta por varias personas, sin que formen parte de ninguna institución, esta Sala debe hacer presente que el Art. 94 de la Constitución establece que *“Toda persona”* tiene derecho a acceder a información sobre sí misma o sobre sus bienes, es decir, consagra una garantía para todos los ciudadanos; de otro lado, el Art. 34 de la Ley del Control Constitucional establece que *“Las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, ...”* pueden proponer el hábeas data. El hecho de que la norma de la Constitución esté redactada en singular, no significa que la demanda no pueda ser presentada por varias personas, así como el hecho de estar la norma de la Ley del Control Constitucional redactada en plural, no significa que solamente varias personas puedan proponer la acción. No

existe ni en la Constitución ni en la Ley del Control Constitucional, impedimento alguno para que varias personas, nombrando procurador común, demanden contra una misma autoridad o persona jurídica o natural de derecho privado, como en la especie, cuando los datos sobre todas ellas se encuentren en los archivos del o la demandada, por lo tanto, es factible la proposición de la acción de hábeas data por varias personas;

Que, el Art. 35 de la Ley del Control Constitucional dice: *“El hábeas data tendrá por objeto: a) Obtener del poseedor de la información que este la proporcione al recurrente, en forma completa, clara y verídica; b) Obtener el acceso directo a la información; c) Obtener de la persona que posee la información que la rectifique, elimine o no la divulgue a terceros; y, d) Obtener certificaciones o verificaciones sobre que la persona poseedora de la información la ha rectificado, eliminado o no la ha divulgado”*;

Que, en la especie, los accionantes manifiestan desconocer la forma como fue utilizada la documentación de una deuda adquirida con el Filanbanco en 1994, que posteriormente fue reestructurada y convertida a dólares, por lo que solicitan, tener acceso a tal información; sin embargo, en la misma demanda señalan que desde el principio la cantidad adeudada era impagable y que una vez reestructurada la deuda ésta ascendía a doce mil trescientos dólares cada uno;

Que, por lo señalado en el considerando anterior, queda claro para esta Sala que los accionantes conocen perfectamente cuál es su deuda y saben que como producto de la reestructuración de la misma a dólares, la cantidad a pagar es una que ellos mismos determinan, por lo que no es comprensible que mediante hábeas data pretendan acceder a una información que conocen, pues es evidente que al cambiar la cantidad de sucres a dólares los documentos que respaldaban la deuda en sucres también fueron sustituidos;

Que los accionantes reconocen que son deudores de Filanbanco en liquidación y deben saldar su deuda para acceder a la actualización del registro de la Central de Riesgos de la Superintendencia de Bancos; aquellos que dicen haberla ya cancelado, deben seguir el procedimiento que la ley señale;

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y negar el hábeas data propuesto por los señores Samuel Eduardo Arguello Suárez, Víctor Hugo Arboleda Osejos, Víctor Hugo Enríquez Padilla, Carmen Yolanda Flores Andrade y Luis Alfredo Cisneros Romero.
 - 2.- Devolver el expediente al inferior.- Notifíquese”.
- f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.
- f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.
- f.) Dr. Manuel Jaramillo Córdova, Vocal, Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue discutida y aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional el veintidós de diciembre de dos mil tres.- Lo certifico.

f.) Dr. Roberto Lovato Gutiérrez, Secretario, Segunda Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- SEGUNDA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a lunes 22 de diciembre del 2003.- f.) Secretario de la Sala.

No. 0094-2003-HC

Magistrado ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 0094-2003-HC

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., martes 13 de enero del año 2004.

ANTECEDENTES:

Iván Durazno C., abogado en libre ejercicio comparece ante el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito y solicita se conceda recurso de hábeas corpus a favor de Tania del Rosario Villaseñor y Alma Rosa Díaz.

Señala que Tania del Rosario Villaseñor y Alma Rosa Díaz, se encuentran ilegalmente privadas de su libertad en el Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito; y que, existen vicios de procedimiento en la detención; la orden de privación de la libertad no cumple con los requisitos legales. Por existir el fundamento suficiente y al amparo del artículo 93 de la Constitución Política; 30 de la Ley de Control Constitucional y 74 de la Ley de Régimen Municipal solicita la inmediata libertad de las prenombradas ciudadanas.

La Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito, resuelve negar el recurso de hábeas corpus interpuesto. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

Consideraciones:

Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 número 3 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el Art. 12 numeral 3, y Art. 62 de la Ley del Control Constitucional;

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

Que, la acción de hábeas corpus prevista en el Art. 93 de la Constitución Política del Estado, es una garantía constitucional que puede ser interpuesta por cualquier persona que se considere ilegalmente privada de su libertad, o por un tercero a su nombre, con el fin de que la autoridad competente proteja la libertad física del recurrente si considera que se ha justificado el fundamento de la acción; de modo que la comparecencia del Dr. Iván Durazno a nombre de la imputadas Tania del Rosario Villaseñor y Alma Rosa Díaz, se halla plenamente legitimada.

De la lectura y revisión de las piezas procesales que se adjuntan al proceso se establece que como resultado de la operación denominada "Aniversario", la misma que se llevó a efecto en la ciudad de Portoviejo, fueron detenidos entre otras personas las comparecientes por encontrarse comprometidas por actividades delictivas tipificadas y sancionadas en los artículos 62, 64 y 84 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, esto es, por el delito de acción penal pública por tráfico, posesión y tenencia ilícita de drogas.

Del mismo modo, el parte de aprehensión emitido por la Dirección Nacional Antinarcoóticos de la Policía Nacional del Ecuador, Jefatura Provincial de Manabí, de 24 de octubre de 2003, se determina que las comparecientes fueron aprehendidas de manera flagrante; por lo tanto, al tenor de lo que dispone el numeral 6 del artículo 24 de la Constitución Política era procedente la detención.

Mediante oficio de 25 de octubre de 2003, el Agente Fiscal Antinarcoóticos de Manabí notifica al Juez de lo Penal de Manabí que ha dictado la resolución de inicio de la Instrucción Fiscal No. 85-2003 en contra de César Enrique Fernández Cevallos y otras personas en las que cuentan las comparecientes por los delitos de tráfico, tenencia y posesión de drogas; y organización, gestión y financiamiento de actividades delictivas, para los efectos determinados en el inciso tercero del artículo 217 del Código de Procedimiento Penal.

Siguiendo con el análisis de las piezas procesales, el Juez II de lo Penal de Manabí, con fecha 26 de octubre de 2003, por encontrarse reunidos los presupuestos determinados en el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal, procede a dictar auto de prisión preventiva en su contra, disponiéndose además se gire la boleta constitucional de encarcelamiento.

Por consiguiente, vistos los antecedentes expuestos, los argumentos esgrimidos por las comparecientes en el sentido de que la detención tiene vicios de procedimiento, no tienen el fundamento constitucional ni legal; razón por la cual, el presente recurso, no reúne los presupuestos del artículo 93 de la Constitución Política.

En ejercicio de sus atribuciones, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la decisión de la Alcaldesa encargada del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito; en consecuencia, negar el recurso planteado.
- 2.- Devolver el expediente para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy martes 13 de enero del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretaria, Segunda Sala(E).

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 0095-2003-HC

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

EXPEDIENTE No. 0095-2003-HC

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 30 de diciembre de 2003.

ANTECEDENTES:

El Dr. Iván Durazno comparece ante el Alcalde Metropolitano de Quito, y propone hábeas corpus a favor de la señorita Verónica Gutiérrez B. manifestando que existen vicios de procedimiento de su detención, que la orden de privación de libertad no cumple con los requisitos legales y que existe fundamento suficiente para la procedencia de la acción. La Segunda Vicepresidenta del Concejo, encargada de la Alcaldía, niega el recurso por haber sido presentada la detenida a la audiencia, y por haberse adjuntado al expediente la boleta constitucional de detención, girada en debida forma por la Jueza Decimoctava de lo Penal de Pichincha.

Radicada la competencia en esta Sala, para resolver se

Considera:

Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 número 3 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el Art. 12 numeral 3, y Art. 62 de la Ley del Control Constitucional;

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

Que, la acción de hábeas corpus, prevista en el artículo 93 de la Constitución de la República, es una garantía que tiene como fin la tutela de la libertad física y que puede interponerse por el detenido o cualquier persona a favor de éste, con el objeto de que el Alcalde o quien haga sus veces examine si la privación de la libertad ordenada por la autoridad obedece a los requisitos legales;

Que, a folio 7 del expediente, consta la boleta constitucional de encarcelamiento, girada el 22 de septiembre de 2003, dentro de la causa No. 463-03-5, suscrita por la Jueza Decimoctava de lo Penal de Pichincha; y, en la resolución de la Alcaldía consta que la detenida fue presentada a la audiencia convocada dentro del trámite de hábeas corpus;

Que, en el escrito de hábeas corpus se señala que la detención fue realizada con vicios de procedimiento, pero no se determinan de ninguna manera dichos vicios; por otra parte, la boleta de detención fue girada aproximadamente dos meses antes de la interposición del recurso, sin que aparezca que haya sido emitida en forma ilegal;

Por todo lo señalado, esta Sala observa que no se ha justificado el fundamento del recurso de hábeas corpus y, en tal virtud,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y negar el hábeas corpus presentado a favor de la señorita Verónica Gutiérrez B.
- 2.- Devolver el expediente a la autoridad de instancia.- Notifíquese”.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jaramillo Córdova, Vocal, Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede, fue discutida y aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los treinta días del mes de diciembre de dos mil tres.- Lo certifico.

f.) Dr. Roberto Lovato Gutiérrez, Secretario, Segunda Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- SEGUNDA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a miércoles 17 de diciembre del 2003.- f.) Secretario de la Sala.

No. 199-2003-RA

Vocal ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 199-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., martes 27 de enero del año 2004.

ANTECEDENTES:

Sabatino Barrela Magnoler, en su calidad de apoderado especial de la Compañía Monolítica S.A., interpone acción de amparo constitucional en contra del Ing. José Macchiavello, Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones, ante el Juez Undécimo de lo Civil de Pichincha.

La omisión ilegítima que se impugna consiste en la no devolución de la maquinaria entregada por la Compañía Monolítica al Ministerio de Obras Públicas, la misma que ha sido mantenida en tenencia por más de quince años por parte de esta institución pública, o se restituya el valor monetario equivalente, en caso de la maquinaria haya desaparecido o que se haya deteriorado.

El Estado Ecuatoriano por intermedio del Ministerio de Obras Públicas celebró con la Compañía Monolítica S.A., los contratos original y modificatorio de 20 de agosto de 1975 y 19 de noviembre de 1976, respectivamente, para la construcción de la carretera "Balbaneda - Alausí - Chunchi - Llund", en el que se entregó a dicha compañía un anticipo que fue empleado en la construcción de la obra señalada.

Sin embargo de lo anterior, el Ministerio de Obras Públicas, declaró unilateralmente resuelto el contrato mencionado, acto que fue declarado ilegítimo tanto por la sentencia de 29 de julio de 1988 dictada por la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, cuanto la de 20 de marzo de 1989 dictada por la Tercera Sala de la Corte Suprema de Justicia.

Como consecuencia del acto señalado anteriormente, el Ministerio de Obras Públicas, requirió la devolución inmediata del anticipo entregado a la Compañía Monolítica S.A., la que a su vez entregó para el efecto maquinaria por valores que superan en mucho la suma recibida en anticipo. Sin embargo, el Ministerio una vez trasladada la maquinaria entregada por Monolítica S.A., a sus patios, procede a la ejecución de las garantías entregadas por la compañía, con lo que cobra con creces la suma correspondiente al anticipo entregado.

Asegura que lo insólito del caso, es que pese haberse extinguido toda obligación con el Ministerio de Obras Públicas, esta institución no ha procedido a la devolución de la maquinaria entregada por más de quince años con el consiguiente daño a los derechos de propiedad, igualdad, debido proceso y seguridad jurídica.

Solicita se acepte la acción de amparo y en consecuencia la declarar la ilegitimidad de la omisión del Ministerio de Obras con la adopción de las medidas necesarias para cesar los efectos dañinos de dicha omisión, esto es, se devuelva la maquinaria entregada y detallada en los anexos o en su defecto la restitución del valor actual que representa tal maquinaria.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia, la parte recurrida señala que la Compañía Monolítica S.A., formuló reclamo administrativo sobre estos bienes y posteriormente demanda de reivindicación, conocida en apelación por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, que la desechó en sentencia porque no se probó que el Ministerio haya sido el poseedor de los bienes reclamados. Tal decisión con fecha 15 de mayo del 2002 fue ratificada por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia; sentencia que se encuentra debidamente ejecutoriada.

En razón de los contratos aludidos se iniciaron algunas acciones civiles contra el Ministerio, entidad que ha cumplido y pagado todo lo ordenado en esas sentencias, por lo que no adeuda al accionante en ningún concepto. Por lo expuesto, propone las siguientes excepciones:

Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y derecho de la acción. El accionante no singulariza cuál es el acto administrativo concreto a que se refiere su amparo constitucional. No precisa cuál es la norma supuestamente irrespetada. No hay daño inminente pues la entrega de los bienes se ha realizado hace más de quince años. Toda acción que derive de controversia sobre derechos y obligaciones que nacen de un contrato administrativo debe ser conocida y resuelta por los tribunales de lo Contencioso Administrativo, no pudiendo serlo mediante acción de amparo constitucional, menos aún cuando se trata de causa resuelta judicialmente. Alega de modo especial prescripción de la acción en virtud del tiempo transcurrido. Incompetencia del Juez. Alega expresamente litis pendencia, pues con el mismo tema ha presentado demanda ante la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo. Solicita se rechace la acción.

El Juez de instancia resuelve inadmitir la acción planteada. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

Consideraciones:

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

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

TERCERA.- La acción de amparo 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.- De la lectura y revisión de las piezas procesales que se agregan al expediente se llega a establecer que efectivamente, la Compañía Monolítica S.A., ha formulado varias acciones, ya de orden administrativo o ante la justicia ordinaria con el propósito de que se ventile el tema materia de esta acción de amparo; dichas acciones han merecido el pronunciamiento de los jueces competentes.

Al respecto, si bien no se impugna directamente dichas decisiones judiciales, es evidente que al analizar sobre el fondo de la pretensión, necesariamente tendríamos que revisar su contenido, lo cual expresamente lo prohíbe el inciso segundo del artículo 95 de la Constitución Política que señala: "No serán susceptibles de acción de amparo las decisiones judiciales adoptadas en un proceso";

QUINTA.- Sin perjuicio de lo anterior, la acción de amparo entre otros requisitos para su procedencia ha establecido que el acto u omisión ilegítimos amenace de modo *inminente* con causar un daño grave. En la especie, es

oportuno preguntarse: ¿de qué daño inminente podemos hablar, si se impugna situaciones derivadas de dos contratos suscritos hace aproximadamente quince años?;

SEXTA.- Por otra parte, es preciso insistir en el hecho de que el Pleno del Tribunal Constitucional, así como sus salas, reiteradamente se han pronunciado en el sentido de que las controversias derivadas de los contratos por su naturaleza no son susceptibles de ventilación mediante la acción de amparo;

En ejercicio de sus atribuciones, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

Resuelve:

- 1.- Inadmitir la acción planteada por improcedente.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines de ley. Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy martes 27 de enero del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 0235-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 0235-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 4 de diciembre del 2003.

ANTECEDENTES:

El doctor Juan Rodolfo Robayo Vasco comparece ante el Juez Quinto de lo Civil de Pichincha y formula demanda de amparo constitucional en contra de María Raquel León Villavicencio, Supervisora Provincial de Educación de Pichincha. El demandante relata que cuando prestaba sus servicios en calidad de profesor fiscal de la Escuela "Juan Francisco Leoro" de la ciudad de Quito, en los primeros días del mes de febrero de 1999, hizo llegar a la demandada un permiso de ocho días otorgado por el Departamento de

Recursos Humanos de la Dirección Provincial de Pichincha, pero sucede que el 5 de abril de 1999, la demandada dispuso en forma verbal que pase a cumplir las funciones de profesor de hojalatería, sin que esté capacitado para tal función. A continuación, el demandante alega la violación de los artículos 16, 17 y 18 de la Constitución de la República; afirma que se afectado a la comunidad educativa y, fundamentalmente, a la niñez que "[...] tiene derecho a una educación adecuada, esto al no optimizar el recurso humano [...]"; y, por último, invoca el artículo 97 de la Constitución de la República, acusando a la demandante de transgredir varios deberes señalados en dicha norma. Como pretensión procesal, en un inicio, el demandante solicita que se disponga la suspensión definitiva de funciones de la demandada, y más tarde, en escrito de fojas 11 de los autos, modifica esta pretensión procesal para requerir que se destituya del cargo a la demandada.

La demandada contesta la demanda en audiencia pública efectuada el 10 de abril de 2003, y alega lo que consta a fojas 11 de los autos.

El Juez Quinto de lo Civil de Pichincha resuelve negar la demanda de amparo propuesta, considerando que se ha trastocado el propósito del amparo constitucional.

Considerando

PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer, en apelación, de las demandas de amparo constitucional, de conformidad con lo que disponen el artículo 276 numeral 3 de la Constitución de la República, y los artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDO.- Al presente caso se le ha dado el trámite previsto para el amparo constitucional, y al respecto no se observa omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que el proceso es válido y así se lo declara.

TERCERO.- De la lectura del artículo 95 de la Constitución de la República se establece, de manera por demás clara y precisa, el objeto del amparo constitucional, el mismo que ha sido diseñado para que se adopten medidas urgentes destinadas a **cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente** las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos, en principio, de autoridad pública, que viole o pueda violar un derecho fundamental, y que de modo inminente amenace con causar un daño grave. El mismo artículo, por lo demás, determina que puede interponerse el amparo contra particulares por parte de un **representante legitimado de una colectividad** cuando se trate de defender un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso.

CUARTO.- En el presente caso, el demandante ha iniciado un proceso constitucional de amparo con un propósito por demás extraño a la institución, esto es, para solicitar, en un primer momento, la suspensión definitiva de funciones de la demandada, y luego, para pedir la destitución de la misma. Por otra parte, es importante destacar que de la lectura de la demanda y de la documentación que obra en autos, se desprende la evidente animadversión existente entre el demandante y la demandada, hasta el punto que el primero

instó a las autoridades competentes para que se sancione a la segunda, y después, al no conseguirlo, ha acudido a la justicia constitucional para pretender precisamente lo mismo. Por último, el demandante ha propuesto una demanda de amparo que desdibuja los propósitos de esta garantía constitucional, y pese a obtener una resolución negativa del Juez a quo que advirtió de su improcedencia, ha utilizado el recurso de apelación para insistir en sus pretensiones procesales.

QUINTO.- El artículo 56 de la Ley del Control Constitucional establece que “Quien interponga un recurso de amparo estará amparado por la presunción de buena fe. Pero si el juez o tribunal o en su caso el Tribunal Constitucional calificaren de maliciosa la actuación del demandante le impondrá una multa de hasta cien salarios mínimos vitales, sin perjuicio de las acciones civiles o penales a que hubiere lugar”. En el presente caso, la Sala califica de malicioso el amparo formulado, considerando que el demandante, quien aun más ha declarado ser abogado, ha hecho un uso por demás improcedente del amparo constitucional, con el fin de obtener resultados procesales extraños a la institución y en un ambiente de una animadversión manifiesta con la demandada. Esto tiene el agravante de la apelación interpuesta ante esta Sala, cuando el Juez a quo ha advertido de su improcedencia.

Por los considerandos expuestos, y en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

Resuelve

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, desechar por improcedente la demanda de amparo constitucional formulada por el doctor Juan Rodolfo Robayo Vasco.
 - 2.- Imponer la multa de cien salarios mínimos vitales al doctor Juan Rodolfo Robayo Vasco.
 - 3.- Remitir copia de esta resolución al Tribunal de Honor del Colegio de Abogados de Pichincha.
 - 4.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.
- f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.
- f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.
- f.) Dr. Manuel Jaramillo Córdova, Vocal, Segunda Sala.

RAZON: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional el día de hoy cuatro de diciembre de dos mil tres.- Lo certifico.

f.) Secretario de Sala.

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 0255-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

EXPEDIENTE No. 0255-2003-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SEGUNDA SALA

Quito, 17 de diciembre de 2003.

ANTECEDENTES:

El Lcdo. César Augusto Echeverría Barreiro, comparece ante el Juez Decimoséptimo de lo Civil de Loja y propone acción de amparo constitucional en contra de los señores Alcalde y Procurador Síndico del I. Municipio de Puyango.

Manifiesta el accionante que el 5 de marzo de 2003, el Concejo Cantonal del I. Municipio de Puyango, en sesión ordinaria y en atención a las sugerencias del Consejo Provincial de Loja y El Oro, dicta una resolución que le fue notificada el 7 de marzo de 2003, mediante oficio No. 00183-GLP-A, mediante la cual se declaró de utilidad pública y ocupación inmediata por ser de interés social, un predio de su propiedad denominado “Puyango”, ubicado en la parroquia Alamor, cantón Puyango; según dicha resolución de 14,390 hectáreas; que dicha resolución señala que la finalidad es la construcción de infraestructura turística que necesita la mancomunidad conformada por los H. consejos provinciales de Loja y El Oro, y los concejos municipales de Puyango y Las Lajas; que este acto administrativo se encuentra viciado de nulidad, ya que transgredí expresas normas constitucionales por lo que impugna su legitimidad; que es titular de dominio del predio antes indicado, en el cual mantiene cultivos de ciclo corto por lo que cumple con su finalidad social, tal como lo exige el Art. 30 de la Constitución. Que la resolución impugnada se basa en un certificado del Registrador de la Propiedad según el cual el accionante es dueño de un predio de 6 hectáreas, sin embargo la resolución habla de 14,39 hectáreas y supuestamente se fundamenta en un informe técnico, sin que se especifique el predio y sus límites de tal forma que no se comprende si la resolución se refiere solamente a su predio o a otros más, en cuyo caso se le ha notificado únicamente al accionante y no a sus vecinos, violándose de esta forma el derecho al debido proceso en particular el derecho a la defensa de sus vecinos. Con estos antecedentes, propone el amparo señalando como normas constitucionales violadas los Arts. 24, número 10 y 30 de la Constitución, y solicita se suspenda la declaratoria de utilidad pública y ocupación inmediata sobre el inmueble de su propiedad.

En la audiencia pública el accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda; los demandados manifiestan que la declaratoria de utilidad pública debe estar basada en un certificado del Registro de la Propiedad y en un croquis planimétrico, y a veces ni siquiera en el certificado antes mencionado por cuanto hay predios que solamente tienen posesionarios; que la decisión impugnada se basa en el Art. 251 de la Ley de Régimen Municipal sin que sea ilegal ni violatoria a ninguna norma constitucional; y, que la decisión se basó en una propuesta del Consejo Provincial de Loja con un aporte de cincuenta

mil dólares con finalidad turística y ecológica; que se ha iniciado un trámite ante la jurisdicción civil para la expropiación del predio.

El Juez Decimoséptimo de lo Civil de Loja resuelve rechazar el amparo, por considerar que el acto impugnado fue dictado en base a las competencias que tiene el Municipio según la Constitución y la Ley de Régimen Municipal y por lo tanto se trata de un acto legítimo.

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

Consideraciones:

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

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

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

CUARTA.- El accionante impugna la resolución del Concejo Municipal de Puyango, de 5 de marzo de 2003, que le fuera notificada mediante oficio No. 00183-GLP-A de 6 de marzo de 2003, mediante la cual se declara de utilidad pública y ocupación inmediata el predio de su propiedad denominado "Puyango". La resolución señala que se trata de 14,39 hectáreas (folio 2), sin embargo en el certificado del Registrador de la Propiedad que consta a folio 3, se señala que la cabida del predio de propiedad del accionante es de apenas 6 hectáreas.

QUINTA.- La Constitución, en su artículo 30, reconoce el derecho de propiedad en cualquiera de sus formas y mientras cumpla su función social, el mismo que consiste, según el artículo 618 del Código Civil, en "*el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social*". El derecho de propiedad, como todo derecho, no es absoluto, pero se debe tener presente que su regulación, también como todo derecho, se encuentra reservada a la ley, según el artículo 141, número 1 de la Constitución, por lo que sus limitaciones deben encontrarse expresamente establecidos, exclusivamente, por la ley, lo que también se establece en el artículo 23, número 23, del texto constitucional y, en consecuencia, la privación del dominio a través del ejercicio de la potestad expropiatoria debe sujetarse a las condiciones previstas en la Constitución y la ley, tal como lo establece, de modo general, el artículo 119 del texto constitucional y, específicamente, el artículo 33 de la Constitución Política de la República.

SEXTA.- Para el cumplimiento de los fines de orden social determinados en la ley, el Código Político, en su artículo 33, otorga a las instituciones del Estado potestad

expropiatoria, para que sea ejercida "*previa justa valoración, pago e indemnización*", con los procedimientos, plazos y condiciones señalados en la ley. De este modo, según lo establecen los artículos 118, número 4, y 228 de la Constitución, los concejos municipales son instituciones del Estado, cuya potestad expropiatoria la deben ejercer previa declaratoria de utilidad pública, según los artículos 64, número 11, y 251 de la Ley de Régimen Municipal, por lo que la entidad del sector público, en la especie, ha actuado con competencia.

SEPTIMA.- La Constitución y la ley prevén la expropiación como forma de privación del dominio a los particulares, pero con algunas condiciones como son: la motivación de la expropiación en la función social y la finalidad de dicha expropiación en su orden social, es decir, la destinación del bien a ser expropiado, conforme a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 251 de la Ley de Régimen Municipal, lo cual consta en la resolución impugnada; consta en el expediente que se inició un trámite ante el Juez Decimoséptimo de lo Civil de Loja con la finalidad de proceder a la expropiación y ocupación inmediata del predio; al respecto, esta Sala hace presente que el juicio de expropiación tiene por objeto determinar la cantidad a pagarse por concepto de precio de la cosa expropiada, de conformidad con el artículo 793 del Código de Procedimiento Civil, valor que debe ser establecido luego de un procedimiento que incluye un informe de peritos y la presentación de algunos documentos, lo que debe ser respetado por el Juez. En virtud de encontrarse ya iniciado el trámite antes mencionado, este Tribunal no puede hacer ninguna consideración respecto al justo precio, el mismo que deberá ser fijado por el Juez competente.

Por todo lo expuesto y en virtud de que existe un trámite en vía judicial para discutir la valoración del predio declarado de utilidad pública, habiendo el Concejo Cantonal de Puyango ejercido una facultad constitucional y legal, la acción se torna en improcedente, por lo que esta Sala,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y por tanto negar la acción de amparo propuesta por el señor César Augusto Echeverría Barreiro.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jaramillo Córdova, Vocal, Segunda Sala.

Razón: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, a los diecisiete días del mes de diciembre del año dos mil tres.- Lo certifico.

f.) Dr. Roberto Lovato Gutiérrez, Secretario, Segunda Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Segunda Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, 17 de diciembre de 2003.- f.) Secretario de la Sala.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 30 de diciembre de 2003; las 10h00.

VISTOS: En el expediente signado con el No. 0379-2003-RA, comparece el Dr. Luis Tello Mejía ante el Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil y propone acción de amparo constitucional en contra de la representante legal de la Agencia de Garantía de Depósitos, solicitando se deje sin efecto una transferencia de activos y pasivos del Banco Popular del Ecuador S.A., en saneamiento, al Banco del Pichincha C.A. En su primera providencia, dictada el 2 de junio de 2002, el Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil admite la acción a trámite y señala el día 4 de junio de 2002 para la realización de la audiencia pública; con fecha 5 de junio de 2003, el accionante presenta un escrito solicitando se realice la audiencia pública y el 6 de junio de 2003, el Juez dicta un auto dejando sin efecto la providencia de 2 de junio de 2002 e inadmitiendo la acción de amparo, con fundamento en lo dispuesto en la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 693 de 29 de octubre de 2002, *inciso segundo del numeral 2 (sic)*, en concordancia con el Art. 2, literal c) y el Art. 8 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia sobre interpretación de la acción de amparo constitucional, de fecha 19 de julio de 2001, auto del cual propone recurso de apelación el accionante. Radicada la competencia en esta Sala, para resolver se,

Considera:

1.- El Art. 95 de la Constitución establece claramente un trámite sumario para la acción de amparo, como garantía de los derechos constitucionales de los ciudadanos, disponiendo además que no habrá inhibición del Juez que deba conocerla. La Ley del Control Constitucional establece en su Art. 49 el trámite a seguirse, según el cual, el mismo día que se plantee la acción, el Juez convocará a audiencia la que deberá realizarse dentro de las 24 horas subsiguientes. Del análisis del expediente se observa, en primer lugar, que la audiencia pública convocada en providencia inicial por el Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil, nunca se realizó y ante la petición del accionante, presentada un año después de la fecha señalada para su realización, el Juez deja sin efecto la mencionada providencia y dicta un auto inadmitiendo la acción. El transcurso del tiempo entre la primera providencia dictada y la petición del accionante para que se realice la audiencia, sin que la misma se haya llevado a efecto, constituye una contradicción a lo dispuesto por la Constitución y la Ley del Control Constitucional respecto al trámite que deben seguir las acciones de amparo constitucional.

2.- En el auto de inadmisión, el Juez hace alusión a la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 693 de 29 de octubre de 2002, dicha resolución se refiere a la ejecución de las resoluciones de amparo y de dictó para la correcta aplicación de los Arts. 55 y 58 de la Ley del Control Constitucional, tal como se señala en la propia resolución en sus considerandos, el Art. 1 de la resolución mencionada establece: "Los jueces de instancia ante quienes se interpusieron las acciones de amparo, se limitarán a ordenar a la autoridad o funcionario público contra quien se haya dirigido la acción, el cumplimiento de la *decisión final adoptada en el procedimiento de amparo, previniéndole de los efectos de*

su incumplimiento. Esta atribución legal no les faculta a disponer el cumplimiento de obligaciones que deben ser previamente declaradas por el Juez competente, mediante el procedimiento previsto en la ley, respetando el derecho de contradicción y las garantías del debido proceso". En el auto de inadmisión, el Juez cita la segunda parte del artículo transcrito, como si se tratara de una disposición que atañe a la tramitación de la acción de amparo en primera instancia, cuando el inciso primero de dicha norma es claro al referirse al cumplimiento de la decisión final adoptada en un procedimiento de amparo. Por otra parte, en el mencionado auto se señala también el Art. 2, literal c), de la resolución de la Corte Suprema de Justicia de 19 de julio del 2001, en concordancia con el Art. 8 de la misma; el Art. 2 establece los casos en que la acción debe ser rechazada de plano por ser improcedente, y el literal c) se refiere específicamente a las decisiones judiciales adoptadas dentro de un proceso; el Art. 8 establece que la inadmisión no será considerada inhibición.

3.- La acción de amparo propuesta no impugna ninguna decisión judicial adoptada dentro de un proceso, y por lo tanto, no es aplicable el Art. 2 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia sobre Interpretación de la acción de amparo, así como tampoco se puede aplicar al caso el Art. 8 ibídem. Si las normas citadas son inaplicables, mucho menos aplicable es la resolución de la Corte Suprema de Justicia sobre el cumplimiento de las resoluciones finales dictadas en los procedimientos de amparo constitucional, pues el Juez debía resolver la primera instancia de la acción sometida a su conocimiento. Por todo lo señalado, esta Sala,

Resuelve:

- 1.- Revocar el auto de inadmisión de la acción de amparo dictado por el Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil.
- 2.- Remitir una copia de dicho auto al Consejo Nacional de la Judicatura.
- 3.- Devolver el expediente al Juez Décimo de lo Civil de Guayaquil, disponiendo que dé trámite la acción de amparo presentada, convocando para el efecto a la audiencia pública respectiva, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 95 de la Constitución y Arts. 49 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jaramillo Córdova, 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 diciembre del año dos mil tres. Lo certifico.

f.) Dr. Roberto Lovato Gutiérrez, Secretario, Segunda Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Segunda Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, martes a 30 de diciembre del 2003.- f) Secretario de la Sala.

No. 0454-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

EXPEDIENTE No. 0454-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 13 de enero de 2004.

ANTECEDENTES:

El señor Miguel Robin Consuegra Contreras, comparece ante el Juez Duodécimo de lo Civil de Guayaquil y propone acción de amparo constitucional en contra del Jefe del Distrito Forestal Regional Guayas, Los Ríos, El Oro.

Manifiesta el accionante que el 30 de diciembre de 2002, el demandado dictó una providencia mediante la cual se ordenó la retención de 3000 tablones de madera de bálsamo de su propiedad, al tenor de lo dispuesto en la Ley Forestal sobre juzgamiento de infracciones a sus disposiciones. Que el Art. 191 de la Constitución establece que el ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial. Que la disposición vigésimo sexta de la Constitución establece que todos los magistrados y jueces que dependan de la Función Ejecutiva, pasarán a formar parte de la Función Judicial y perderán su competencia. Que el Congreso Nacional, dando cumplimiento a la disposición citada, dictó el 8 de marzo de 2001 una resolución mediante la cual daba el carácter de orgánicas a una serie de leyes, entre las que no se encuentra la Ley Forestal por lo que se trata de una ley ordinaria. Que el acto del demandado es ilegítimo y le causa un grave daño al impedirle ejercer su profesión por la retención de la madera, pues es Artesano, y que adquirió un préstamo para su subsistencia personal y de su familia. Que se han violado los Arts. 16, 17, 18, 23 números 15, 17, 18, 20, 23, 26 y 27, así como los números 13 y 17 del Art. 24, todos éstos de la Constitución. Con estos antecedentes, solicita se suspenda la providencia anteriormente mencionada.

En la audiencia pública, el accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la acción. El demandado manifiesta, en lo principal, lo siguiente: que como Jefe del Distrito Forestal de Guayas, Los Ríos y El Oro, conforme a lo establecido por el Art. 95 de la Ley Forestal, es la autoridad competente para juzgar las infracciones a la misma y sancionarlas, para lo cual la misma ley establece el procedimiento; por otra parte, el accionante no ha presentado ninguna factura según la cual los productos forestales retenidos son de su propiedad, por lo que no tiene la calidad de propietario de los mismos. Que de acuerdo a la disposición transitoria vigésimo sexta de la Constitución, el Consejo Nacional de la Judicatura debe enviar un proyecto de ley al Congreso Nacional, para realizar la unificación de los jueces que dependen de la Función Ejecutiva, a la Función Judicial, ley que no se ha dictado todavía, por lo tanto, las disposiciones que le otorgan competencia para juzgar las infracciones forestales, siguen vigentes y deben ser aplicadas. Finalmente señala que no existiendo acto ilegítimo de su parte, la acción debe ser rechazada.

El Juez Duodécimo de lo Civil de Guayaquil niega el amparo, considerando que el derecho a un medio ambiente sano tiene suma importancia en nuestra Constitución, por lo que se lo protege de manera especial; que el Art. 95 de la Ley Forestal y Conservación de Areas Naturales le otorga al demandado competencia para dictar el acto impugnado, el mismo que se encuadra dentro de la protección del medio ambiente, derecho reconocido por el Art. 23, número 6 de la Constitución; que mediante la providencia impugnada apenas se da inicio al trámite de juzgamiento instaurado contra el accionante, por lo que no existe daño grave e inminente; que el acto impugnado no lesiona derecho alguno por cuanto tanto el derecho de propiedad, como el libre ejercicio de profesiones y oficios como el de ebanista, están limitados en cuanto a su ejercicio, por el respeto al medio ambiente.

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

Consideraciones:

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

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

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

CUARTA.- El accionante impugna la providencia dictada por el Jefe del Distrito Forestal de Guayas, Los Ríos y El Oro, el 30 de diciembre de 2002, la cual consta a folio 11 del expediente, mediante la cual se inicia en su contra un trámite de juzgamiento por haber infringido normas de la Ley Forestal, ordenando la retención de 3.000 tablones de madera de bálsamo. La providencia se fundamenta en lo dispuesto por los Arts. 95 y 96 de la Ley Forestal; y, 248 y 249 de su reglamento.

QUINTA.- El artículo 95 de la misma ley, en materia de jurisdicción, señala: *“La imposición de las sanciones establecidas en esta Ley, será de competencia de los Jefes de las unidades del patrimonio de áreas naturales del Estado, de los Jefes de Distritos Forestales y del Director Nacional Forestal, de conformidad con el trámite previsto en esta Ley”*. En materia de procedimiento, el artículo 96 ibídem, establece: *“Cuando se hubiere cometido una infracción a esta Ley, se notificará al inculcado concediéndole el término de cinco días para que conteste los cargos existentes en su contra, hecho lo cual, o en rebeldía, se abrirá la causa prueba por el término de cuatro días, y expirado éste, se dictará la resolución dentro de cuarenta y ocho horas”*.

SEXTA.- De acuerdo al texto de la providencia impugnada, la misma se dictó para dar inicio al trámite y se da al accionante término de cinco días para que señale casillero judicial, término dentro del cual el accionante tiene la oportunidad de defenderse, por lo que esta Sala advierte que se ha dado inicio a un procedimiento de juzgamiento, cumpliendo con lo establecido respecto al procedimiento, por lo tanto, no existe violación de los derechos constitucionales del accionante y tampoco daño grave e inminente, por cuanto el trámite no ha culminado y no existe resolución respecto de la situación del señor Consuegra Contreras, quien debe ejercer debidamente su derecho a la defensa, presentando todas las pruebas que pueda a su favor.

SEPTIMA.- Respecto a la alegación del demandante, en el sentido de que los jueces y magistrados de la Función Ejecutiva han perdido su competencia, por así establecerlo la disposición vigésimo sexta de la Constitución, esta Sala debe hacer presente que dicha norma constitucional establece que se deberán dictar las leyes correspondientes para hacer posible el paso de dichos jueces a la Función Judicial, y esa ley no se ha dictado todavía, por lo que la competencia de tales funcionarios prevista en distintas leyes, continúa vigente. En la especie, no se trata de un acto jurisdiccional el impugnado por el accionante, se trata de una providencia dictada dentro de un trámite administrativo previsto en la ley para el caso de infracción de sus normas, por lo tanto tampoco es aplicable a este caso la disposición constitucional antes analizada.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y por tanto negar la acción de amparo propuesta por el señor Miguel Robin Consuegra Contreras.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes. Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

Razón: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, a los trece días del mes de enero del año dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dra. Aída García Berní, Secretaria (E), Segunda Sala.

Es fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala, Tribunal Constitucional.

No. 483-2002-RA

Magistrado ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 483-2002-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., martes 13 de enero del año 2004.

ANTECEDENTES:

El señor Ilber Vinicio Velasco Tapia, Consejero Provincial de Sucumbíos, interpone acción de amparo constitucional en contra del Prefecto y Procurador Síndico del Consejo Provincial de Sucumbíos, en la cual manifiesta:

Que ha venido ejerciendo las funciones de Consejero Provincial en forma transparente y comprometido con las personas que lo eligieron. Que el 27 de mayo del 2002, al acudir a las oficinas del H. Consejo Provincial de Sucumbíos en compañía de la Notaria Segunda del cantón Lago Agrio, en razón a que iba a desarrollarse la sesión ordinaria del Consejo, tuvo conocimiento de que había sido destituido del cargo de Consejero Provincial, mediante la aplicación del Art. 20 de la Ley Orgánica de Régimen Provincial, supuestamente por haber incurrido en lo que la norma prescribe, haber faltado a cuatro sesiones ordinarias en forma consecutiva. Que esta resolución del Consejo Provincial se torna en un acto ilegítimo de autoridad administrativa del Consejo Provincial, debido a que la destitución procede cuando no se ha concurrido a cuatro sesiones ordinarias consecutivas formalmente convocadas y desarrolladas. Que mediante Resolución No. 024-SG-HCPS-2002, que no tiene firma de responsabilidad, ha llegado a su conocimiento la destitución de su cargo, sin que haya sido notificado legalmente como lo dispone el Art. 63 de la Ley Orgánica de Régimen Provincial. Por lo expuesto y de conformidad a lo dispuesto en el Art. 23, numeral 26 de la Constitución Política del Estado y considerando que se le ha causado un daño inminente, grave e irreparable, amparado en el Art. 95 de la Carta Magna y en el Art. 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional a fin de que se le restituya a sus funciones de Consejero Provincial de Sucumbíos.

A la audiencia pública llevada a cabo en el Juzgado Primero de lo Civil de Sucumbíos, compareció el Prefecto Provincial de Sucumbíos y el Procurador Síndico del H. Consejo Provincial de Sucumbíos, quienes manifestaron que en la demanda no se expresan las normas constitucionales y legales que han sido violadas y que puedan dar lugar a un acto administrativo ilegítimo y tampoco se solicita se cuente con el Procurador General del Estado, lo que ocasionaría que se niegue la petición de amparo. Que al recurrente no se le ha impedido el uso del derecho a la defensa dentro del trámite administrativo impugnado, en razón de que fue notificado legalmente. Que el 30 de mayo de 2002, el señor Ilber Vinicio Velasco Tapia presenta en la Secretaría de la Corporación un escrito, que en su acápite III interpone recurso de apelación para ante el Tribunal Constitucional de la resolución en la cual se le

cesa en funciones y en la misma fecha presenta demanda de amparo constitucional sobre el mismo asunto, por lo que es evidente que existen dos acciones sobre el mismo caso, por lo que la ilegal acción debe ser rechazada. Que se ha configurado el delito contra la fe pública, debido a que en el Art. 2, letra e) del Reglamento de Interpretación a la Ley del Control Constitucional se señala que en la petición el accionante, bajo juramento, afirmará no haber propuesto ninguna otra acción de esta naturaleza, además al haber bajo juramento faltado a la verdad e inducido a engaño a la autoridad se ha cometido la infracción penal tipificada en el Art. 354 del Código Penal, la misma que debe ser sancionada con la pena máxima de reclusión establecida en el Art. 355 del citado cuerpo legal en concordancia con el Art. 14 ibídem, pues existe la voluntad de causar daño a los comparecientes y a la institución que representan, por lo que solicitan se aplique lo previsto en el Art. 219 del Código de Procedimiento Civil y se le imponga la multa establecida en el Art. 56 de la Ley del Control Constitucional. Que el acto administrativo no causa o amenaza con causar un daño grave e inminente, pues el accionante tenía la posibilidad de reclamar por otras vías jurídicas la cesación de funciones, como en efecto lo ha hecho al interponer el recurso de apelación en el H. Consejo Provincial de Sucumbíos. Que en el Tribunal Constitucional existen abundantes resoluciones que declaran la no procedencia del amparo constitucional en casos como el presente. Que el Consejo Provincial de Sucumbíos siguió el procedimiento determinado por la ley, en consecuencia solicitan se rechace la demanda de amparo constitucional.- El abogado defensor del recurrente, se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El Juez Primero de lo Civil de Sucumbíos, resolvió denegar el recurso de amparo constitucional propuesto por el recurrente. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Radicada la competencia en la Segunda Sala, para resolver se hacen las siguientes,

Consideraciones:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver la acción de amparo constitucional en virtud de lo dispuesto por el artículo 276, numeral 3 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo 95 de la misma Carta Política.

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

TERCERA.- De acuerdo con el Art. 95 de la Constitución Política de la República para que proceda la acción de amparo constitucional es necesaria la concurrencia de los elementos que la singularizan; estos son acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que, siendo violatorio de los derechos constitucionales de las personas, cause o amenace de modo inminente con causar daño grave. Estos los presupuestos básicos de la acción que procura la tutela de los derechos fundamentales de las personas y que consagra la Constitución.

CUARTA.- Es pretensión del accionante se deje sin efecto la resolución expedida por el Consejo Provincial de Sucumbíos de 15 de mayo de 2002, mediante la cual se le

declara cesado de hecho en las funciones de Consejero Provincial de Sucumbíos, por no haber concurrido a una cuarta sesión, pese a que la Corporación le impuso una multa por no concurrir a tres sesiones ordinarias consecutivas.

QUINTA.- El artículo 20 de la Ley de Régimen Provincial señala que: *“Cuando el Prefecto o un consejero dejare de concurrir, sin justa causa, a tres sesiones ordinarias consecutivas, habiendo sido legalmente convocado, la Corporación le impondrá multa de cien a quinientos sucres; y si, a pesar de dicha sanción, no concurriere a una nueva sesión, cesará de hecho en sus funciones, y el Consejo, declarándolo así, llamará al respectivo suplente, quien principalizado, ejercerá sus funciones por el tiempo para el cual fue elegido el principal. Lo resuelto por el Consejo Provincial será apelable para ante el Tribunal Constitucional, dentro del término de tres días de expedida la resolución correspondiente”*. Es decir, en el caso específico, es precisamente la norma legal invocada que señala la alternativa que tienen los consejeros para impugnar vía apelación la decisión de asumida por el Pleno del Consejo Provincial.

SEXTA.- Así también, conforme el artículo 50 del Reglamento de Trámites en el Tribunal Constitucional, no procede la acción de amparo, y por tanto será inadmitida, entre otros, los siguientes casos: *“7. Respecto de los actos de régimen seccional autónomo en que el Tribunal Constitucional deba conocer y resolver por apelación, previstos en las leyes relativas al régimen seccional autónomo”*.

Por lo expuesto, la **SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

Resuelve:

1. Inadmitir la acción planteada.
2. Dejar a salvo los derechos del accionante para proponer las acciones a las que se creyere asistido.
3. Devolver el expediente al Juez de instancia. Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy martes 13 de enero del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretaria, Segunda Sala (E).

Es fiel del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de la Sala, Tribunal Constitucional.

No. 0495-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

Expediente No. 0495-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 20 de enero de 2004.

ANTECEDENTES:

El ex Cabo Primero de Policía Antonio Casimiro Loor Vera, comparece ante el Juez Decimotercero de lo Civil de Pichincha y propone acción de amparo constitucional en contra del Consejo de Clases y Policía, del H. Consejo Superior y del señor Comandante General de la Policía Nacional, manifestando lo siguiente:

Que en la orden general 011 de la Policía Nacional para el 16 de enero de 2001, se hizo pública la Resolución No. 2000-848-CCP del Consejo de Clases y Policías, mediante la cual se solicitó al Comandante General de la Policía Nacional, se le dé la baja de las filas de la institución, de conformidad con el Art. 16, literal e) de la Ley de Personal de la Policía Nacional; que el Comandante General, aceptando el pedido, procede en el Art. 10 de dicha orden a darle de baja, el 13 de octubre de 2000; que planteó apelación ante el organismo competente, la misma que fue atendida mediante Resolución 2001-177-CCP de 8 de marzo; que mediante escrito presentado al señor General Inspector le explicó que no hubo ausencia ilegal por cuanto se había hecho presente en la Unidad Policial a la cual pertenecía, el 4 de octubre a las 22h40, como consta del libro de registro de novedades del Comando del Servicio Rural Los Ríos No. 8 en la ciudad de Quevedo; que el 24 de octubre de 2001, el H. Consejo Superior resuelve recibir en comisión general a su abogado para que exponga los argumentos de su apelación, lo cual fue realizado; que el H. Consejo de Clases y Policías mediante Resolución No. 2001-434-CS-PN de 25 de octubre, notifica la resolución del Consejo de Clases y Policías con la cual se ha agotado el trámite administrativo, y con la que no está de acuerdo pues no se dio importancia a las pruebas que presentó en el proceso; que en el Juzgado Tercero del Cuarto Distrito consta que se le siguió paralelamente un juicio por desertión, el mismo que con fecha 12 de noviembre de 2001 llegó a su fin mediante sobreseimiento provisional, con lo cual se desvirtúa la causal que dio lugar a la baja; que se han violado sus derechos constitucionales de igualdad ante la ley, seguridad jurídica y debido proceso; que ha cumplido 16 años de vida policial sin que haya tenido intención alguna de desertar de las filas policiales, pero que tuvo que participar en el operativo Centenario en Santo Domingo, el señor Juez que ordenó el allanamiento dispuso también su detención y se le trasladó a la ciudad de Quito, cuando lo que había hecho es ayudar a la captura de los narcotraficantes, siendo esa la razón de su ausencia, pues estos últimos ya le habían identificado y si aparecía lo hubieran matado. Con estos antecedentes solicita se deje sin efecto la resolución que le da de baja y se le reincorpore a las filas policiales, así como que se le reconozca todos sus haberes.

En la audiencia pública el accionante se ratificó en los fundamentos expuestos en su demanda. Los demandados, a través de su abogado defensor, señalaron en lo principal: que la baja del accionante es producto de un procedimiento legal, habiéndose cumplido lo establecido por el Art. 119 de la Constitución por lo que se trata de un acto legítimo; que al accionante se le dio de baja por encontrarse ausente de la institución policial en forma ilegal por más de once días, lo cual se determinó del informe investigativo No. 2000-038-P2-Q de 12 de octubre de 2000, mediante el cual se determinó que desde el 28 de septiembre de 2000 hasta el 8 de octubre del mismo año, el accionante cumplió once días de ausencia ilegal a su servicio, que a partir del 9 de octubre fue considerado desertor: que durante la tramitación de su baja, el accionante hizo uso de su legítimo derecho a la defensa; que los hechos por los que se les juzgó son de conocimiento público y causaron conmoción en la ciudadanía; que mediante la acción de amparo no procede hacer reclamaciones contra decisiones judiciales; que la ausencia ilegal se encuentra estipulada en el Art. 66 literal e) de la Ley de Personal de la Policía Nacional; que la Constitución en el Art. 183 señala que la fuerza pública se regirá por sus leyes y reglamentos; que los argumentos del accionante carecen de veracidad y deben ser rechazados.

El Juez Decimotercero de lo Civil de Pichincha niega la acción por considerar que el acto impugnado es legítimo pues fue dictado de conformidad con la Ley de Personal de la Policía Nacional y el reglamento respectivo; que en los casos determinados en dichas normas la acción administrativa se sigue sin perjuicio de la acción penal, de manera que la una no excluye a la otra; y, que no se han violado los derechos constitucionales alegados por el accionante, por lo que el amparo es improcedente.

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

Consideraciones:

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

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

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

CUARTA.- El accionante impugna la decisión de los demandados, de darle de baja de la Policía Nacional, ejecutada mediante Resolución No. 2001-959-CCP del H. Consejo de Clases y Policías, de fecha 27 de noviembre de 2001. Dicha decisión se fundamenta en el Art. 66, literal e) de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

QUINTA.- El Art. 66, literal e) de la Ley de Personal de la Policía Nacional establece que el personal policial puede ser dado de baja "Por encontrarse ausente ilegalmente más de

once días, sin perjuicio de la acción penal". El accionante alega que se no incurrió en dicha causal, pues según la resolución que lo sanciona, su ausencia supuestamente se inició el 28 de septiembre de 2000 y llegó hasta el 8 de octubre del mismo año, sin que se haya tomado en cuenta que él se había presentado en su unidad el 4 de octubre de 2000, hecho sobre el cual existen testimonios y documentos.

SEXTA.- Además de lo señalado, el accionante manifiesta en su demanda que se le inició paralelamente un juicio penal por deserción ante el Juzgado Tercero del Cuarto Distrito de la Policía Nacional, dentro del cual se dictó sobreseimiento provisional, por lo que señala que su baja no se encuentra fundamentada.

SEPTIMA.- En el expediente consta amplia documentación en relación al juicio penal que se siguió en contra del accionante, por deserción y, a folios 149 y 150 del expediente subido en grado, consta la sentencia del Juzgado Tercero del Cuarto Distrito de la Policía Nacional, dictada el 12 de noviembre de 2001, mediante la cual se resuelve el sobreseimiento provisional a favor del accionante, señalando lo siguiente: "...habiendo constancia que el sindicado Cabo Iro. de la Policía se presentó en la Prevención del Servicio Rural Los Ríos No. 8, cuando se contabilizaban siete días de Ausencia ilegal, considera que ha variado ostensiblemente la situación jurídica del encartado del hecho investigado, y sin acoger favorablemente el dictamen definitivo emitido por el señor Agente Fiscal de la Judicatura, a la luz de la sana crítica y aplicando el principio del Induvio (sic) Pro reo, al tenor de lo contenido en el Art. 9 del Código Penal de la Policía Nacional, ...". Respecto de la acción penal, el Código Penal de la Policía Nacional distingue entre infracciones penales e infracciones disciplinarias, así, los Arts. 2 y 3 establecen lo siguiente: "Art. 2.- Delito es toda acción u omisión imputable cometida por un individuo perteneciente a la Policía Civil Nacional, en servicio activo, o en situación transitoria, sancionada con prisión o reclusión en este Código. Art. 3.- Falta disciplinaria es toda acción u omisión imputable, cometida por un individuo perteneciente a la Policía Civil Nacional, en servicio activo, o en situación transitoria, que no esté calificada como delito, y que sea reprimida con una sanción prevista en este Código o en el Reglamento Disciplinario de la Institución". Respecto de la ausencia ilegal, el Art. 184 establece los casos en que tal ausencia se constituye en delito, pues la sanciona con prisión, y el Art. 189 establece los casos de deserción, por lo tanto, se trata de dos infracciones penales diferentes de manera que el hecho de no haber incurrido en la segunda de las mencionadas, no significa que la ausencia ilegal por la cual se dio de baja al accionante, haya necesariamente desaparecido.

Por otra parte, concordando estas normas con el Art. 66 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, literal e), se colige que la sanción de baja por la ausencia ilegal es independiente de la acción penal por la misma causa.

OCTAVA.- Respecto de la ausencia del accionante, causal para su destitución, a folios 8 y 9 del expediente consta un escrito presentado por él ante el Consejo Superior de la Policía Nacional, en el cual señala que la razón de su ausencia fue haber estado trabajando en un operativo para capturar a una banda de narcotraficantes, dentro de la cual él tuvo que infiltrarse para poderlos capturar pero que al hacer un traslado de droga de Quevedo a Santo Domingo de

los Colorados, en el sitio denominado "La Ercilla", debían esperar otros agentes policiales para realizar la captura, los cuales se habían quedado dormidos razón por la cual fracasó el operativo, habiendo posteriormente sido expresamente lo siguiente: "El Sumario se inicia y el Juez me indica con orden de detención para que sea trasladado al Centro de Rehabilitación No. 2 de Varones en la ciudad de Quito, así lo dice la orden de captura, particular ente el cual, yo opté por no dejarme, porque sabía que si me conducían a cualquier centro de detención yo era hombre muerto porque había estado junto a los traficantes y era considerado el traidor, el delator".

NOVENA.- A folios 61 a 63 del proceso, consta un informe de 21 de mayo de 2001, dirigido al Comandante del Servicio Rural "Los Ríos" No. 8, según el cual se habría verificado en el libro de novedades de prevención del comando, que el día miércoles 4 de octubre de 2000 a las 22h40, se presentó el accionante quien según la nota se encontraba "subsiste"; sin embargo, según el mismo informe, en el libro de novedades a cargo del oficial de guardia, no se encontraba registrada la presentación del Cabo Antonio Loor Vera. Por otra parte, se señala también que ese día se encontraba de oficial de guardia el Teniente Angel Esquivel Moscoso, quien en una declaración había manifestado que el día 4 de octubre de 2000, mientras estaba encargado de la guardia, se retiró un momento dejando encargado al subalterno de guardia aproximadamente a las 22h30. Por otra parte, se señala que el subalterno de guardia que se había hecho cargo el día 4 de octubre a la hora en que se presentó el accionante, fue el Cabo Julio Patricio Chuva, quien había declarado que a las 22h40 había llegado a la prevención el Cabo Antonio Loor Vera y que le había ordenado que le anotara en el libro de novedades.

DECIMA.- Entre las conclusiones señaladas en el informe referido en la consideración anterior, se menciona lo siguiente: "Que el Cbop. Antonio Casimiro Loor Vera, encontrándose subsiste desde el 28 de septiembre del 2000, el día miércoles 4 de octubre del 2000 a las 22h40 había llegado vestido con la ropa civil a la prevención del Comando de Quevedo procediendo a ordenarle al CboS. Julio Patricio Chuva Subalterno de Guardia que le registre en el libro de novedades su presentación. (...) 6. Que el señor CboS. Julio Patricio Chuva, le hace conocer al Señor SgoS. Angel Castillo Valdivieso, sobre la novedad del CaboP. ANTONIO LOOR VERA, a las 24h00 del día 4 de octubre del 2000 al momento que realizaban el relevo de Guardia de Subalterno y como de costumbre le había entregado en una hoja de papel simple anotada dicha novedad al SgoS. Angel Castillo, el mismo que la había registrado en el libro de novedades Esquivel Moscoso, hasta las 24h00 del día 4 de octubre del 2000, en que entrega la Guardia de Prevención al señor SgoS. Angel Castillo, Subalterno de Guardia de amanecida no tuvo conocimiento sobre la novedad del Cbop. ANTONIO CASIMIRO LOOR VERA, por cuanto en esa hora, el referido Oficial se encontraba realizando una necesidad biológica y a su retorno a la Prevención tampoco le habían hecho conocer (...) 9 Que el CboP. ANTONIO CASIMIRO LOOR VERA, a encontrarse subsiste, como miembro Policial tenía la obligación de presentarse correctamente Uniformado, ante el señor Oficial de Guardia, a fin de que se presentación llegue a conocimiento del Escalafón Superior, toda vez que el Subalterno de Guardia, era de menor grado Jerárquico a la de él".

UNDECIMA.- Lo relatado en el informe anteriormente referido, concuerda con las declaraciones testimoniales que se encuentran en el proceso a folios 65, 66 y 67 del proceso, debiendo advertirse que el accionante efectivamente se había presentado el 4 de octubre de 2000 en la Prevención del Comando de Quevedo, pero no ante un superior para que éste dé a conocer al Jefe de Control sobre tal novedad, sino ante un subalterno de guardia que no era más antiguo que él además vistiendo de civil, es decir lo que se puede colegir es que no se presentó el accionante precisamente para ejercer sus funciones dentro de la institución policial, sino únicamente para que quede registrada su presencia y así evitar la sanción que se le impuso.

DUODECIMA.- De todo lo analizado, esta Sala observa que el accionante no desvirtuó la causal por la que fue dado de baja, pues no se presentó en debida forma para interrumpir el laso de once días de ausencia a la institución; por otra parte él mismo señala en un escrito presentado ante el Consejo Superior de la Policía Nacional, que el hecho se debió a que se le había sindicado en un proceso por narcotráfico y pesaba contra él orden de prisión preventiva. Respecto de esto último, en ese mismo escrito mencionado, el accionante señala que fue destinado a hacer un operativo para capturar a una banda de narcotraficantes, para lo cual se le ordenó que se infiltre entre ellos para lograr el objetivo del operativo, sin embargo, no aparece en el expediente ningún documento oficial que demuestre que efectivamente el accionante fue destinado a tal trabajo, constando que contrariamente a haber logrado la captura de los delincuentes el accionante fue sindicado como parte de ellos, por cuanto supuestamente, según su propia versión, sus compañeros de operativo se habían quedado dormidos en el sitio donde debía capturarse a la mencionada banda. Por otra parte, no se encuentra explicación al hecho de que, si el accionante había sido destinado para el trabajo que dice haber hecho, cómo pudo ausentarse de la institución policial por medio a ser detenido en virtud de la orden de prisión que pesaba en su contra, cuando lo lógico sería que, a través de documentación oficial, conste el trabajo para el cual supuestamente había sido destinado en el operativo antinarcóticos, con lo cual habría quedado desvirtuada su participación como miembro de la banda de narcotraficantes.

DECIMOTERCERA.- Por todo lo señalado anteriormente, esta Sala no encuentra ilegitimidad alguna en el acto impugnado por el accionante, ni violación a sus derechos constitucionales, por lo que no se han reunido los elementos que requiere la procedencia de la acción de amparo constitucional.

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, esta Sala,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y por lo tanto negar la acción de amparo propuesta por el señor Antonio Casimiro Loor Vera.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

Razón: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día veinte y seis (26) de enero del dos mil cuatro (2004). Lo certifico.

f.) El Secretario de la Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Segunda Sala.- Es fiel copia de su original.- Quito, martes 27 de enero de 2004.- f.) Secretario de la Sala.

No. 0529-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

Resolución **No. 0529-2003-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, a 13 de enero de 2004.

ANTECEDENTES:

El señor Simón Mauricio Pareja Lazo, comparece ante el Juez Vigésimo Noveno de lo Civil de Guayaquil y propone acción de amparo en contra del Presidente y miembros del Directorio de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas.

Manifiesta el accionante: Que en sesión ordinaria del Directorio de la Comisión de Tránsito del Guayas de 14 de julio de 2003, se ha resuelto dar de baja de las filas del cuerpo uniformado de la Escuela de Formación de Oficiales y Tropa de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas, entre los cuales constan sus nombres, fundamentándose en los informes presentados por la Escuela de Formación, Comisión de Estudios, Becas y Sanciones y Asesoría Jurídica de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas. Que presumen que la resolución se dicta en base a los cuadros de notas enviadas por el Director de la EFOT-CTG, los cuales son falsos y manipulados por los funcionarios encargados de pasar las notas a la computadora. Que los informes presentados por los diferentes funcionarios de la institución están contrariando los Arts. 27 y 28 del Reglamento Interno de la Escuela de Funcionamiento de la Escuela de Formación y Capacitación del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito del Guayas. Que el 5 de mayo de 2001 ingresó en calidad de cadete al Curso de la IX Promoción de Oficiales de la Escuela de Formación de la Comisión de Tránsito del Guayas, previo al pago de \$ 2.000,00 por reunir los requisitos establecidos; durante ese período de tiempo ha cumplido a cabalidad con todas las exigencias de los instructores y directores de la escuela, con la seguridad que los exámenes estaban dentro de los límites que exige el reglamento. Que cuando terminó el curso, el Director de la Escuela convocó a los padres de los cadetes y les informó que todos habían aprobado el curso. Que al tiempo, se empiezan a realizar una serie de trámites administrativos y había comentarios en el sentido de que iban a dar de baja a

19 cadetes porque supuestamente no reunían las calificaciones necesarias tal como lo dispone el reglamento. Que su madre acudió a las distintas autoridades administrativas de la institución a presentar el reclamo y a solicitar al Director de la escuela que presente los exámenes con las calificaciones respectivas. Que el Director de la escuela impulsó unos informes para que den de baja a los cadetes, entre los cuales consta su nombre, actitud que considera ilegal. Que la Escuela de Formación de Oficiales y Vigilantes de la CTG jamás le informó sobre sus calificaciones, jamás las publicaron en cartelera, por lo que creyó que había aprobado. Que se han violentado los Arts. 16; 17; 20; 23, numerales 3, 5, 7 y 17; 24, numerales 1, 10, 12, 13, 14 y 17; 35, numerales 1, 2, 3, 4, 10, inciso segundo y todas las disposiciones establecidas en la sección séptima de la Constitución Política de la República; 18, 26, 27, 28 y 30 del Reglamento Interno de Funcionamiento de la Escuela de Formación y Capacitación del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas, lo que les causa daño grave, inminente e irreparable, por lo que con fundamento en el Art. 95 de la Constitución Política de la República del Ecuador y Art. 46 de la Ley del Control Constitucional interponen acción de amparo constitucional y solicitan se deje sin efecto la resolución emitida por el Directorio de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas y se proceda a darle de alta a las filas del Cuerpo Uniformado de la Comisión de Tránsito del Guayas.

En la audiencia pública, el accionante se afirmó y ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. Compareció el abogado defensor del Presidente del Directorio y directores de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas, ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que de acuerdo al Art. 28 del Reglamento Interno de Funcionamiento de la Escuela de Formación de Oficiales y Tropas de la CTG, los aspirantes para ser aprobados a ingresar en el orgánico del Cuerpo de Vigilancia, previamente deben haber pasado el curso con una calificación promedio final de 14/20 y una calificación por materia de 12/20. Que la resolución emanada del Directorio de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas cuenta con la debida fundamentación, como lo previene el Art. 24, numeral 13 de la Constitución Política de la República. Que existe ilegitimidad de personería pasiva, en razón a que la ley otorga al Director Ejecutivo de la institución la representación legal y extrajudicial de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas, según el Art. 10 de la Ley Sustitutiva de la Ley de Creación de la Comisión de Tránsito del Guayas. Que no existe acto ilegítimo que esté reñido con norma constitucional o legal alguna, por lo que solicitó se deseche el amparo planteado.

El Juez Vigésimo Noveno de lo Civil de Guayaquil rechazó el amparo, por considerar que si bien el accionante habría aprobado el curso, sin embargo debía saber que al pretender ingresar en una institución militar, la autoridad podía ejercer sus facultades discrecionales y no favorecer a su aspiración, por lo que la resolución impugnada es legítima.

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

Consideraciones:

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

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

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

CUARTA.- Cabe señalar que la acción de amparo constitucional está prevista para proteger los derechos constitucionales de las personas, y procede contra **actos de autoridad pública**, en tal virtud, por la importancia que tienen los derechos humanos en un estado social de derecho como el nuestro, no cabe mediante disposiciones inferiores a la Constitución, crear trabas a la efectiva vigencia y aplicación de los derechos constitucionales y por ello, desde que la Constitución no establece como requisito indispensable dirigir la acción en contra del representante legal de cualquier institución estatal, es factible que la persona perjudicada demande directamente a la autoridad que dictó el acto que considera ilegítimo y violatorio de sus derechos constitucionales, sin que pueda denegársele justicia constitucional con el argumento de la representación legal que en otros procedimientos sí es necesaria para que exista legitimación pasiva. Lo fundamental a tomar en cuenta en esta acción constitucional, es que la autoridad a la que se demanda pueda remediar, evitar o hacer cesar los efectos negativos que el acto produce en el peticionario, en virtud de tener determinadas facultades que al ejercer violó derechos constitucionales y que puede volver a ejercer para cesar o remediar tal violación. La acción de amparo constitucional no se dirige necesariamente en estos casos contra una institución determinada, sino contra el acto dictado por una determinada autoridad que puede ser o no representante legal de dicha institución. Hay que tener presente además que en cuestión de procesos constitucionales las reglas a seguir no son las mismas que en el resto de procedimientos, porque están previstos para controlar los actos de los poderes públicos y vigilar que estén acordes con la Constitución, así como poder brindar una protección oportuna y eficaz de los derechos constitucionales de los administrados, para cuyo fin, la Constitución y el proceso armonizan para garantizar por una parte la defensa de la Constitución y por otra el respeto de los derechos humanos, que son los fines fundamentales del estado democrático.

QUINTA.- El accionante señala que en sesión ordinaria de 14 de julio de 2003, el Directorio de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas resolvió aprobar el alta de 34 cadetes y dar de baja a 19 cadetes, entre los cuales se encuentra él. La resolución impugnada, agregada al expediente subido en grado, señala que se procede a dar de alta a un grupo de alumnos de la Escuela de Formación de Oficiales y Tropa de la entidad y a la separación de otro grupo de alumnos de dicha escuela entre los cuales consta su nombre.

Al respecto, según el Reglamento Interno de Funcionamiento de la Escuela de Formación y Capacitación del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la

Provincia del Guayas, publicado en el R.O. 102 de 9 de enero de 1980, en el **Art. 27** que trata sobre **notas insuficientes**, se establece que si el alumno obtuviera una calificación inferior a 10 en el promedio mensual de conducta, es causa suficiente para que no apruebe el curso, y en el inciso segundo de manera puntual dice: *“Tratándose de las demás asignaturas los alumnos que tuvieren un puntaje menor de 10/20 en más de dos materias en el primero y segundo parcial no podrán aprobar el curso”* (el resaltado es de la Sala); y, el **Art. 28** relativo a las calificaciones **promedio mínimas de aprobación** señala que: *“Los aspirantes ingresarán al Orgánico del Cuerpo de Vigilancia, una vez aprobado el Curso con una calificación promedio final mínima de 14/20 y una calificación promedio de materia mínima de 12/20. Para este efecto las notas de 11.5 serán consideradas 12”* (el resaltado es de la Sala). De las normas citadas se tiene que existe una diferenciación entre lo que es la calificación promedio final mínima, la calificación promedio de materia mínima y, lógicamente, el puntaje obtenido en exámenes parciales.

SEXTA.- A folio 47 del expediente, consta el cuadro de notas de los aspirantes a oficiales de la Novena Promoción, entre ellos el accionante, cuadro en el que se observa que el señor Simón Mauricio Pareja Lazo tiene un promedio general de 16,1497 sobre 20, y un promedio de materia mínima en Ética Moral de 8,25 sobre 20, esto es, un puntaje menor a 12 sobre 20.

SEPTIMA.- El Reglamento Interno de Funcionamiento de la Escuela de Formación y Capacitación del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas, señala en el inciso segundo del Art. 27, que en el caso de que se obtenga menos de 10/20 en dos materias en el primero y segundo parcial, no se aprobará el curso; es decir, se refiere a las notas parciales y no a la calificación promedio de materia mínima del curso, que según el Art. 28 no puede ser menor a 12/20 en ninguna materia. Por lo tanto, no se puede confundir entre lo dispuesto respecto a las notas parciales y lo establecido respecto a la nota mínima de promedio por materia.

OCTAVA.- Cabe precisar que el acto u omisión es ilegítimo cuando la autoridad actúa sin competencia, no se han observado los procedimientos determinados en el ordenamiento jurídico, su contenido contraría dicho ordenamiento y no contiene el debido fundamento o la suficiente motivación, circunstancia que no aparece del análisis del expediente. No es suficiente que en una demanda de amparo constitucional, se mencionen una serie de preceptos constitucionales que al parecer han sido transgredidos, es indispensable que se detalle y fundamente de qué manera la acción u omisión ilegítima de la autoridad pública ha violado cada uno de los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos, siendo éste el requisito indispensable que configura la naturaleza de este instrumento procesal garante de la defensa y protección efectiva de los derechos subjetivos garantizados en la Constitución Política.

NOVENA.- Respecto a la resolución del Juez de instancia, esta Sala debe dejar claro que, en la especie, el acto impugnado no es un acto discrecional de la autoridad demandada, es un acto sujeto a una reglamentación perfectamente determinada que es la que se ha analizado en

las consideraciones anteriores. De otro lado, no cabe pensar que, a título de ejercer facultades discrecionales, una determinada autoridad dejare de aplicar las normas pertinentes a la situación por ella regulada. La Administración Pública debe actuar siempre con los debidos recaudos legales que legitimen su obrar, y al respecto, pueden establecerse potestades discrecionales o potestades regladas. Estas últimas se caracterizan porque la ley define agotadoramente el tratamiento que debe darse a las circunstancias que implican la realización del presupuesto de hecho previsto por la norma. De esta manera, la Administración Pública, so pena de transgredir la ley, no podrá apartarse del camino específico señalado por ésta, ni tendrá otra opción que aplicar la consecuencia jurídica prevista por el Legislador para una situación determinada. Por el contrario, la potestad discrecional faculta a la administración pública, ante el presupuesto de hecho que consta en la norma, para optar por diversas soluciones que afronten el problema que se presente, de tal forma que hay una autorización legal para que el Administrador aplique su criterio y escoja entre varias opciones de resolución.

Lo dicho no significa, de ninguna manera, que la potestad discrecional sea arbitraria, ni que carezca de regulación. En efecto, la habilitación que se hace para que la Administración Pública tenga cierta libertad de elección, en primer término nace de la ley y es por ella concedida, a más de que el presupuesto de hecho ante el cual se aplican las potestades discrecionales está definido por la norma. A ello debe sumarse que se requieren requisitos de legitimidad del actuar administrativo, como son la competencia y la motivación, que no se sujetan a los cánones de la discrecionalidad. Es únicamente la permisión de aplicar criterios de solución por parte de la administración lo que caracteriza a la potestad discrecional. Pero aun así, tal potestad debe encuadrarse en otro elemento reglado, que es que la solución tenga conformidad con los fines de la norma, con su teleología, pues de lo contrario se incurre en el llamado vicio de desviación de poder que constituye, exactamente, una discrepancia -una desviación- de lo que pretende el Legislador al otorgar la potestad. Así, no podría concebirse que ésta sea utilizada para fines privados, personales, o aun públicos, que no se compadezcan con lo que se busca en el caso concreto.

De lo expuesto no se advierte que exista acto ilegítimo ni violación a los derechos constitucionales del accionante, por lo tanto esta Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y por tanto negar la acción de amparo propuesta por el señor Simón Mauricio Pareja Lazo.
 - 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes. Notifíquese.
- f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.
- f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.
- f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

Razón: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, a los trece días del mes de enero del año dos mil cuatro.- Lo certifico.

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

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

No. 535-2003-RA

Magistrado ponente: Dr. Luis Rojas Bajaña

CASO No. 535-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 27 de enero de 2004.

ANTECEDENTES:

Los señores Suboficial de Policía Angel Pío Alvarez Cruz y la señora Hortensia Ermandina Pardo Cueva, comparecen ante el señor Juez Primero de lo Penal de Loja y proponen acción de amparo constitucional en contra del Comisario de Ornato del Municipio de Loja. Los accionantes, en lo principal, manifiestan:

Que con fecha ocho de abril de 1986, adquirieron por compra al Ing. Salvador Vivar Castro, dos lotes de terreno urbanos Nos. 5 y 6, mediante escritura pública celebrada en la Notaría Cuarta del cantón Loja e inscrita en el Registro de la Propiedad del Cantón Loja bajo los Nos. 664 y 665, lotes de terreno que se encuentran ubicados en el barrio San Pedro de Bellavista de la parroquia San Sebastián, cantón y provincia de Loja; así también se incluía en la compraventa referida un retazo de terreno entre los lotes de terreno Nos. 5 y 6 materia de la venta. Los accionantes señalan que se encuentran en posesión tranquila, pacífica, ininterrumpida, con el ánimo de señores y dueños, desde el día 24 de mayo de 1986, motivo por el cual han introducido mejoras como es el cerramiento. Que con la finalidad de legitimar su derecho que tienen, acudieron en forma legal ante uno de los señores jueces de lo Civil de Loja, mediante demanda de prescripción adquisitiva de dominio y de amparo posesorio en contra de los herederos del ingeniero Salvador Vivar Castro, anterior propietario del lote, el que se les ha endosado, demanda que se propuso también en contra del Municipio de Loja, recayendo la competencia en el Juzgado Décimo Noveno de lo Civil de Loja, encontrándose pendiente de resolución.

Que con fecha 24 de julio de 2003, los accionantes han sido notificados por parte del Comisario Municipal de Ornato del I. Municipio de Loja con la disposición que en el plazo de 15 días procedan a retirar el cerramiento, que según se manifiesta ha sido construido en predio municipal; hecho totalmente falso puesto que, conforme consta de los dos certificados debidamente autenticados conferidos por el señor Registrador de la Propiedad del cantón Loja, dicho predio fue de propiedad del Ing. Salvador Vivar, y por el

transcurso del tiempo dicho derecho ha sido endosado a los comparecientes, por lo tanto se pretende con este acto ilegítimo proveniente de autoridad administrativa, conculcar sus derechos y causar un daño inminente, a más de grave e irreparable. Así, se han violado sus derechos contenidos en la Constitución del Estado en su artículo 23 numerales 23 y 26; igualmente se ha violado el artículo 490.1 de la Ley Orgánica del Régimen Municipal, puesto que el predio no es de propiedad del Municipio y el cerramiento tiene alrededor de 15 años de construido; además existe litis pendencia puesto que los juicios a los que hicieron referencia se encuentran pendiente de sentencia. Con los antecedentes expuestos, solicitan que se disponga la cesación de la medida adoptada y en sentencia se declare ilegítima la resolución administrativa dictada por el Comisario de Ornato de la Municipalidad de Loja.

El día 8 de agosto de 2003 se realizó la audiencia pública en la cual el demandado manifestó lo siguiente:

El señor Alvarez el día 10 de febrero de 2003, presentó una solicitud, en la que pedía que se le venda un lote de terreno municipal, con lo cual el señor Alvarez reconoce el dominio que tiene el Municipio sobre este predio. Para la venta de un predio municipal es necesario seguir ciertas solemnidades conforme lo determina la Ley Orgánica Municipal en sus artículos 287 al 292. Señala que como el avalúo y el precio que se decidió por parte de la Municipalidad no fueron de agrado del señor Alvarez, éste solicita prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, para ver si la justicia ordinaria le entrega el lote mucho más barato. Una vez que el Municipio fue citado en el juicio de prescripción adquisitiva de dominio se realizó una inspección en donde se pudo constatar que el terreno materia de la demanda de prescripción, era el mismo que anteriormente pretendían comprarlo a la Municipalidad, por lo que el Comisario Municipal notificó para que retiren el cerramiento, caso contrario se actuaría de acuerdo al artículo 272 de la Ley de Régimen Municipal. Finalmente solicita el rechazo de la demanda por no existir daño inminente ni atentado a la propiedad privada.

El Juez de instancia declara inadmisibles los recursos de amparo constitucional por cuanto señala que los accionantes pudieron proponer la acción ante un Juez civil, antes de la entrada en vacancia, considerando que el acto había sido dictado en julio del año 2003, sin haberlo hecho, así como tampoco justifican las causas extraordinarias para proponer la acción ante un Juez de lo Penal, como era su obligación, pues no basta que se presente la acción en día y hora en que los juzgados civiles no se encontraban laborando, sino que se debe fundamentar las causas extraordinarias que obligan a quien propone la acción, a hacerlo ante un Juez Penal.

Radicada la competencia en la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, 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 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.- Respecto de la competencia de los jueces para conocer este tipo de acciones, la Ley del Control Constitucional establece en el Art. 47, segundo inciso, lo siguiente: *“También podrá interponerse el recurso ante Juez o Tribunal de lo penal, en días feriados o fuera del horario de atención de juzgados y tribunales, o en circunstancias excepcionales, que deberán ser invocadas por el solicitante y calificadas por dicho juez o tribunal, en los cuales radicará entonces la competencia privativa de la causa”*. El Art. 5 de la resolución de interpretación de la acción de amparo constitucional, dictada por la Corte Suprema de Justicia y publicada en el Registro Oficial 378 de 27 de julio de 2001, establece en su tercer inciso: *“En los días feriados o fuera del horario de atención 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”*(el resaltado es de la Sala).

CUARTA.- Del proceso se observa que el accionante, en la demanda, no señaló el motivo por el cual propuso la acción ante un Juez penal y tampoco mencionó ninguna circunstancia excepcional para justificar tal hecho. A folio 28 del expediente se encuentra la razón de presentación de la demanda ante la Oficina de Sorteos de la Función Judicial de Loja, la misma que tiene fecha 5 de agosto de 2003, es decir, fue presentada mientras se encontraban en vacancia los juzgados de lo civil. Sin embargo, como quedó señalado en la consideración anterior, la resolución de la Corte Suprema de Justicia sobre interpretación de la acción de amparo constitucional, establece dos requisitos para que los jueces de lo penal tengan competencia para conocer este tipo de acciones, estos son: que se presente la acción en día y hora no laborable y además que existan circunstancias extraordinarias, debidamente invocadas y justificadas por el accionante, para haber propuesto la acción ante un juzgado penal, requisitos que en el presente caso no se cumplieron.

Por todo lo expuesto, esta Sala considera que la acción de amparo propuesta es inadmisibles. En tal virtud, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y por tanto inadmitir la acción de amparo propuesta por los señores Suboficial de Policía Angel Pío Alvarez Cruz y la señora Hortensia Ermandina Pardo Cueva.
 - 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.
- f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.
- f.) Dr. Mauricio Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.
- f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy veinte y siete de enero de 2004.- Lo certifico.

f.) El Secretario de la Sala.

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 0565-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

Resolución No. 00565-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 26 de enero de 2004.

ANTECEDENTES

Los señores Luis Alberto Armijos Castillo, Sandra Amira Estupiñán Micolta, Patricia del Carmen Cabrera Patiño, Rosa Virginia Cabrera Maldonado, Manuel Dagoberto Moyano Yáñez, Rosa Esperanza Pereira Pereira, María Eugenia Guerrero Morales, Rosa Elvira Chanataxi Loya, María Agustina Montalbán Laines, María Dominga Calderón Saca, Miguel Angel Padilla Morán, Ramón Nicolás Calero Tobar, Víctor Hugo Mendoza Salazar, Manuel Eduardo Olmedo Avila, Paola Jacinta Farías Cosme, Elsa Margarita Zambrano Cedeño, Angel Alfonso Aguilar Martínez, Mónica Paola Cabrera Patiño, Emma Eulalia Cabrera Patiño, Luis Francisco Cali Domínguez, María Gabriela Cali Domínguez, Laura María García García, Agripina Sarita Correa Montalbán, Jonson Ricchar Lalangui Riquelme, René Alexander Espinoza Montesinos y José Geovanny Aguilar Vargas, comparecen ante el Juez Tercero de lo Civil de El Oro y proponen acción de amparo constitucional en contra del Gobernador de la Provincia de El Oro.

Manifiestan los accionantes que desde hace tiempo tienen en posesión pacífica, pública e ininterrumpida, sin reconocer a nadie como propietario de varios solares en el predio Katia, sector vía a El Limón, al frente de la lotización de la Policía Nacional, en donde han ejecutado actos de dominio, entre ellos la limpieza, cerramiento, mejoras, así como han construido sus casas; que los señores Carmen Ruth Bucheli Morejón, Arturo Bucheli Morejón, María Gabriela Bucheli Morejón, Dino Daniel Serrano Bucheli, quienes alegan ser propietarios del predio referido, vienen en forma permanente hostigando y embarazando la posesión que ellos mantienen; que los supuestos dueños, aprovechándose de su humilde capacidad económica, han recurrido ante el Gobernador de la provincia de El Oro, pidiendo que se les desaloje para lo cual han esgrimido como fundamento de su acción, la afirmación de que son invasores; que en salvaguardia de sus derechos, han solicitado al Municipio de Machala que expropié el predio, conforme a lo establecido en la Ley de Régimen Municipal; que se han violado sus derechos humanos contenidos en los Arts. 16, 17 y 18 de la Constitución; y, números 13 y 17 del Art. 24 de la misma Norma Suprema; solicitan que se suspenda el trámite del Expediente No. 42 y otros innumerados con el mismo fin, iniciados en su contra por María Gabriela Bucheli Morejón y Dino Daniel Serrano Bucheli; así como por Juan Aldaz Saca y Raymundo Rivas Viera, en representación de las compañías LESASPRICE S.A. y PROCOANDE S.A.

En la audiencia pública los accionantes se ratifican en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. El demandado señala, en lo principal, que ha actuado facultado por lo dispuesto en la Constitución respecto del derecho de

propiedad, y en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, Art. 26, literales b) c) y e) por lo que se trata de un acto legítimo; que las órdenes de desalojo son claras en señalar que no se alterará la paz ciudadana, además se encuentran debidamente motivadas, por lo que no hay violación de los derechos alegados por los accionantes; que los accionantes no han demostrado el daño grave e irreparable, y tampoco dentro del trámite que se siguió han demostrado tener ningún derecho sobre el predio desalojado; que no se han reunido los requisitos que debe contener la acción de amparo por lo que solicita se rechace la acción.

El Juez Tercero de lo Civil de El Oro niega la acción por cuanto señala que del expediente constan los trámites que se siguieron para proteger a los propietarios del predio invadido, dentro de los cuales se justificaron los antecedentes de hecho y se aplicaron las normas pertinentes por lo que se trata de actos legítimos, además de que de la documentación constante en autos, no ha sido posible determinar si los accionantes fueron los afectados directamente con las órdenes de desalojo, por cuanto en los informes pertinentes se señala que la invasión ha sido realizada por personas que al momento de realizar las inspecciones, se negaron a proporcionar sus nombres, es decir, se trata de desconocidos por lo que existe falta de legitimación activa para que proceda la acción.

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

Consideraciones:

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

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

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

CUARTA.- Los accionantes impugnan varios expedientes dentro de los cuales, el Gobernador de la provincia de El Oro ha ordenado el desalojo de un predio denominado "Katia", situado en la vía El Limón, en Machala, donde dicen que han construido sus casas de habitación y que han sido posesionarios con ánimo de dueños.

QUINTA.- A folio 209 del expediente, consta el oficio No. 1405-GPEO de fecha 28 de julio de 2003, mediante el cual el Gobernador de El Oro, solicita al Intendente General de Policía de la misma provincia, proceda a desalojar a todas las personas que se encuentran en el predio denominado "Kattia", propiedad de la Compañía Promotora Comercial Andina S.A., ubicado en la vía El Limón del cantón Machala, conforme a los Arts. 23, número 23 y 30 de la

Constitución, así como del Art. 26, literales b), c) y e) del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. Asimismo, a folio 235, consta el oficio No. 1209-GPEO de 3 de julio de 2003, mediante el cual la autoridad demandada solicita a la Comisaría Nacional Primera de Machala, proceda al desalojo de las personas que se encuentran en predio de propiedad de Juan Aldás Saca, ubicado en la vía El Limón, denominado Kattia, con fundamento en las mismas normas antes mencionadas. Por otra parte, a folios 206, 232 y 251, constan tres actas de inspección al predio mencionado, realizadas en varios lotes, según las cuales a las personas que estaban presentes se les convocó a comparecer a una audiencia para que justifiquen la ocupación de los lotes.

SEXTA.- A folios 233, 234, 252, 253, se encuentran los informes emitidos dentro de los trámites realizados previamente a ordenar el desalojo, según los cuales a pesar de haber sido convocadas las personas que se encontraban presentes en el predio invadido al momento de la inspección, no han comparecido. Por otra parte, no existen en el proceso documentos que prueben ningún tipo de derecho sobre el predio desalojado por parte de los accionantes, pero sí se encuentran adjuntas las escrituras públicas que demuestran que los señores Juan Aldás, Dino Daniel Serrano Bucheli y María Gabriela Bucheli, son propietarios de varios lotes ubicados en el denominado predio Kattia, constando también que fueron los mencionados ciudadanos quienes denunciaron la invasión sobre los lotes de sus respectivas propiedades, trámites dentro de los cuales se resolvieron los desalojos impugnados en el presente amparo.

SEPTIMA.- En la especie, esta Sala observa que existen cuestiones sobre la posesión y la propiedad del predio desalojado, que deben ser discutidas en las instancias ordinarias, sin que la acción de amparo constitucional sea la vía adecuada para establecer este tipo de derechos. Por otra parte, la autoridad demandada, al dictar los desalojos impugnados, no ha violado ningún derecho constitucional del accionante, toda vez que se señala en la demanda en forma muy general los artículos 16, 17 y 18 de la Constitución, que se refieren a la eficaz aplicación y al deber del Estado de garantizar los derechos humanos; y, respecto de los números 13 y 17 del Art. 24 de la Norma Suprema, se observa que para dictar las órdenes impugnadas, se realizaron previamente inspecciones dentro de las cuales los afectados fueron convocados a una audiencia, a la cual no asistieron. Por otra parte, la posesión a la que alegan tener derecho los accionantes, debe ser discutida ante la justicia ordinaria, vía en la que pueden ejercer su legítimo derecho al debido proceso y, tratándose de una situación que puede o no generar un determinado derecho que debe ser debidamente declarado por un Juez para poder ser ejercido y exigido su respeto por parte de terceros, no procede una acción cuya finalidad es tutelar los derechos constitucionales de las personas, como es el amparo constitucional. Además de lo señalado, se advierte que la autoridad demandada ha protegido el derecho constitucional a la propiedad de quienes denunciaron al peticionario, por lo tanto no se han reunido los tres elementos de procedencia de la acción de amparo.

Por lo expuesto, y en uso de las facultades de las que se halla investida,

Resuelve:

1.- Confirmar la resolución venida en grado y por tanto negar la acción propuesta por los señores Luis Alberto Armijos Castillo, Sandra Amira Estupiñán Micolta, Patricia del Carmen Cabrera Patiño, Rosa Virginia Cabrera Maldonado, Manuel Dagoberto Moyano Yáñez, Rosa Esperanza Pereira Pereira, María Eugenia Guerrero Morales, Rosa Elvira Chanataxi Loya, María Agustina Montalbán Laines, María Dominga Calderón Saca, Miguel Angel Padilla Morán, Ramón Nicolás Calero Tobar, Víctor Hugo Mendoza Salazar, Manuel Eduardo Olmedo Avila, Paola Jacinta Farías Cosme, Elsa Margarita Zambrano Cedeño, Angel Alfonso Aguilar Martínez, Mónica Paola Cabrera Patiño, Emma Eulalia Cabrera Patiño, Luis Francisco Cali Domínguez, María Gabriela Cali Domínguez, Laura María García García, Agripina Sarita Correa Montalbán, Jonson Ricchar Lalangui Riquelme, René Alexander Espinoza Montesinos y José Geovanny Aguilar Vargas.

2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada a los veinte y seis (26) días del mes de enero del 2004, se aprobó la resolución que antecede.- Lo certifico.

f.) El Secretario de la Sala.

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 0578-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

Resolución No. **0578-2003-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 29 de enero de 2004.

ANTECEDENTES:

El Dr. Alberto Bladimir Ortega Escobar, comparece ante el Juez Séptimo de lo Civil de Tungurahua y propone acción de amparo constitucional en contra de los señores Rector y Colectora del Instituto Juan Francisco Montalvo.

Manifiesta que trabaja en el Instituto Juan Francisco Montalvo como Técnico del Laboratorio Pedagógico, función que asumió el 2 de enero de 1990 con su título de

licenciado en Ciencias de la Educación especialidad Biología y Química; que gracias a dicho título, fue admitido al ciclo doctoral en Ciencias de la Educación, mención Educación Ambiental, habiéndose doctorado el 29 de enero de 2002; que conforme a la resolución del CONAREM No. 153, publicada en el Registro Oficial 594 de 11 de junio de 2002, a partir de enero de 2003 se estableció un bono mensual de ochenta dólares para los profesionales con título universitario no amparados por leyes de escalafón y sueldos propios, que prestan servicios en las institucionales del Estado, y para los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2002, dicho bono era de cuarenta dólares; que en cumplimiento con dicha resolución, le venían pagando el bono en forma normal hasta el mes de abril de 2003, mas en mayo de dicho año la señora colectora suspendió el bono y el Rector del establecimiento, en oficio No. 072CITSJFM de 31 de junio de 2003, le comunica que a futuro le irán descontando lo que tiene percibido; que la actuación de los demandados viola sus derechos y le causan un grave daño. Con estos antecedentes, solicita se remedie la lesión que se ha producido en su contra.

En la audiencia pública el accionante se ratifica en los fundamentos de su pretensión. Los demandados por intermedio de su abogado defensor, señalan en lo principal lo siguiente: que la acción no reúne los requisitos de procedencia por lo que debe ser rechazada; que conforme se desprende de la circular que adjuntan, en relación al bono profesional, con oficio No. 1032-CONAREM-SP-2003 suscrito por el Director de Servicio Civil y Desarrollo Institucional, Secretario del CONAREM, el pago de dicho beneficio será para los servidores públicos que ostenten títulos de ingenieros o doctores, conferidos por universidades o escuelas politécnicas legalmente reconocidas, siempre que las funciones de los puestos que ocupan tengan relación directa con su correspondiente título; que la cátedra que dicta el accionante no tiene relación directa con su título de doctor en educación ambiental; que el acto impugnado se ha dictado para dar cumplimiento a una disposición de la Dirección Nacional Financiera división de modificación presupuestaria; que el accionante no señala ningún derecho constitucional como violado. Solicitan finalmente que se rechace la acción.

El Juez Séptimo de lo Civil de Tungurahua niega la acción, por considerar que el bono establecido por el CONAREM, es para aquellas personas que prestan servicios en instituciones de la Administración Pública, por lo tanto, a quienes se aplica también el Reglamento de aplicación de la bonificación por títulos académicos, según el cual el mencionado bono se pagará a quienes tengan títulos académicos adicionales a los exigidos para el cargo que ocupan, siempre y cuando tengan relación directa con la función que desempeñan. Señala el Juez que el accionante no ha justificado la existencia del acto que impugna, tampoco ha demostrado que sea ilegítimo ni la violación a sus derechos constitucionales, ni tampoco el daño causado. Agrega que la acción de amparo es residual.

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

Consideraciones:

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

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

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

CUARTA.- El actual Art. 95 de la Constitución no establece que el daño debe ser también irreparable, como lo hacía la anterior Constitución, por lo tanto, la acción de amparo constitucional a partir del año 1998 no es una acción residual, es una acción prevista para proteger los derechos constitucionales de las personas, como tal, le interesa establecer si existe o no violación a tales derechos y, de existir dicha violación, remediarla; por lo tanto, mediante esta acción no se resuelve el fondo del asunto litigioso que puede encontrarse en relación con el acto impugnado, el mismo que puede ser reclamado por otras vías en cualquier momento conforme a las normas que regulan el asunto, reclamo que es independiente de la acción de amparo constitucional.

QUINTA.- El accionante impugna la disposición de los demandados, de dejar de pagarle un bono por título académico por haber obtenido el doctorado en educación ambiental, así como se le ha comunicado que se le va a descontar lo que ya había percibido por dicho concepto. En el expediente no consta el acto con tal disposición, a pesar de que en la demanda se señala el oficio No. 072CITSJFM de 31 de junio de 2003.

SEXTA.- El accionante fundamenta su pedido en la Resolución No. 153 del CONAREM, publicada en el Registro Oficial 594 de 11 de junio de 2002, que establece en el Art. 1 lo siguiente: *“Establecer a partir del 1 de enero del 2003 un bono mensual de ochenta dólares (USD 80,00) para los profesionales con título universitario terminal, no amparados por leyes de escalafón y sueldos propios; que prestan sus servicios en las instituciones pertenecientes a la Administración Pública Central. Para el presente año, desde el 1 de octubre, se pagará por este concepto cuarenta dólares (USD 40,00). En los gobiernos seccionales autónomos y sus empresas, entidades autónomas creadas por ley e instituciones que disponen de regímenes especiales de remuneraciones, podrán aplicar esta bonificación a los indicados profesionales, siempre y cuando cuenten con recursos propios de carácter permanente. Exceptúanse de este beneficio los profesionales sujetos a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, los trabajadores amparados por el Código del Trabajo, contratación colectiva y, aquellos profesionales que vienen percibiendo el denominado bono médico mensual”* (el resaltado es de la Sala).

Esta resolución fue reformada por la Resolución No. 155, publicada en el Registro Oficial 732 del 26 de diciembre de 2002, la cual mantuvo la excepción señalada en el párrafo anterior, de la siguiente manera: *“Exceptúase de este beneficio a los servidores sujetos a la Ley de Carrera*

Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, Leyes de Escalafón y Sueldos de Profesionales, Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, los profesionales que vienen percibiendo la denominada Bonificación Médica Mensual; y, los trabajadores amparados por el Código del Trabajo y Contratación Colectiva” (el resaltado es de la Sala).

SEPTIMA.- La Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional establece, en su Art. 3, lo que sigue: *“Esta Ley ampara a los profesiones de la educación que ejercen la docencia, funciones técnico - docentes y funciones docente - administrativas en planteles educativos fiscales, municipales, en el Ministerio de Educación y Cultura y en otras dependencias del Estado. También ampara a los docentes que prestan servicios en los establecimientos particulares, con nombramiento del Ministerio de Educación y Cultura”*.

OCTAVA.- A folio 5 del expediente consta una copia certificada de la acción de personal mediante la cual se extiende un nombramiento al accionante, para ocupar el cargo de Técnico en Laboratorio Pedagógico en el Colegio Juan Francisco Montalvo de la ciudad de Ambato, de fecha 1 de octubre de 1994. A folio 6 del expediente consta el oficio No. 086CITSJFM de 21 de octubre de 2002, mediante el cual el Rector del Colegio Juan Francisco Montalvo, se dirige a la Subsecretaría General Administrativa y Financiera del Ministerio de Educación y Cultura, y le solicita considerar el título del accionante para efectos del pago del bono establecido en la resolución del CONAREM anteriormente mencionada. De los dos documentos analizados, se colige que el accionante se encuentra amparado por la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, pues tiene un nombramiento de Técnico en Laboratorio Pedagógico en una institución educativa que depende del Estado.

NOVENA.- A folios 11 y 12 del expediente, consta el oficio No. 409-DIRFIN-DMP de 4 de junio de 2003, suscrito por el Director Nacional Financiero del Ministerio de Educación y Cultura, dirigido al Rector del Instituto Superior Tecnológico Docente Guayaquil, según el cual, en relación al bono profesional, *“Con Oficio No. 1032-CONAREM-SP-2003, suscrito por el Doctor Angel Torres Moncayo Director de Servicio Civil y Desarrollo Institucional (E), Secretario del CONAREM, indica que el pago de este beneficio será para los servidores que ostentan Títulos de Ingenieros o Doctores, conferidos por Universidades o Escuelas Politécnicas legalmente reconocidas; siempre y cuando las funciones de los puestos que ocupan, estén en relación directa a su correspondiente título universitario”*. A folio 4 del expediente, consta el oficio No. 1509 UA.DR.III de 3 de junio de 2003, mediante el cual el Director Regional III de la Contraloría General del Estado, se dirige al accionante y, respecto al bono establecido en la Resolución 153 del CONAREM, señala lo siguiente: *“De lo expuesto se infiere que sin en el clasificador de puestos se establece como requisito para el desempeño del cargo, poseer título terminal según la especialización, procedería el pago del bono si la entidad cuenta con recursos propios de carácter permanente que financie este egreso y si las funciones están directamente relacionadas con el título profesional que ostente”*. De otro lado, el Art. 2 del Reglamento de la Bonificación por Títulos Académicos, establece: *“DEL AMBITO DE APLICACION.- Tendrán derecho a esta Bonificación los Servidores Públicos que se encuentren legalmente*

nombrados o contratados para el ejercicio de una función pública y que acrediten Títulos Académicos, de Especialización y Certificados de Capacitación, adicionales a los exigidos como requisitos mínimos para el desempeño de sus puestos señalados en el Sistema Nacional de Clasificación de Puestos, otorgados por instituciones nacionales o internacionales legalmente autorizadas para concederlos, siempre y cuando dichos títulos y certificados estén relacionados con las funciones que se encuentre ejecutando el servidor. Para aquellos expedidos por instituciones educativas extranjeras, se requerirá el registro y legalización. Exceptúase de este derecho a aquellas personas no comprendidas en el Servicio Civil, las sujeta a leyes y escalafones especiales, conforme lo disponen los artículos 3 y 32 de las Leyes de Servicio Civil y Carrera Administrativa y, de Remuneraciones de los Servidores Públicos, respectivamente”.

UNDECIMA.- De lo anteriormente analizado, se puede ver que para percibir el beneficio que reclama el accionante, existen algunos requisitos establecidos unos por la propia resolución del CONAREM, otros por el Reglamento de la Bonificación por Títulos Académicos, que han sido recogidos también en criterios vertidos tanto por la Contraloría General del Estado como por la Dirección Financiera del Ministerio de Educación y Cultura. De tal forma que, respecto de la situación del accionante, se debería tener en cuenta lo siguiente: en primer lugar, se trata de un funcionario sujeto a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, caso en el que de acuerdo a la resolución del CONAREM no procede el pago de la bonificación en ella establecida; y, en caso de proceder, el título académico obtenido debe tener relación directa con las funciones desempeñadas por el servidor público; en la especie, no consta en el expediente exactamente las funciones que desempeña el accionante como Técnico en Laboratorio Pedagógico, sin embargo, tampoco se ha justificado que dichas funciones tengan que ver directamente con la especialización en educación ambiental obtenida por él, existiendo constancia de que en la audiencia pública los demandados manifestaron que las funciones del accionante no tienen que ver directamente con la especialización obtenida. De otro lado, el accionante no ha fundamentado de ninguna manera la violación a derecho constitucional alguno, toda vez que ni siquiera lo ha mencionado en su demanda, sin que esta Sala advierta que existe dicha violación a ninguno de sus derechos constitucionales, además de que no se encuentra adjuntado al trámite el oficio según el cual se le comunica que va a proceder a descontársele lo que ya venía percibiendo por concepto de bono por título universitario terminal. En todo caso, lo que sí queda claro es que el accionante no ha justificado tener derecho a dicho bono, más aún, existe en la resolución del CONAREM una limitación expresa para acceder al mismo, referente a quienes estén sujetos a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y por tanto negar la acción de amparo propuesta por el Dr. Alberto Bladimir Ortega Escobar.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bazaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada a los veinte y nueve (29) días del mes de enero de 2004.- Lo certifico.

f.) El Secretario de la Sala.

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 603-2003-RA

Magistrado ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 603-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., martes 13 de enero del año 2004.

ANTECEDENTES:

Miguel Angel Vera Martínez, por sus propios derechos interpone acción de amparo constitucional en contra de los señores Coronel de Policía de E.M., Ing. Marco Morales Chiriboga; Capitán de Policía Gustavo Muñoz Castillo; y Capitán de Policía Rodrigo García Ruiz, miembros del Tribunal de Disciplina del IV Distrito de la Policía Nacional conformado para evaluar la conducta del recurrente; ante el Juez Décimo Sexto de lo Civil de Salinas.

Asegura el recurrente que a dos metros de su cama está la de su amigo Edison Quijije, en la que se encontraban un gas lacrimógeno y unas esposas; a las que les tomó con el ánimo de jugarle una broma a su amigo. Posteriormente en Santa Elena su amigo al darse cuenta del faltante, preguntó por las cosas faltantes, ante lo cual, respondió que efectivamente las tenía, procediendo a entregarle con las debidas disculpas. Subraya, que en el camino su amigo fue convencido por el Subteniente Espín Gaibor, para que realice el parte respectivo.

Con este antecedente, por disposición del Comandante del IV Distrito de la Policía Nacional constante en el oficio 2384-CD de 28 de mayo del 2003 y fundado en el informe 416-82-CP2 de 4 de mayo del 2003, se instauró el Tribunal de Disciplina quien procedió a destituirle de sus funciones, violentando claramente en el fondo y la forma el Reglamento de Disciplina en sus literales a), d), e), h), j) del artículo 29, atenuantes que jamás se consideró para la aplicación de la sanción, como tampoco se consideró su conducta habitual, peor la gravedad del daño ocasionado como lo disponen los artículos 24 y 26 ídem, ya que se trató de una simple broma, no hubo el ánimo de adueñarse de las piezas de dotación antes referidas.

Este acto ilegítimo le ha causado un daño inminente a más de grave por lo que requiere una medida urgente destinada a cesar la lesión ocasionada por el Tribunal de Disciplina. Violenta derechos y garantías fundamentales consignadas en la Constitución en su artículo 23, numeral 27, cuando se ha omitido considerar sus atenuantes conforme las normas del debido proceso. Se violentó el artículo 24 de la Constitución, pues no se consideró alternativas para su sanción de conformidad con la naturaleza del caso y la personalidad del infractor.

Fundado en el artículo 95 de la Constitución Política solicita se deje sin efecto el acto administrativo ilegítimo y se ordene la medidas cautelares para remediar el daño ocasionado, esto es, se ordene su inmediato reingreso a las filas policiales.

Existe constancia de la realización de la audiencia pública en el Juzgado de instancia; como también de la no comparecencia de la parte recurrida, por lo que se da por acusada su rebeldía.

El Juez Décimo Sexto de lo Civil de Salinas resuelve negar la acción de amparo propuesta. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

Consideraciones:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso conforme lo establece el artículo 276 numeral 3 de la Constitución, y el artículo 12 numeral 3, y el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

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 tiene por objeto la tutela efectiva de los derechos y garantías contemplados en la Constitución o convenios internacionales frente a cualquier atentado proveniente de acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que además ocasione o esté por ocasionar un daño inminente a más de grave.

CUARTA.- De la lectura y revisión del expediente se llega a establecer que el acto administrativo emitido por el Tribunal de Disciplina conformado para juzgar la conducta del recurrente tiene como fundamento el informe 0416-82-CP2 de 4 de mayo del 2003, mediante el cual se concluye que el recurrente Miguel Angel Vera Martínez, se habría sustraído las esposas y un gas lacrimógeno pertenecientes al Policía Edison Quijije; esto se determinó en razón de los partes policiales y declaraciones elaborados tanto por el Subteniente Juan Carlos Espín Gaibor, cuanto del Policía Edison Quijije Macías; así como de la declaración del mismo recurrente Miguel Angel Vera Martínez.

QUINTA.- Conforme el numeral 31 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, efectivamente, el hecho de tomar indebidamente prendas especiales de otros miembros de la institución constituyen faltas atentatorias o de tercera clase. De manera que el recurrente no puede alegar en su defensa, que tomó las prendas en mención con el ánimo de gastarlas una supuesta

broma a su compañero; o que, no se haya considerado las atenuantes que prevé el mismo reglamento; o, en su defecto que se trate de una simpleza.

Tales afirmaciones devienen en inconsistentes, en la medida de que el Tribunal de Disciplina en base a las pruebas y declaraciones presentadas evaluó la falta incurrida, y con arreglo al numeral 31 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina estableció la gravedad de la falta y con ello la sanción correspondiente. Por tanto, tampoco se puede alegar violación a las normas del debido proceso como afirma equivocadamente el recurrente, el trámite seguido es absolutamente pertinente con aquellas.

SEXTA.- En definitiva, siendo como es, un acto emanado por órgano y autoridad competente en ejercicio de sus atribuciones, el acto se colige a más de legal, legítimo. En tal virtud, la presente acción, no reúne los presupuestos que establece el artículo 95 de la Constitución Política.

En ejercicio de sus facultades constitucionales,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la decisión del Juez Décimo Sexto de lo Civil del Guayas; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes. Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

Razón.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy martes 13 de enero del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretaria, Segunda Sala (E).

Fiel copia del original.- Segunda Sala.- f.) Secretario de Sala.- Tribunal Constitucional.

No. 0802-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Luis Rojas Bajaña

Resolución **No. 0802-2003-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 30 de diciembre de 2003.

ANTECEDENTES:

El Dr. Hugo Xavier López Nieto, comparece ante el Juez Decimotercero de lo Civil de Pichincha, y propone acción de amparo constitucional en contra del Presidente del Tribunal Constitucional.

Manifiesta el accionante que el 17 de enero de 1998 ingresó a trabajar en el Registro Oficial, dependencia de la Presidencia de la República que pasó a formar parte del Tribunal Constitucional mediante la disposición transitoria vigésima tercera de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial 1 de 11 de agosto de 1998; que por su capacidad académica y honradez, obtuvo el cargo de Presidente de la Asociación de Empleados del Registro Oficial, el mismo que desempeñó conforme a la ley, en defensa de los intereses de sus compañeros de trabajo y sus familias; que desde ese momento, el Director del Registro Oficial empezó en su contra una persecución tenaz, buscando cualquier pretexto para despedirle, habiéndose producido el último incidente ante el pedido que realizó para que a los compañeros de la Editora Nacional se les entregue los mismos uniformes y trato que al resto de personal, lo cual le molestó y le dijo *“mejor no se meta defensor de pobres que le va a ir mal”* (parte de la demanda, folio 53); que por la antipatía que en su contra tiene el Director del Registro Oficial, le cambió de cargo sin ningún motivo; que le han presionado psicológicamente para que renuncie, valiéndose de otros empleados e iniciando una campaña de desprestigio en su contra, buscando una causal de destitución que por último resultó ser un pequeño incidente en su contra por parte de otro empleado, sin ningún motivo; que mediante acción administrativa de investigación, ordenada por oficio 047-TC-P-003 de 2 de mayo de 2003, se le hace conocer de una denuncia de una compañera suya auspiciada por el Director del Registro Oficial, ya que él con oficio No. 249-2003-DRO de 23 de abril de 2003, solicita a la Jefatura de Personal se le imponga la sanción establecida en el Art. 62 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y en el Capítulo VII del reglamento, cuando su función es únicamente la de solicitar la investigación del caso denunciado, con lo que se viola el debido proceso, número 7 del Art. 24 de la Constitución, ya que sin prueba alguna se presume su responsabilidad; que el Director del Registro Oficial pidió estar en la audiencia, cuando su intervención no está contemplada en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa con lo que se transgrede el número 1 del Art. 24 de la Constitución; que el Director del Registro Oficial descargó toda su antipatía, según consta en el expediente, cuando dirige oficio al Jefe de Personal en forma prevaricadora, expresando que solo conoce por versión verbal de la Srta. Heredia lo acontecido, sin tomar en cuenta su versión, con lo que se le priva del derecho a la defensa establecido en el Art. 24 ibídem, número 10, y más adelante hace suya la acusación cuando señala que las burlas y falta de respeto se han extendido a la madre de la antes mencionada funcionaria; que con la actitud del Director del Registro Oficial que evidencia que estaba a favor de la Srta. Heredia, se viola el número 8 del Art. 23 de la Constitución y se le provoca un daño moral; que el Tribunal Constitucional a través de su Jefe de Personal, le designa un abogado defensor cuando él ya había designado su abogado, con lo que contradice el número 5 del Art. 24 de la Constitución, además de que dicho abogado designado es empleado del propio Tribunal Constitucional; que luego de esta serie de irregularidades y sin prueba alguna, se le sanciona, y a su compañera que fue quien le agredió, no se le impuso ninguna sanción; que su destitución no está justificada en mérito a las pruebas aportadas en el proceso, en relación con las causales para la sanción, por lo que se viola el debido proceso en el número 3 del Art. 24 de la Norma Suprema; que el Jefe de Personal con el Secretario ad hoc, le llamaron a la Oficina de Personal y le dijeron que

estaba destituido y que mejor renuncie porque si propone acción contencioso administrativa, iba a perder ya que el Tribunal Constitucional siempre gana en esa instancia; que mediante acción de personal No. 052-TE-JP-2003 de 27 de mayo de 2003, se le destituye del cargo de Técnico en Artes Gráficas, sin que se le haya notificado con la resolución motivada, lo que viola el número 13 del Art. 24 de la Constitución; que tampoco fue notificado con el informe del Jefe de Personal dirigido a la autoridad nominadora, con lo que se ha violado su derecho de acceso a los documentos relacionados con el procedimiento, con lo cual se viola el debido proceso, Art. 24 ibídem, número 15; que no fue informado de ninguna acción que se haya propuesto en su contra por la causal mediante la cual se le destituye determinada en el literal g) del Art. 114 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con el Art. 58, letra c) de la misma ley, ni de su trámite o pruebas obtenidas para su juzgamiento administrativo y sanción injustamente aplicada, y se transgrede la Constitución pues no se tutela en forma efectiva, imparcial y expedita sus derechos e intereses, violando los números 12 y 17 del Art. 24 anteriormente mencionado; que con estos actos se han violado sus derechos constitucionales al trabajo, a la honra y buena reputación, a la seguridad jurídica, a la presunción de inocencia, a la defensa, el derecho a no ser interrogado sin la presencia de su abogado defensor designado por él mismo, a la igualdad ante la ley, a la proporcionalidad entre las infracciones y sanciones, a la motivación que deben contener las resoluciones de los poderes públicos, a ser informado debidamente y en su lengua materna sobre las acciones iniciadas en su contra, al acceso a los órganos judiciales para obtener tutela efectiva; dice que se le ha causado un grave daño por dejarle en la desocupación, ya que con su trabajo sustentaba sus necesidades y las de su familia; finalmente solicita se deje sin efecto todo el trámite administrativo realizado en su contra, así como la resolución de destitución.

En la audiencia pública, el accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. Por su parte, la abogada defensora del demandado señala que el acto impugnado es legítimo pues fue dictado conforme a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa vigente a esa época, siguiendo el procedimiento establecido en el Art. 64 del Reglamento a dicha ley; que el Presidente del Tribunal Constitucional ha actuado en base a la competencia que le otorga el literal h) del Art. 17 de la Ley del Control Constitucional así como el literal k) del Art. 24 del Reglamento Orgánico Funcional de la Magistratura; que la acción de personal No. 052-TC-JO-2003 fue expedida luego de seguir los procedimientos establecidos y respetando el debido proceso, pues al accionante se le dio suficiente oportunidad para defenderse, se abrió un período de prueba, se le convocó por tres ocasiones a audiencia habiendo incidentado el propio accionante para que la misma no se realice; que luego de haber sido convocado con su abogado defensor, y de que no se presentó por dos ocasiones, se le convocó la tercera ocasión habiéndose designado abogado defensor de oficio ante la resistencia del accionante para comparecer a la audiencia; no existe prevaricato de parte del Director del Registro Oficial por cuanto no es él quien destituyó al accionante por no ser la autoridad nominadora; que la sumilla que consta en el oficio referente a la intención de estar presente en la audiencia no es del Director del Registro Oficial sino del Director Administrativo Financiero del Tribunal Constitucional; que no se ha violado ningún derecho constitucional del

accionante, al contrario, el Tribunal Constitucional le dio todas las oportunidades para defenderse; que el derecho al trabajo implica el desempeño eficaz de las funciones de un servidor público, cumpliendo sus obligaciones y las normas de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, que el accionante ha incumplido; que no es la primera vez que el accionante ha sido sancionado, sino que consta en su carpeta personal que anteriormente estuvo involucrado en otro incidente con otra compañera de trabajo, y que el anterior Director del Registro Oficial pidió se le sancione por lo que se desvirtúa que la destitución haya sido producto de la animadversión del actual Director del Registro Oficial en su contra, como el accionante hace aparecer en su demanda; finalmente solicita se rechace el amparo por no haberse cumplido los elementos de procedencia de la acción de amparo constitucional.

El Juez Decimotercero de lo Civil de Pichincha, rechaza la acción por considerar que el sumario realizado en contra del accionante es un acto legítimo, pues fue realizado conforme a lo establecido en el Art. 64 del Reglamento a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, habiéndose otorgado un período de seis días de prueba para que pueda ejercer su derecho a la defensa, además de que se le ha designado abogado defensor y él mismo designó su propio abogado, por lo que no existe violación al debido proceso; tampoco existe daño pues la actuación del demandado ha estado enmarcada en la ley, y desaparece la noción de gravedad más aún si se considera el tiempo que ha transcurrido desde que se dictó el acto impugnado hasta la interposición del amparo.

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

Consideraciones:

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

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

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

CUARTA.- El accionante impugna el trámite administrativo y la resolución de destitución dictada en su contra por parte del Presidente del Tribunal Constitucional, alegando en lo principal que se ha violado el derecho al debido proceso.

QUINTA.- A folios 49 del expediente, consta la acción de personal No. 052-TC-JP-2003 de 27 de mayo de 2003, mediante la cual se destituye al accionante, señalando en su parte explicativa que se aplica la letra g) del Art. 114 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con el Art. 58, letra e) de la misma ley, haciendo referencia al oficio No. 063-TC-P-003.

SEXTA.- El Art. 114 de la anterior Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, vigente a la época de la destitución del accionante, establecía como causal de destitución la de incumplir con los deberes impuestos, entre otras normas, en el Art. 58, literal e), que dispone: “*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*”. Conforme al Art. 64 del Reglamento a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, para imponer sanciones a los servidores que no son de carrera, como en la especie, se les debe dar la oportunidad de justificarse en audiencia, de la cual se dejará constancia escrita.

SEPTIMA.- De acuerdo al Art. 62 del reglamento ibídem, la destitución sería impuesta por la autoridad nominadora, de oficio o a petición del Jefe inmediato o del Jefe del Departamento de Personal o de quien haga sus veces; a folios 5 y 6 del expediente, consta el oficio No. 249-2003-DRO de 23 de abril de 2003, suscrito por el Director del Registro Oficial, mediante el cual solicita se proceda a aplicar una sanción disciplinaria al accionante; a folio 11 consta el oficio No. 069-TC-JP-2003, de 29 de abril de 2003, mediante el cual el Jefe de Personal del Tribunal Constitucional se dirige al señor Presidente, solicitándole autorice la iniciación de la audiencia correspondiente “...para determinar, de ser el caso, la sanción disciplinaria correspondiente”. A folio 12 del proceso, consta el oficio No. 047-TC-P-003, suscrito por el señor Presidente del Tribunal Constitucional, mediante el cual contesta el oficio del Jefe de Personal y autoriza realizar la correspondiente audiencia administrativa. De la documentación analizada, se tiene que la audiencia administrativa realizada en contra del accionante fue producto de la solicitud del Jefe inmediato del mismo, es decir, del Director del Registro Oficial, y por autorización de la correspondiente autoridad nominadora, quien además, conforme al Art. 17, literal h) de la Ley del Control Constitucional, tiene la facultad de remover a los funcionarios, empleados y trabajadores del Tribunal Constitucional, cuya designación no dependa del Pleno de la Magistratura, en concordancia con lo dispuesto en el Art. 24, literal k) del Reglamento Orgánico Funcional del Tribunal Constitucional. En tal virtud, el acto impugnado ha sido dictado por autoridad competente.

OCTAVA.- Respecto al procedimiento que debía seguirse para proceder a sancionar al accionante, consta a folios 10 y 11 de los autos la designación de Secretario ad hoc, de fecha 5 de mayo de 2003, para la realización de la correspondiente audiencia administrativa; a folio 12 se encuentra la providencia de la misma fecha, mediante la cual se convoca al accionante para que comparezca a la mencionada audiencia, la cual consta que fue notificada al accionante el 6 de mayo de 2003 y recibida por él en dicha fecha, según comunicación suya enviada al Jefe de Personal el 7 de mayo de 2003, mediante la cual solicita se señale nuevos día y hora por cuanto su abogado defensor estaba fuera de la ciudad (folio 16); a folio 17 consta una providencia de 7 de mayo de 2003, señalando nuevos día y hora para la audiencia a realizarse el 12 de mayo de 2003, habiéndose notificado el día 8 de los mismos mes y año al accionante; a folio 20 se encuentra un escrito de 9 de mayo de 2003, suscrito por el accionante y su abogado defensor y dirigido al Jefe de Personal, solicitando se confiera una

copia certificada del oficio No. 249-2003-DRO; a folios 26 y 27 consta un escrito de 9 de mayo de 2003, suscrito por el accionante y su abogado, designándolo a éste y otro profesional como sus abogados defensores; a folio 28 consta otro escrito del accionante y su abogado, recibido por la Jefatura de Personal el 12 de mayo de 2003, esto es, el día fijado para la realización de la audiencia, mediante el cual solicita la nulidad de todo lo actuado y a folio 29 consta un acta de audiencia administrativa de 12 de mayo de 2003, en la que se señala que el accionante se negó a la realización de dicha diligencia, aduciendo que su abogado defensor no estaba presente; a folio 38 consta una providencia de 13 de mayo de 2003, mediante la cual se señala nuevamente para el día 15 de los mismos mes y año para la realización de la audiencia de juzgamiento, y se le notifica al accionante el 14 de mayo, audiencia que se realizó, según consta a folio 43 de los autos, el día 15 de mayo de 2003, con la presencia del accionante y un abogado defensor designado por la institución. De los documentos analizados se colige que, para proceder a destituir al accionante, se siguió el trámite previsto en la Ley y Reglamento de Servicio Civil y Carrera Administrativa vigentes a la época, y que se le dio la oportunidad de defenderse, habiendo él designado abogado defensor; respecto a la designación de oficio del abogado defensor que participó en la audiencia, esta Sala debe hacer presente que es evidente que el accionante provocó incidentes para que no se realice la audiencia administrativa con la presencia de su abogado defensor, por lo que resulta improcedente su alegación de violación del número 5 del Art. 24 de la Constitución, toda vez que su derecho a la designación de abogado fue debidamente respetado pero no fue debidamente ejercido por él, con una clara intención de truncar la tramitación de la audiencia administrativa en su contra.

NOVENA.- A folios 72 a 74 del expediente, consta el informe sobre la investigación respecto de la denuncia presentada en contra del accionante, en el cual constan los antecedentes del caso, el examen de los hechos, las conclusiones y la recomendación; entre las conclusiones se mencionan varios testimonios de diferentes funcionarios del Registro Oficial según los cuales el Jefe de Personal trató de solucionar el inconveniente a través del diálogo de los involucrados, y que la funcionaria que presentó la denuncia tuvo la intención de arreglar el problema pero el accionante se negó a hacerlo, constanding además que el Jefe de Personal llamó al accionante y su compañera denunciante para dialogar, pero el primero de los nombrados se refirió a ella en términos descorteses, por lo que no se pudo llegar a una conciliación. Además, se señala que el accionante tuvo una actitud agresiva frente al Jefe de Personal y la funcionaria agredida; se menciona también que el día 12 de mayo de 2003, que debía realizarse la audiencia, el accionante acudió a la Jefatura de Personal con su padre, y estando presente el Director del Registro Oficial, le faltó al respeto acusándole de prevaricato, por lo que tuvo que intervenir la fuerza pública. Se señala finalmente la norma aplicable a los hechos relatados, se concluye que los hechos coinciden con la infracción tipificada y se recomienda la sanción de destitución, conforme al Art. 114, literal g) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. A folio 73 consta el oficio No. 063-TC-P-003 de 26 de mayo de 2003, suscrito por el señor Presidente del Tribunal Constitucional, mediante la cual dispone la destitución del accionante, en mérito al trámite realizado y al informe anteriormente

mencionado, oficio que sirvió de base para dictar la acción de personal que destituye al accionante, por lo que se observa que la resolución de destitución impugnada se encuentra debidamente motivada y por tanto no viola el número 13 del Art. 24 de la Constitución.

DECIMA.- De lo señalado con anterioridad se observa que el trámite realizado en contra del accionante para sancionarlo, y la destitución dictada, son legítimos, no violan los derechos constitucionales alegados por el peticionario y por tanto la acción de amparo es improcedente. Cabe mencionar que el accionante hace en su demanda una serie de afirmaciones en contra de los señores Director del Registro Oficial, Jefe de Personal y Secretario ad hoc de la audiencia administrativa realizada en su contra, que deberían ser debidamente probadas, y que resulta evidente su intención de inducir a engaño al juzgador alegando una animadversión de parte de los mencionados funcionarios en su contra, cuando consta de autos que fue él quien provocó todo tipo de incidentes para evitar la realización de la correspondiente audiencia administrativa; además de que cabe dejar claro que cada derecho tiene su correspondiente obligación de ejercerlo en la debida forma, y en el caso del debido proceso, éste debe ser respetado no solamente por la autoridad administrativa sino también por el administrado, quien debe someterse a los procedimientos establecidos por la ley, ejerciendo dentro de ellos y de los respectivos términos dispuestos su derecho a la defensa.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado y por tanto negar la acción de amparo propuesta por el Dr. Hugo Javier López Nieto.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

f.) Dr. Manuel Jaramillo Córdova, 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 diciembre del año dos mil tres.- Lo certifico.

f.) Dr. Roberto Lovato Gutiérrez, Secretario, Segunda Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- SEGUNDA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a lunes 5 de enero del 2004.- f.) Secretario de la Sala.

No. 0067-2003-HD

Considerando:

Magistrado ponente: Dr. Enrique Herrería Bonnet

**“LA TERCERA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el No. 0067-2003-HD

ANTECEDENTES:

El presente caso ingresa al Tribunal Constitucional el 5 de noviembre de 2003. El señor Eulogio Edmundo Herrera Zamora comparece ante el Juez Primero de lo Civil de Cuenca e interpone acción de hábeas data en contra de la apoderada especial y representante legal del Filanbanco S.A. Manifiesta que, conjuntamente con su difunto hijo, realizaron préstamos a Filanbanco S.A., firmando pagarés y sobregiros en sus cuentas corrientes N° 6262900809 y N° 6262901724. Alega que todos los créditos han sido cancelados en su oportunidad, con la venta del vehículo de propiedad de su hijo, mediante cheques N° 000921, 000922, 000923 y 000924 girados por el comprador a nombre del Filanbanco, los cuales fueron cobrados por la institución, ordenándose se levante la prenda comercial ordinaria abierta, que respaldaba las deudas adquiridas. Que el Filanbanco S.A., a pesar de estar cancelada la deuda, mantiene juicios en su contra. Con estos antecedentes, solicita se presenten los siguientes documentos: a) Los microfilms de los cheques N° 000921, 000922, 000923 y 000924, para constatar quiénes cobraron los mismos; b) El acuerdo o pacto de pago suscrito entre el señor Germán Tenesaca Brito y el Filanbanco, del cual se desprende que la obligación del señor Pietro Herrera Moreno, se encontraba cancelada; y, c) Los balances, microfilms o respaldos bancarios en los que consten las transacciones de las cuentas corrientes N° 6262900809 y N° 6262901724.

Mediante providencia de 23 de septiembre de 2003, el Juez Primero de lo Civil de Cuenca, acepta la demanda a trámite y convoca a la audiencia pública para el 30 de septiembre de 2003.

En el día y hora señalados se llevó a cabo la audiencia pública, en la que el accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho formulados en su petición.- El abogado defensor y procurador judicial de la Liquidadora Temporal de Filanbanco S.A. alegó falta de personería pasiva, en razón a que el accionante demanda a la señora Cecilia Zamora de Terán en su calidad de apoderada especial y representante legal de Filanbanco y que al estar Filanbanco S.A. en liquidación no está representando legalmente por la apoderada, como erradamente se manifiesta en la petición. Que existe improcedencia de la acción, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 34 y 35 de la Ley del Control Constitucional e inciso primero del artículo 94 de la Constitución de la República.

El 2 de octubre de 2003, el Juez Primero de lo Civil de Cuenca resolvió negar el recurso de hábeas data propuesto, en consideración a que la información solicitada por el recurrente se debe viabilizar por el juicio de exhibición o dentro de los procesos que afirma mantiene con Filanbanco.

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

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

TERCERO.- Que, el artículo 94 de la Constitución señala que “Toda persona tendrá derecho a acceder a los documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, sí como conocer el uso que se haga de ellos y su propósito”, lo que se reitera, en similar sentido, en el artículo 34 de la Ley del Control Constitucional, cuerpo normativo que, en su artículo 35, determina el objeto de esta garantía constitucional, señalando que procederá para: a) Obtener del poseedor de la información que éste la proporcione al recurrente, en forma completa, clara y verídica; b) Obtener el acceso directo a la información; c) Obtener de la persona que posee la información que la rectifique, elimine o no la divulgue a terceros; y, d) Obtener certificaciones o verificaciones sobre que la persona poseedora de la información la ha rectificado, eliminado, o no la ha divulgado;

CUARTO.- Que, el peticionario solicita, a través de esta acción constitucional, se presenten una serie de documentos como son microfilms de cuatro cheques, un acuerdo de pago suscrito entre Filanbanco y un tercero, y documentos de respaldo bancario donde consten las transacciones de las cuentas corrientes que mantenía el accionante y su hijo, sin que se argumente que los documentos solicitados contengan información sensible del accionante o que, a través de ésta, se vulneren sus derechos subjetivos constitucionales;

QUINTO.- Que, la Constitución es un todo orgánico y el sentido de sus normas debe ser determinado e interpretado de tal manera que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, debiendo excluirse, definitivamente, cualquier interpretación que conduzca a anular o privar de eficacia a algunos de sus preceptos;

SEXTO.- Que, de conformidad con lo señalado en el considerando precedente, el hábeas data es un proceso de protección del derecho de acceso a la información, fundamentalmente sensible, cuyo contenido puede afectar otros derechos subjetivos constitucionales como la honra, la buena reputación y a la intimidad por lo que no se encuentra previsto en la Constitución como un mecanismo para remplazar procedimientos previstos por el ordenamiento jurídico;

SEPTIMO.- Que, para la exhibición de documentos como los que solicita el accionante, se encuentran mecanismos expresos previstos en el Código de Procedimiento Civil, en sus artículos 68, número 3, y 836 y siguientes, tanto como acto preparatorio como en forma de juicio;

OCTAVO.- Que, por último, el peticionario señala que se ha saldado una obligación que mantenía con Filanbanco S.A., a través del giro de los cheques cuyos microfilms solicita y que corresponden a la cuenta del comprador del

vehículo, señor Germán Tenesaca, asunto que no puede ser dilucidado mediante un proceso cautelar de derechos ni por jueces constitucionales, sino que corresponde a los jueces ordinarios determinar si el accionante mantiene o no obligaciones pendientes. Al efecto, se hace presente que el accionante señala de modo expreso que, ha pesar de haberse cancelado la obligación, como sostiene, Filanbanco mantiene juicios en su contra, por lo que esos asuntos deberán ser dilucidados, precisamente, dentro de esos procesos judiciales;

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

1.- Negar el hábeas data propuesto por el señor Eulogio Edmundo Herrera Zamora y confirmar la resolución del Juez Primero de lo Civil de Cuenca.

2.- Devolver el expediente al Juzgado de origen.- Notifíquese.”.

f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional el veintiocho de enero de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria.

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

No. 0093-2003-HC

Magistrado ponente: Dr. Enrique Herrería Bonnet

**LA TERCERA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso N° 0093-2003-HC, el señor José Luis Muñoz Nogales comparece ante el Alcalde del Municipio de Riobamba y presenta recurso de hábeas corpus a favor del ciudadano Segundo Miguel Daquilema Daquilema, para que luego de la audiencia correspondiente, y al verificarse la ilícita e ilegal privación de la libertad, se disponga de manera inmediata su libertad, de acuerdo con la Constitución y la ley.

Manifiesta que, el día lunes 3 de noviembre de 2003, en la avenida 9 de Octubre, sector del cementerio de la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, elementos de la Policía detuvieron a Segundo Daquilema, sin que para dicha detención haya mediado orden de autoridad competente ni se haya iniciado juicio en su contra. Sin embargo, hoy se

encuentra recluso en el Centro de Rehabilitación Social de Riobamba, habiéndose violado el numeral 6 del Art. 24 de la Constitución Política de la República, creándose un estado de inseguridad jurídica y de abuso de autoridad por parte de elementos de la institución policial, por lo que de conformidad con el Art. 93 de la Constitución, en concordancia con el Art. 30 de la Ley del Control Constitucional y Art. 74 de la Ley de Régimen Municipal, interpone este recurso de hábeas corpus a favor del referido ciudadano.

El 7 de noviembre de 2003, en la Alcaldía de Riobamba se realiza la audiencia a la que comparece el detenido y en la que se conoce la solicitud, la providencia inicial y demás documentos presentados por las autoridades requeridas. Luego del trámite indicado, el Alcalde de Riobamba resuelve negar el recurso. Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente, para resolver se considera:

PRIMERO.- Que, la Sala es competente para conocer y resolver el caso de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 276, numeral 3 de la Constitución de la República.

SEGUNDO.- Que, no hay omisión de solemnidad sustancial que declarar.

TERCERO.- Que, el numeral 6 del Art. 24 de la Constitución de la República determina que nadie será privado de su libertad, sino por orden escrita de Juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la ley, salvo delito flagrante.

CUARTO.- Que, el Art. 74 de la Ley de Régimen Municipal, segundo inciso, establece que quien considere que su detención infringe preceptos constitucionales o legales, puede denuncia el hecho al Alcalde, salvo el caso de delito infraganti, infracción militar o contravención de policía.

QUINTO.- Que, el Art. 90 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres estipula que serán sancionados con prisión de treinta a ciento ochenta días y pago de una multa quienes incurrieren en contravención grave, sin perjuicio de su detención inmediata para ser puestos a órdenes del Juez de tránsito respectivo, en los casos siguientes: (...) b).- “Quien condujere en estado de embriaguez o de intoxicación bajo los efectos de bebidas alcohólicas, drogas o sustancias estupefacientes”.

SEXTO.- Que, a fs. 2 del expediente consta el parte policial elevado al Juez Segundo de Tránsito de Chimborazo por el Jefe Provincial de Tránsito de Chimborazo, en el que se le hace saber de la aprehensión del ciudadano Segundo Daquilema Daquilema por conducir en estado de embriaguez y sin credenciales de manejo, quien luego de las pruebas de alcoholemia fue conducido al Centro de Rehabilitación Social, en donde quedó en calidad de detenido.

SEPTIMO.- Que, de lo dicho queda en evidencia la imposibilidad de impugnar la detención por la vía del hábeas corpus pues se advierte que el recurrente incurrió en una falta cuyo procedimiento regular es la aprehensión del infractor; más aún si la infracción tiene la característica de infraganti.- Por estas consideraciones, LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución del Alcalde de Riobamba y, en consecuencia, se niega el hábeas corpus solicitado por José Luis Muñoz Nogales a nombre de Segundo Daquilema Daquilema.
- 2.- Devolver el expediente al Municipio de Riobamba.- Notifíquese.

f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

Razón: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, el veintidós de enero de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Rafael Oyarte Martínez, Secretario, Tercera Sala (E).

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

Magistrado ponente: Dr. Enrique Herrería Bonnet

No. 0680-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TERCERA SALA**

En el caso signado con el **No. 0680-2003-RA**,

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 24 de octubre de 2003, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por los señores Lorenzo Antonio Morales Díaz y Joaquín Olmedo Montoya Tello, en sus calidades de Presidente y Gerente de la Cooperativa de Taxis CACHARI de Babahoyo, en contra del Consejo Provincial de Los Ríos, en las personas de sus representantes: el Gobernador de la provincia de Los Ríos y Presidente encargado del Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos, en la cual manifiestan: Que su representada viene funcionando con vida jurídica desde el 6 de junio de 1995, al haberse inscrito en el Registro General de Cooperativas los estatutos, según Acuerdo 871. Que en sesión del Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos de 31 de agosto de 1995, se consideró que a esa fecha la Cooperativa contaba con 31 socios. Que han dado cumplimiento con la obligación de tener vehículos nuevos y matriculados hasta el disco número 29. Que mediante oficio 173-CPT-LR de 18 de agosto de 2003, el Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito les pone en conocimiento que en sesión de 14 de agosto de 2003, se ha resuelto negarles el incremento del cupo y que deben sacar de circulación once vehículos que se encuentran trabajando

ilegalmente en la empresa. Que esta decisión del Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos les causa serios perjuicios, daños económicos y morales y violenta derechos constitucionales y legales. Que fundamentados en los artículos 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional interponen acción de amparo constitucional y solicitan se declare sin lugar la resolución del Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos de 14 de agosto de 2003.

El Juez Sexto de lo Civil de Los Ríos mediante providencia de 22 de agosto de 2003, admite a trámite la demanda.

El 26 de septiembre de 2003, se realizó la audiencia pública a la que compareció el abogado defensor del Gobernador de la provincia de Los Ríos y del Procurador General del Estado, ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que el Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos ha actuado en cumplimiento a lo resuelto por el Consejo Nacional de Tránsito y de conformidad a la resolución de la Corte Suprema de Justicia, dictada el 27 de junio de 2001. Por lo expuesto solicitó se declare sin lugar la acción de amparo constitucional propuesta.- El abogado defensor del Coronel Jorge Chávez Alvarado, ofreciendo poder o ratificación, se acogió a los fundamentos de hecho y de derecho realizados por el Gobernador de la provincia y solicitó se deseche el amparo constitucional planteado.- Los recurrentes por intermedio de su abogado defensor se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda

El 3 de octubre de 2003, el Juez Sexto de lo Civil de Los Ríos resolvió admitir el recurso de amparo constitucional propuesto, en consideración a que la resolución impugnada no es de obligatoriedad general, ya que se impugna una decisión tomada por un organismo público contra una empresa particular, pese a que esta misma institución en anteriores resoluciones le otorgó los derechos y deberes que tienen esta clase de empresas.

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

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

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

TERCERO.- Que, conforme al mandato del Art. 95 de la Constitución Política de la República para que proceda la acción de amparo constitucional es necesario que concurren los siguientes elementos: a) Existencia de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que ese acto u omisión viole cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; y, c) Que de modo inminente amenace con causar daño grave.

CUARTO.- Que, de la revisión del proceso aparece que el Consejo Provincial de Tránsito, en sesión de 20 de agosto del 2002, decidió aprobar el incremento de cupo a la Cooperativa CACHARI, lo que consta en el acta respectiva y que en la parte que interesa textualmente dice: "...Escuchadas estas intervenciones los señores vocales resolvieron autorizar el incremento de 13 cupos a los que

actualmente tiene, dando un total de 31 vehículos a la Cooperativa de Transportes de Taxis CACHARI, de acuerdo al cuadro de vida útil de fecha 31 de diciembre de 1997...”.

QUINTO.- Que, el informe técnico N° 23-DT-CP-CPTTT-LR-2002 de 7 de octubre de 2002, puesto a consideración del Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos recomienda renovar el permiso de operación a la citada cooperativa, señalando que las unidades que presentan se encuentran en buen estado, según el inventario de la flota vehicular expedido por la Jefatura Provincial de Tránsito.

SEXTO.- Que, el mismo Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos, en resolución N° 004-RPO-12-2002 de 5 de noviembre de 2002, decide renovar el permiso de operación a la Cooperativa CACHARI, tomando como referencia los respectivos informes y criterios para la procedencia del acto en mención.

SEPTIMO.- Que, en franca contradicción con lo que se ha detallado en los considerandos anteriores, el Consejo Provincial de Tránsito, en sesión de 14 de agosto de 2003, resuelve negar el incremento de cupo a la cooperativa accionante, argumentando de que tales incrementos se encuentran suspendidos por el Consejo Nacional de Tránsito; y, adicionalmente, ordenan se saque de circulación a los vehículos “ilegales”, cuando en verdad no se solicitó ningún incremento de cupo, sino completar el número de 31 vehículos que ya habían sido autorizados, como consta en el informe de la Comisión que estudió y analizó el caso, y de la misma resolución de Directorio del Consejo de 20 de agosto de 2002.

OCTAVO.- Que, la resolución del Consejo Nacional de Tránsito N° 027-DIR-01-CNTTT de 13 de diciembre de 2001, en la que se fundamentan los accionados para impedir la labor de los miembros de la Cooperativa CACHARI, no es aplicable al caso por cuanto los condicionamientos para su aplicación no incluye lo que constituye la pretensión o pedido de los accionantes, y por ello se la aplica a determinados casos, sin que se pueda determinar que nos hallamos frente a una disposición de carácter general. Prueba de esto es que el Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos sí permitió que otras cooperativas similares incrementen el cupo, como es el caso de la Cooperativa de Taxis Babahuyos, tal como se constata a fojas 49 y 50 del expediente.

NOVENO.- Que, la resolución de Consejo Provincial de Tránsito de Los Ríos, de fecha 14 de agosto de 2003, en la que niegan o revocan el incremento de cupo a la cooperativa de Transportes en Taxis CACHARI en razón de la suspensión de operaciones decidida por el Consejo Nacional, resulta arbitraria e injusta para los socios de la Cooperativa que ostenta la legitimación activa en el proceso, pues, a pesar de haber cumplido con todos los requisitos legales y reglamentarios para trabajar regularmente se les niega esa posibilidad, y en consecuencia, se violan los derechos constitucionales de libertad de empresa, la igualdad ante la ley y la seguridad jurídica, y produce el efecto dañoso y grave al privarles de los medios lícitos que, dentro del giro de su negocio, les permita satisfacer sus necesidades vitales y las de sus familias. Por estas consideraciones, **LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución de primer nivel y, consecuentemente, se concede el amparo constitucional planteado por Lorenzo Antonio Morales Díaz y Joaquín Olmedo Montoya Tello, Presidente y Gerente, respectivamente de la Cooperativa de Taxis CACHARI de Babahoyo, mediante la suspensión definitiva del acto que se impugna.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines consiguientes.- **Notifíquese.**

f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional el veintisiete de enero de dos mil cuatro.- Lo certifico

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

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

Magistrado ponente: Dr. Enrique Herrería Bonnet

No. 0692-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TERCERA SALA**

En el caso signado con el **No. 0692-2003-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 27 de octubre de 2003, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el ingeniero Edgar Alfonso Prieto Naula, en su calidad de Presidente y representante legal de la Asociación de Trabajadores Autónomos “ISIDRO AYORA”, en contra de la Directora Provincial de Loja del Ministerio de Bienestar Social, en la cual manifiesta: Que su representada alcanzó la personería jurídica el 15 de abril de 1987, como consta del estatuto social aprobado mediante Acuerdo Ministerial No. 490. Que la Asamblea General de la asociación utilizó la facultad concedida por el literal c) del artículo 14 del estatuto social, para reformar el artículo 17 del mismo, y con sujeción al trámite administrativo, la Dirección Provincial de Loja del Ministerio de Bienestar Social, expidió el Acuerdo Ministerial No. 00281 de 20 de junio de 2002, mediante el cual se aprobó la reforma. Que la

Dirección Provincial del Ministerio de Bienestar Social en Loja no tiene atribuciones para inmiscuirse en los conflictos internos de la corporación, en razón a lo señalado en la Disposición General Primera del Reglamento para la Aprobación, Control y Extinción de Personas Jurídicas, publicado en el Registro Oficial No. 660 de 11 de septiembre de 2002. Que las arbitrariedades cometidas por la Directora Provincial del Ministerio de Bienestar Social, violentan los artículos 23, numerales 12, 19 y 27; y, 24, numerales 10, 11, 15 y 17 de la Constitución Política de la República. Que la Directora Provincial en Loja del Ministerio de Bienestar Social, acogiendo el informe jurídico del Ministerio de Bienestar Social de 8 de junio de 2003, que consta en oficio No. 1958-DAJ-OPP-2003, le remite el oficio No. 196-DAJ-DPMBS-L mediante el cual le advierte de que se abstenga de realizar gestión alguna en nombre de la asociación que preside. Que se ha causado daño inminente, a más de grave e irreparable a la corporación, por lo que plantea la acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto lo resuelto en el oficio referido, por la Directora Provincial en Loja del Ministerio de Bienestar Social.

EL Juez Sexto de lo Civil de Loja mediante providencia de 1 de octubre de 2003, acepta la demanda a trámite y convoca a audiencia pública para el 3 de octubre de 2003.

En el día y hora señalados se llevó a cabo la audiencia pública, a la que compareció la Directora Provincial del Ministerio de Bienestar Social en Loja, quien por intermedio de su abogado defensor manifestó que el recurrente debió seguir con lo establecido en la disposición general primera del Decreto Ejecutivo No. 30-54 de 30 de agosto de 2002, publicado en el Registro Oficial No. 660 de 11 de septiembre del mismo año. Que no se ha violentado el derecho constitucional de ninguno de los socios de la Asociación de Trabajadores Autónomos "Isidro Ayora" por parte de la Dirección Provincial del Ministerio de Desarrollo Humano. Que el Ing. Prieto Naula tiene presentado un recurso de apelación ante el Ministro de Desarrollo Humano, respecto de la nulidad del Acuerdo Ministerial No. 00281 de 20 de junio de 2002, por lo que debió haber agotado todas las instancias legales para plantear la acción de amparo constitucional. Que el recurrente nunca fue Presidente de la asociación, en razón a que mientras realizaba dichas funciones por nueve períodos consecutivos, no fue socio registrado de la organización, sino hasta el 30 de abril de 2003, que mediante oficio No. 00027-DLDPMBLS se lo registra conjuntamente con trescientos socios restantes. Que el recurrente sin tener atribución procedió a reformar los estatutos de la Organización, siendo aprobada la misma mediante Acuerdo Ministerial No. 00281, el que se dejó insubsistente mediante Acuerdo No. 00038 de 17 de julio de 2003. Que la actuación de la autoridad se ha basado en lo que señala el artículo 3, literal m) del Acuerdo Ministerial No. 1667, en el que se crean las direcciones provinciales del Ministerio de Bienestar Social en todo el país, en relación con el artículo 22 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva y también con lo estipulado en los artículos 8, inciso segundo y 11 del Decreto Ejecutivo 3054 de 30 de agosto de 2002. Que al accionante se le terminó su período, como lo señala el oficio No. 232-DPL de 25 de julio de 2002. Que su actuación lo ha hecho apegada a la ley, por haberse violado los artículos 1; 97, numerales 1 y 4; 272 de la Constitución Política de la República, en concordancia con lo normado en los artículos

129, literales a), e) y f), numeral 2 y 130, numeral 2 del Libro Segundo de Procedimiento Administrativo Común de la Función Ejecutiva. Por lo expuesto solicitó se rechace el amparo solicitado y de acuerdo a lo señalado en el artículo 56 de la Ley del Control del Constitucional se aplique la sanción legal que establece dicho marco constitucional.- El recurrente por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 6 de octubre de 2003, el Juez Sexto de lo Civil de Loja resolvió admitir la acción de amparo constitucional planteada, en consideración a que la Asociación de Trabajadores Autónomos "Isidro Ayora", debe resolver sus conflictos internos de acuerdo a sus Estatutos y normas legales y reglamentarias respectivas, reconociendo que existen en el ordenamiento jurídico los organismos del Estado que tienen la facultad de controlar y supervisar dichas Asociaciones.

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

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

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

TERCERO.- Que, conforme al mandato del Art. 95 de la Constitución política de la República para que proceda la acción de amparo constitucional es necesario que concurren los siguientes elementos: a) Existencia de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que ese acto u omisión viole cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; y, c) Que de modo inminente amenace con causar daño grave.

CUARTO.- Que, lo que se cuestiona por medio de la presente acción es el contenido del oficio N° 196-DAJ-DPMBS-L de 19 de septiembre de 2003. En este documento la Directora Provincial de Bienestar Social le notifica al actor y a la Directiva en funciones prorrogadas de la Asociación de Trabajadores Autónomos "Isidro Ayora" de Loja que se abstengan de realizar gestión alguna en nombre de la mencionada asociación, acto que ha sido calificado de inconstitucional y arbitrario, y que origina este pedido de amparo constitucional por la arrogación de funciones de la demandada para atender quejas de elementos disociadores y pedir informes a funcionarios que nada tienen que ver con el desenvolvimiento de la Directiva, según las aseveraciones vertidas por el accionante en su demanda.

QUINTO.- Que, el Acuerdo Ministerial N° 1667, publicado en el Registro Oficial NC. 279 de 7 de marzo de 2001, que crea las direcciones provinciales de Bienestar Social, establece que estas dependencias deberán mantener coordinación permanente con las direcciones de nivel asesor del Ministerio de Bienestar Social para atender asuntos jurídicos y legales de competencia de esa Cartera de Estado.

SEXTO.- Que, el informe de Comisión dictado por la Dirección de Asesoría Jurídica del Ministerio de Bienestar Social al asumir conocimiento de la situación de la

Asociación "Isidro Ayora" determina algunas irregularidades respecto de la omisión o simulación de requisitos esenciales para la validez y eficacia de la expedición del Acuerdo Ministerial N° 000281 de 20 de junio de 2002, a través del cual se reformó el estatuto de la Asociación, vicios que extinguirían dicho acuerdo ministerial, por lo que recomienda que la Dirección Provincial de Bienestar Social, con apego a normas estatutarias y reglamentarias, proceda a depurar y empadronar a todos y cada uno de los socios, a fin de que la asociación, en un plazo de sesenta días, en coordinación con la Dirección Provincial de Bienestar Social, procedan a la elección de un nuevo Directorio para reformar el estatuto en lo que corresponde al tiempo que éste debe permanecer en funciones y así facilitar la posibilidad de alternabilidad de los socios en las elecciones que se den a futuro para dirigir la asociación.

SEPTIMO.- Que, el Acuerdo Ministerial N° 1667 que crea las direcciones provinciales de Bienestar Social, en el Art. 3, literal m) faculta a éstas la concesión de personería jurídica a organizaciones de primer nivel, como asociaciones, corporaciones, fundaciones, etc.; mediante la aprobación de sus estatutos y las pertinentes reformas; inscribir y registrar directivas y nóminas de socios; ejercer la supervisión de sus acciones y disolverlas por infracciones graves a la ley, mandato que legítima lo actuado por la Dirección Provincial de Bienestar Social de Loja y que nos lleva a la conclusión de que no existe acto arbitrario o ilegítimo en las actuaciones de la demandada y, por tanto, el fundamento jurídico del amparo pierde sustento precisamente por la ausencia de su primer elemento constitutivo; esto es, el acto u omisión ilegítimos de la autoridad pública.- Por estas consideraciones, **LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución subida en grado y, en consecuencia, se niega el amparo constitucional planteado por Edgar Alfonso Prieto Naula.
 - 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines consiguientes.- Notifíquese.
- f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.
- f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.
- f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional el veintidós de enero de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Rafael Oyarte Martínez, Secretario, Tercera Sala (E).

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

Magistrado ponente: Doctor Jaime Nogales Izurieta

No. 0708-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TERCERA SALA**

En el caso signado con el **No. 0708-2003-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 31 de octubre de 2003, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el doctor Efrén Siguenza Campoverde, en su calidad de procurador judicial del señor Alfonso Rodrigo Delgado Quezada, en contra del Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Cuenca, en la cual manifiesta: Que el señor Alfonso Rodrigo Delgado es propietario de un terreno ubicado en el sector de Chilcapamba, parroquia El Valle, cantón Cuenca, que lo adquirió mediante escritura de compra venta celebrada en la Notaría Séptima del cantón Cuenca e inscrita en el Registro de la Propiedad No. 1, con el No. 6076 de 9 de agosto de 1999. Que la Dirección de Control Urbanístico del Municipio de Cuenca emitió un certificado de afectación y licencia urbanística No. 3811 de 11 de diciembre de 2002, mediante el cual se hace conocer que gran parte de los terrenos de su propiedad han sido afectados por una vía replanificada que servirá de acceso para una urbanización de los empleados del Hospital Vicente Corral Moscoso. Que esta vía estuvo planificada anteriormente y por la cual se debía ceder cuatro metros a cada lado de la vía y que debía ser acatada tanto por su mandatario como por el señor Manuel Merchán Valencia, propietario del inmueble situado al frente de su terreno. Que el Concejo Municipal de Cuenca mediante resolución de 5 de enero de 2000, reforma el trazado de la vía, evitando que la propiedad del señor Merchán sea afectada, razón por la cual presentó su reclamo ante el Director de Avalúos el 7 de enero de 2003, funcionario que mediante oficio No. 36 AC de 8 de enero de 2003, remitió a la Secretaría General de Planificación el pedido a fin de que sea resuelto el mismo. Que la Directora de SEGEPLAN conjuntamente con un funcionario de la entidad, mediante oficio No. 140 de 29 de enero de 2003, pone en conocimiento del Director de Avalúos que la vía fue rediseñada "considerando criterios técnicos y de equidad por cuanto los terrenos frentistas a la propiedad del Sr. Delgado disponen del poco fondo para la construcción de su vivienda y no así el predio del solicitante que tiene mayores dimensiones...". Que mediante diligencia previa No. 30-2003, solicitó al Juez Cuarto de lo Civil, una inspección judicial para que se determine los criterios técnicos y de equidad en que se fundamenta el Municipio de Cuenca para diseñar la vía planificada. Que la decisión municipal le ha causado perjuicio y se ha violentado los artículos 20; 23, numerales 3 y 23; y, 97 de la Constitución Política de la República, por lo que fundamentado en el artículo 95 de la Carta Política interpone acción de amparo constitucional y solicita se ordene cese la actual medida que ha adoptado el Municipio de Cuenca, reformando el trazado de la vía que estuvo planificada.

La Jueza Décima Sexta de lo Civil del Azuay, encargada del Juzgado Séptimo de lo Civil de Cuenca, mediante providencia de 17 de octubre de 2003, aceptó la demanda para el trámite establecido en el artículo 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional.

El 23 de octubre de 2003, se realizó la audiencia pública, a la que compareció el Procurador Síndico, ofreciendo poder o ratificación del Alcalde del Municipio de Cuenca, quien negó los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta, por no cumplir los presupuestos establecidos en la Constitución. Que la Municipalidad tiene potestad privativa a través del Concejo Cantonal para definir la organización física, trazado de vías, entre otras competencias, lo que hacen a sus decisiones legítimas. Que el cambio de eje y trazado aprobado por el Concejo Cantonal permite la distribución equitativa de las cargas del ordenamiento territorial al amparo de lo que disponen los artículos 239 y 249 de la Ley de Régimen Municipal, permitiendo que los lotes acepten edificaciones. Que los predios de los señores Merchán y Delgado no son el producto de un proceso de urbanización aprobado por la Municipalidad, sino realidades fácticas para las cuales la Municipalidad está buscando soluciones urbanísticas que distribuyan equitativamente las cargas del ordenamiento territorial. Que no puede hablarse de un daño grave, ni actual o inminente, lo que se evidencia tomando en cuenta la fecha de la resolución municipal, y que en el evento de que fuera necesario, siguiendo las reglas del artículo 249 de la Ley de Régimen Municipal, se procederá a la indemnización si es que hubiere derecho a ella. Que al no existir acto ilegítimo la acción presentada debe ser rechazada.- El abogado defensor de la Procuraduría General del Estado, expresó que el acto administrativo impugnado, efectuado en el ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales en firma directa, se debe entender como una decisión administrativa ejecutoriada, se presume su validez, debido a que la decisión del Concejo Cantonal de Cuenca, ha sido tomada dentro de sus competencias. Que en la decisión administrativa no existe violación de derechos constitucionales, por lo que solicitó sea rechazada la improcedente acción de amparo constitucional.- El recurrente se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 23 de octubre de 2003, la Jueza Séptima de lo Civil de Cuenca resolvió aceptar la demanda de amparo constitucional planteada, en consideración a que el acto impugnado fue emitido por el órgano competente, pero sin respetar el procedimiento establecido en la Ley de Régimen Municipal en relación con la Constitución, por tanto el acto es ilegal y violatorio a la Constitución.

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

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

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

TERCERO.- Que, en el fallo de primer nivel la Jueza de la causa ha demostrado que el acto emanado por la Municipalidad de Cuenca es arbitrario y violatorio de la Constitución, razón por la que ha concedido el amparo constitucional a favor del accionante, resolviendo

motivadamente; es decir, con exposición de fundamentos de hecho y de derecho, resolución que ha sido apelada por el Director Distrital de la Procuraduría General del Estado, conforme consta a fojas 54 del expediente.

CUARTO.- Que, el Art. 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, al señalar las funciones del Procurador del Estado establece en el literal b), que le corresponde a este funcionario representar al Estado y a los organismos y entidades del sector público que carezcan de personería jurídica, que no es el caso de las municipalidades.

QUINTO.- Que, el literal c) del mismo Art. 3 la ley en mención le otorga al Procurador del Estado la función de "...Supervisar los juicios que involucren a las entidades del sector público que tengan personería jurídica (...) o de intervenir como parte de ellos en defensa del patrimonio nacional y del interés público"; argumento legal que tampoco encuentra aplicación, pues no está en juego ninguna de las dos situaciones que alude la norma en su parte final.

SEXTO.- Que, la Constitución de la República instituye el amparo como una acción autónoma y especial, que protege derechos constitucionales propios de las personas, contra los actos ilegítimos del poder público, y dada esa condición no depende de otros procedimientos subsidiarios o complementarios. Su inicio y final gozan de absoluta independencia y autonomía, con efectos que derivan en cosa juzgada "inter partes", por lo que resulta inadmisibles la intervención de la Procuraduría General del Estado, más aún si se toma en consideración que la Norma Suprema dispone que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos consagrados en la Constitución. En este contexto, la interposición de recurso de apelación por el Director Distrital de la Procuraduría General del Estado, sin tener la condición de parte en el proceso, esto es, sin ser la autoridad accionada, resulta ineficaz, razón por la que, **LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

Resuelve:

Devolver el expediente al Juzgado Séptimo de lo Civil de Cuenca para que haga cumplir lo resuelto el 24 de octubre de 2003, en razón de que dicho fallo se encuentra ejecutoriado.- **Notifíquese.**

f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, a los veintiocho días del mes de enero de dos mil cuatro.- Lo certifico.

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

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

Magistrado ponente: Dr. Simón Zavala Guzmán

No. 0738-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TERCERA SALA**

En el caso signado con el **No. 0738-2003-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 12 de noviembre de 2003, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el sub Inspector 2 Roberto Paúl Chávez Vaca, en contra del Director Ejecutivo y representante legal de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas, en la cual manifiesta: Que mediante resolución dictada por el Consejo de Disciplina de Oficiales Superiores del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas, de 23 de septiembre de 2003, se le sanciona con suspensión de funciones y mando por tres meses por haber adecuado su conducta en el artículo 65, literal a) del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas. Que de los informes presentados por las personas encargadas de la investigación de las supuestas faltas cometidas se puede determinar que las mismas son leves y graves y debieron ser sancionadas directamente por el Comandante, de conformidad con lo que establece el artículo 89 del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas. Que las supuestas faltas disciplinarias no se podían sancionar porque sus acciones estaban prescritas, como lo establece el artículo 115 del Reglamento. Que sobre los mismos hechos le convocan a un Consejo de Disciplina y le sancionan con una falta atentatoria, la que está contemplada en el artículo 65, literal a) del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas. Que se han violentado los artículos 24, numerales 1, 2, 14, 14, 16 y 17 de la Constitución Política del Estado; 13, 65, literal a), 89 y 115 del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas. Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Política y 46 de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto la resolución emitida por el Consejo de Disciplina de Oficiales de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas y se proceda a revocar la sanción impuesta y se disponga el archivo de lo actuado en el expediente disciplinario.

El Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo mediante providencia de 29 de septiembre de 2003, acepta la demanda a trámite.

El 16 de octubre de 2003, se realizó la audiencia pública a la que compareció el abogado defensor del recurrente, ofreciendo poder o ratificación, quien se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El abogado defensor del Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas y Presidente del Consejo de Disciplina de Oficiales Superiores del Cuerpo

de Vigilancia de la CTG, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que la acción planteada no es susceptible de amparo constitucional, toda vez que la sanción disciplinaria impuesta al recurrente fue tomada por autoridad competente y en el marco de lo que dispone el Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas. Que al imponer la sanción el organismo ha dado cumplimiento a lo previsto en el artículo 24, numeral 1 de la Constitución Política de la República, la que se halla en concordancia con lo que dispone el artículo 2 tanto del Código Penal como del de Procedimiento Penal y el artículo 1 del Reglamento de Disciplina y Sanciones reformado mediante Decreto Ejecutivo No. 1497, publicado en el Registro Oficial No. 330 de 21 de mayo de 2001. Que en el proceso de sanción se dio cumplimiento con todas las garantías jurídicas establecidas en los artículos 23, numeral 26 y 24 de la Constitución Política del Estado y en los convenios internacionales de los cuales el Ecuador es parte, por lo que solicitó que la acción planteada sea desechada y se ordene su archivo.

El 20 de octubre de 2003, el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil resolvió denegar el amparo constitucional planteado, en consideración a que la resolución impugnada no es un acto ilegítimo, fue expedida dentro del expediente No. 012-2003 dentro del cual ejerció sin ninguna limitación su legítimo derecho a la defensa y en base al artículo 86 del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito del Guayas, habiéndose tipificado la falta cometida como atentatoria.

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

PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver la acción de amparo constitucional en virtud de lo dispuesto por el artículo 276, numeral 3 de la Constitución Política de la República.

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 contemplada en el Art. 95 de la Carta Política dice: "Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional, y que, de modo inminente amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública." En consecuencia, para que proceda el recurso de amparo constitucional es necesario: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado con la Constitución o en un tratado o convenio internacional

vigente; y, c) Que cause o amenace causar un daño grave, y de modo inminente. Por tanto, lo primero que tenemos que analizar es si el acto administrativo impugnado está dentro de los parámetros o conceptos anotados, y sobre todo si se trata o no de un acto ilegítimo e inconstitucional.

CUARTO.- En el caso, analizados los instrumentos que constan del expediente, así como las argumentaciones de las partes, y la normativa legal vigente sobre el tema, podemos establecer que el acto de autoridad que se impugna es la resolución dictada por el Consejo de Disciplina de Oficiales Superiores del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas, de 23 de septiembre de 2003, con la que se sanciona al accionante con suspensión de funciones y mando por tres meses por haber adecuado su conducta en el artículo 65, literal a) del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas. Al respecto cabe puntualizar que conforme consta del expediente (fojas 3) el señor Comandante del Cuerpo de Vigilancia de la CTG mediante oficio No. 383 CCV-CTG de julio 1 del 2003, solicita el informe a Asesoría Jurídica de la institución, instancia que emite el informe No. 539-I-AJ CTG de 11 de julio del 2003, en el mismo que se establece que en las oficinas de Brevetación del Norte se han cometido irregularidades, "...consistente en inobservancia de procedimiento en la practica de los exámenes teóricos" y de manera concreta en el punto 3 se señala que se "detectó un examen con firma de aprobado y sellado con las preguntas sin contestar... adecuando su conducta a la presunta comisión de una falta disciplinaria establecida en el Art. 47 literal t) del Reglamento de Disciplina, correspondiendo al Comandante proceder de conformidad con lo establecido en el Art. 89 del mencionado Reglamento"; disposición que determina que las faltas clasificadas como leves y graves serán sancionadas por el Comandante del infractor, al conocer del hecho directamente o por medio del informe a él presentado; por lo que, la conducta del accionante al ser encasillada dentro de las faltas leves y graves debió ser materia de conocimiento y resolución del Comandante, no siendo el asunto de competencia del Consejo de Disciplina de Oficiales Superiores del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito del Guayas.

QUINTO.- Otro aspecto que merece atención es respecto de la prescripción que habría operado respecto de la aplicación de sanciones por faltas leves o graves, así lo reconocieron las autoridades de la Comisión de Tránsito del Guayas, y en este sentido consta del expediente a fojas 9 el oficio No 944.-CCV-CTG, remitido por el Jefe Provincial de Tránsito y remitido al Sub. Director Ejecutivo de la CTG, en el cual se señala que tomando en consideración el Art. 115 del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la CTG y la fecha en que se inició y ha transcurrido este informe y la conclusión dictada por Asesoría Jurídica, "ha cumplido treinta y seis día, lo que sobrepasa y *hace prescribir la imposición de sanción de las faltas disciplinarias leves y graves señaladas anteriormente y cometidas por los Oficiales de tránsito ...*". El oficio de 24 de julio del 2003, remitido al Jefe Provincial de Tránsito, por parte del Asesor de la Comandancia, el que igualmente señala: "... si tomo en consideración la imposición de faltas graves y leves como la que se les ha impuesto al Sub. Prefecto Carlos Chérrez, Sub. Insp. 1er. Jhon Montúfar y el Sub.

Insp. 2do. Roberto Chávez, a la fecha del 18 de julio del presente año, *están prescritas al tomar en consideración a partir de la fecha del cometimiento de la misma, 30 de mayo del 2003, como lo señala el informe del GEOT...*". (lo resaltado es nuestro).

SEXTO.- En el mismo el oficio No 944.-CCV-CTG remitido al Sub. Director Ejecutivo de la CTG, por parte del Jefe Provincial de Tránsito, en el cual se hace referencia a la prescripción operada, se añade en el considerando quinto, "...considero que el hecho *cometido presumiblemente han adecuado su conducta a lo tipificado en el Art. 65.- Falta Atentatoria*, literal a) del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la CTG (lo subrayado es nuestro): Es en base a esta consideración que el Consejo de Disciplina de Oficiales Superiores del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito del Guayas resuelve, sancionar al accionante de conformidad con el Art. 86 del Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito del Guayas, con la suspensión de funciones y mando por tres meses. Disposición que dice que serán sometidos al juzgamiento del Consejo de Disciplina respectivo, y sancionados con la baja de la institución o la suspensión de funciones y mando por tres meses, según la gravedad de la falta cometida, quienes hubieren incurrido en cualquiera de las faltas atentatorias. Y la falta atentatoria con la que es sancionado está contemplada en el Art. 65, ibídem. literal a) por "Incurrir en acciones y omisiones atribuibles a negligencia o impericia, imprudencia o inobservancia de leyes, reglamentos y más normas de seguridad que pongan en peligro el cumplimiento de una operación o la integridad de las personas o de los bienes" (lo resaltado es nuestro). Precepto que no encaja con la inconducta en la que incurre el accionante y que denota que el Consejo de Oficiales adoptó una resolución forjada que no corresponde con los hechos ocurridos. Por mandato constitucional debe existir la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones y en lo fundamental preservarse la seguridad jurídica.

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

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución el Juez de instancia; en consecuencia, se concede el amparo constitucional propuesto por el Sub. Inspector 2 Roberto Paúl Chávez Vaca.
 - 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines previstos en el Art. 55 de la Ley del Control Constitucional.- Notifíquese.
- f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.
 f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.
 f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, el veintiuno de enero del dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Rafael Oyarte Martínez, Secretario, Tercera Sala (E).

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

Magistrado ponente: Simón Zavala Guzmán

No. 0749-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TERCERA SALA**

En el caso signado con el **No. 0749-2003-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 12 de noviembre de 2003, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por los señores Edgar Mauricio Carpio Castro, Joffre Manuel Mendoza Intriago, Máximo Darío Abarca Runruil y Jorge Antonio Navarrete, en contra del Ministro de Salud Pública y de la Directora del Programa Nacional del SIDA-VIH-ITS, en la cual manifiestan: Que son personas viviendo con VIH-SIDA, con prescripciones médicas de triple terapia antirretroviral, medicamentos que sirven para inhibir la replicación del virus VIH en el cuerpo humano. Que sin los medicamentos el virus se multiplica y existe el riesgo de la muerte. Que por no existir anteriormente el servicio público, recibían atención privada, la que tiene un costo alto, por lo que muchos enfermos no pudieron seguir con el servicio privado, por lo que presionaron al Estado para que garantice la salud y la vida de las personas viviendo con VIH-SIDA. Que ante la solicitud realizada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se otorgaron medidas cautelares a 153 personas y como consecuencia de ello el Gobierno del Ecuador comenzó a brindar los servicios de salud en las unidades de atención y hospitales públicos del Ecuador. Que en el mes de mayo de 2003, se suspendió uno de los medicamentos y a partir del 4 de septiembre de 2003, se les da apenas un medicamento, lo que les obliga a suspender los restantes, porque se generan resistencias al organismo. Que la omisión del Ministerio de Salud, a través del Hospital Eugenio Espejo, ha violentado los artículos 23, numeral 1; 42 y 43 de la Constitución Política del Ecuador; 6, literal b) de la Ley para la Prevención y Asistencia Integral del VIH/SIDA, en concordancia con el artículo 3 del Reglamento para la atención a las personas que viven con el VIH-SIDA. Que fundamentados en los artículos 95 de la Constitución y 46 de la Ley del Control Constitucional interponen acción de amparo constitucional y solicitan se disponga que inmediatamente se les conceda las medicinas de triple terapia antirretroviral, en las cantidades, dosis y frecuencia que consta en las prescripciones médicas y que se practiquen los exámenes de carga viral, conteo CD4 y CD8 y genotipo y fenotipo, para actualizar sus prescripciones médicas.

La Jueza Décima Segunda de lo Civil de Pichincha mediante providencia de 10 de septiembre de 2003, admite la demanda a trámite y convoca a las partes a la audiencia pública para el 15 de septiembre de 2003.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública, a la que comparecieron los recurrentes quienes por intermedio de su abogado defensor, se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El abogado defensor del Ministro de Salud Pública, ofreciendo poder o ratificación, alegó la nulidad del recurso formulado, por cuanto el mismo debió dirigirse al Procurador General del Estado. Que el amparo solicitado no reúne los requisitos del artículo 95 de la Constitución Política del Estado ni los del artículo 46 de la Ley del Control Constitucional. Que el Ministerio de Salud ha atendido sin interrupción los tratamientos necesarios a los pacientes que existen a nivel nacional y que de acuerdo al último reporte del Hospital Eugenio Espejo de Quito, constan los actores como beneficiarios en la entrega de los medicamentos que les corresponde. Que el Ministerio de Salud con la finalidad de no interrumpir los tratamientos ha realizado contactos de adquisición de medicamentos con varias casas farmacéuticas. Por lo expuesto solicitó se rechace el amparo constitucional planteado por improcedente e ilegal.- El abogado defensor del Procurador General del Estado, ofreciendo poder o ratificación expresó que el amparo planteado es improcedente y que con el informe y los documentos presentados por el Ministerio de Salud, así como el reconocimiento expreso que hacen los recurrentes de la actitud positiva del Estado Ecuatoriano frente a ellos, y que el Estado Ecuatoriano ha promovido la publicación de una ley, de un reglamento, ha atendido en forma inmediata los pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y ha proporcionado tratamiento y medicamentos, con lo que se demuestra que no existe omisión, por lo que solicitó se rechace el amparo solicitado.

El 7 de octubre de 2003, la Jueza Décima Segunda de lo Civil de Pichincha resolvió aceptar el recurso de amparo constitucional, en consideración a que al establecer que los recurrentes se encuentran afectados con VIH-SIDA y se les ha dejado de suministrar las medicinas poniendo en riesgo su salud, violándose los derechos a la vida y a la salud, consagrados en la Constitución Política de la República.

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

PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver la acción de amparo constitucional en virtud de lo dispuesto por el artículo 276, numeral 3 de la Constitución Política de la República.

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 contemplada en el Art. 95 de la Carta Política dice: "Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción, que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes

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

CUARTO.- Consta del expediente que el objeto de impugnación en esta demanda es la omisión en la que incurre el Ministerio de Salud Pública al haber dejado de suministrar las medicinas que requieren los enfermos de SIDA, no obstante haber ejercido el derecho y haber recibido medicina -antirretrovirales-, atención médica y atención de laboratorio en el Hospital Eugenio Espejo. Señalan los accionantes que en el mes de mayo del 2003, se suspendió el medicamento INDINAVIR, y se les da apenas un medicamento, cuando requieren de tres, como se puede apreciar en la receta médica, y que la inexistencia de uno de los medicamentos les obliga a suspender los restantes porque se generan resistencias en el organismo, los medicamentos dejan de ser eficaces y existe el riesgo de una recaída en el tratamiento y hasta la muerte. Consta del expediente (fojas 20) la carta que dirige la Dra. María Elena Acosta, Directora del Programa Nacional de Control y Monitoreo de VIH-SIDA ITS a los beneficiarios de las medidas cautelares recomendadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a favor de las personas que viven con VIH-SIDA, en cuyo numeral 4 dice “Independientemente de la elaboración del reglamento, las Unidades de Salud están abiertas para brindar atención a ustedes y a todos los ecuatorianos en el momento que lo requieran y deseen”.

QUINTO.- El Estado Ecuatoriano debe precautelar el derecho a la salud de los ecuatorianos, derecho consignado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en Colombia en el año de 1948, en cuyo Art. XI, contempla el derecho a la preservación de la **salud y el bienestar**; de igual manera el Protocolo de San Salvador, en su Art. 10 contempla el derecho a la salud, entendido como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. El derecho a la salud sin perjuicio de su autonomía es parte del derecho a la vida. En efecto, “El derecho a la vida no solo le permite al ser humano el ejercicio de las facultades que sean necesarias para mantener su estado vital, conservarlo, mejorarlo o dignificarlo en todos los aspectos, sino también el de impedir que se atente, amenace o viole en cualquier circunstancia, pudiendo adoptar las medidas que lo aseguren o que, por lo menos, no se le ocasione la muerte” (IUDICIUM ET VITA No. 4, Primera Ed., San José, 1996). El derecho a la salud otorga a los ciudadanos la facultad para demandar que el Estado no sólo adopte las políticas,

planes y programas en materia de salud general, tal como ocurre en el caso de enfermedades o epidemias sino que se obligue a crear normativa, realizar investigaciones, establecer políticas públicas, creando las entidades pertinentes y ponerlas a disposición de la población.

SEXTO.- La Carta Política, en la sección cuarta, de la salud, establece en el **Art. 42.** “El Estado garantiza el derecho a la salud, su promoción y protección y el **Art. 43,** consigna que “Los programas y acciones de salud pública serán gratuitos para todos. Los servicios públicos de atención médica, lo serán para las personas que los necesiten. Por ningún motivo se negará la atención de emergencia en los establecimientos públicos o privados”. Por su parte la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Salud, publicada en R.O. No. 670 de 25 de septiembre del 2002, tiene como objetivo garantizar el acceso equitativo y universal a servicios de atención integral de salud, a través del funcionamiento de una red de servicios de gestión desconcentrada y descentralizada, entre sus principios desarrolla el de la solidaridad para satisfacer las necesidades de salud de la población más vulnerable, con el esfuerzo y cooperación de la sociedad en su conjunto. Normativa que guarda armonía con el Código de la Salud, que en el Art. 96, dice que el Estado fomentará y promoverá la salud individual y colectiva. Dentro de esta política el Estado Ecuatoriano ha creado la Dirección Nacional del Programa Nacional del SIDA VIH-ITS, que tiene la obligación de suministrar las medicinas a todos los hospitales y centros de salud pública del Ecuador y el Ministerio de Salud la obligación de adquirir la medicina para ser distribuida, así lo contempla el Art. 5, literal b) y g) de la Ley para la Prevención y Asistencia Integral del VIH-SIDA, publicada en el R.O. No 58 de 14 de abril del 2000, y el Art. 2 y 3 del Reglamento para las personas que viven con el VIH- SIDA, publicada en el R. O. No. 729 de 20 de diciembre del 2002; finalmente cabe precisar que el Ecuador es suscriptor de la Declaración de Compromiso de lucha contra el VIH-SIDA, instrumento que fue aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 27 de junio del 2001, y en el que los Estados se comprometen a proporcionar tratamiento a todos los infectados (párrafo 94) y en el 2003 a establecer o fortalecer sistemas eficaces de supervisión, promoción y protección de los derechos humanos de las personas que viven con VIH-SIDA.

SEPTIMO.- El Ministro de Salud en la audiencia pública, si bien señala que el Ministerio de Salud “siempre ha cumplido y viene cumpliendo con sus finalidades específicas, y en el caso específico del VIH-SIDA ha atendido sin interrupción los tratamientos necesarios de los miles de pacientes que existen a nivel nacional; y, que está realizando múltiples contactos para la adquisición de medicamentos con varias casas farmacéuticas. Por su parte, los accionantes en la referida diligencia informan que el Administrador de Farmacias del Hospital Eugenio Espejo en su informe deja sentado que se constata que *la medicación VIDEZ 400MG existe cero* cantidad, que del CRIXIAN apenas existen tres proporciones, y que el EPIVIR y el FLUCONAZOL no existen en bodega; por lo que, únicamente se les ha entregado uno de los tres medicamentos de la prescripción médica, y que por cuanto los tres medicamentos actúan relacionados, si no se les proporciona los medicamentos completos, el uno no tiene ningún efecto.

OCTAVO.- De lo referido y de las piezas procesales que constan del expediente, se torna evidente que por parte del Ministerio de Salud existe omisión, al no haber dado una solución inmediata, diligente y eficaz, cual es su obligación, lo que indefectiblemente ha lesionado gravemente la condición de vida de los enfermos de VIH-SIDA. El acto de autoridad viola derechos consagrados en la Constitución, y en instrumentos internacionales ratificados por el país, que forman parte de nuestra legislación interna, por mandato del Art. 163 de la Carta Suprema, como lo son los derechos sociales positivizados, que constituyen normas inmediatamente exigibles, con pleno valor jurídico y que resultan vinculantes para los poderes públicos que tienen obligaciones como sujetos pasivos; derechos también aplicables por los tribunales como éste, para los cuales la defensa de la persona humana es uno de los soportes básicos del desarrollo constitucional contemporáneo; más aún tratándose de éste caso, en que se afecta el derecho a la vida y a la salud, que tienen conexidad el uno con el otro.

NOVENO.- En el caso, el derecho a la salud es un derecho económico directamente exigible por parte de los accionante, quienes son titulares o sujetos activos de este derecho que lo han ejercido plenamente en el Hospital Eugenio Espejo, al haber recibido atención en el servicio médico y farmacéutico, y que no podía interrumpirse por atentar directamente a su derecho humano de vivir, vivir tal vez unos meses o años más dado su contagio con el VIH-SIDA, circunstancias que no pueden ser soslayadas por el Juez constitucional. De lo expuesto, podemos a manera de conclusión establecer que la omisión del Ministerio de Salud ha quebrantado el derecho fundamental a la vida y a la salud de los accionantes.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución de la Jueza Décima Segunda de lo Civil de Pichincha; en consecuencia, se concede el amparo constitucional propuesto por señores Edgar Mauricio Carpio Castro, Joffre Manuel Mendoza Intriago, Máximo Darío Abarca Runruil y Jorge Antonio Navarrete.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines prevista en el Art. 55 de la Ley del Control Constitucional.- **Notifíquese.**

f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala, el 28 de enero del 2004.-

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

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

Magistrado ponente: Dr. Enrique Herrería Bonnet

No. 0763-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TERCERA SALA**

En el caso signado con el **No. 0763-2003-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 19 de noviembre de 2003, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el arquitecto Vladimiro Chávez Maldonado, en su calidad de Gerente General de la Compañía Administradora de Fondos FODEVA S.A. FODEVASA, en contra del Superintendente de Compañías, en la cual manifiesta: Que la Administradora de Fondos FODEVA S.A. FODEVESA, en cumplimiento de su objetivo social intervino en la constitución del fideicomiso denominado CODES, celebrado mediante escritura pública el 6 de febrero de 2001, ante el Notario Primero del cantón Quito, e inscrito en el Registro de la Propiedad el 30 de marzo de 2001. Que el fideicomiso se liquidó por instrucción de los constituyentes, según consta de la escritura pública de 19 de septiembre de 2001, ante el Notario Primero del cantón Quito. Que el Gerente General y representante legal de la Compañía ZAZTELCOMSA S.A., presentó en contra de la señora Raquel Avilés Falconí y su representada, la demanda verbal sumaria No. 204-2002, que se tramita ante la Jueza Octava de lo Civil de Pichincha. Que el Gerente General de la Compañía ZAZTELCOMSA S.A., el 6 de noviembre de 2002, presenta con idénticos fundamentos de hecho y de derecho a los del juicio verbal sumario, una infundada denuncia ante la Superintendencia de Compañías, y un alcance a la misma el 22 de noviembre de 2002. Que los funcionarios de la Intendencia de Mercado de Valores, practicaron una inspección de control al Fideicomiso CODES, en la que se les hizo entrega de la copia del expediente del juicio verbal sumario No. 204-2002. Que al tener conocimiento de la denuncia realizada a la Superintendencia de Compañías, el 17 de enero de 2003, la institución recepta la solicitud en la que pide se le confiera copias de la misma. Que el 23 de enero de 2003, FODEVASA da respuesta a las observaciones solicitadas mediante oficio No. SC.IMV.INS.03.004 de 13 de enero de 2003, agregando documentos de descargo. El 13 de enero de 2003, se le niega las copias de la demanda solicitadas. Que se corre traslado a FODEVASA con la Resolución de Sanción Q.IMV.03.1139 de 27 de marzo de 2003, mediante la cual se impone a la compañía la multa de cinco mil UVC's, equivalentes a US\$ 13.144,00 dólares, por una inexistente reincidencia en prácticas de administración, sin que se les comunique con el contenido de la denuncia y de los informes técnicos elaborados por los funcionarios que realizaron la Inspección y establecieron las observaciones. Que el 31 de marzo de 2003, solicitó nuevamente se le confiera copia certificada de la denuncia, a fin de presentar el recurso de apelación, las que le fueron concedidas mediante oficio OF.SC.SG.RS.03.05811 de 4 de abril de 2003, en las que consta partes diminutas del informe técnico No. 001-6 enero de 2003 y el informe jurídico, argumentando el carácter de reservado de la información. Que la negativa a entregarle toda la información relacionada

con la denuncia, constituye violación a los derechos constitucionales a la legítima defensa, la seguridad jurídica y el debido proceso. Que el 8 de abril de 2003, FODEVASA presentó el recurso de apelación, por existir, entre otras razones, una evidente falta de competencia de la Superintendencia de Compañías para conocer y resolver el contenido de la denuncia y por cuanto violentaba el artículo 24, numerales 10, 13 y 15 de la Constitución Política de la República. Que de las copias del informe técnico No. 001-6 enero del 2003, en su numeral 19, se manifiesta que no fue posible solicitar al denunciante, los documentos que le respalden como acreedor del fideicomiso ni la copia de la segunda garantía que asevera tener, lo que violenta el contenido de los artículos 23, numeral 3 y 24, numeral 17 de la Constitución. Que la Superintendencia de Compañías emitió la Resolución No. 01.Q.DSC.006 que contiene el Reglamento para la Recepción y Trámite de Denuncias, el que establece el procedimiento que debe seguirse. Que el Consejo Nacional de Valores emitió la Resolución No. CNV-99-002, que contiene el Reglamento que establece el Procedimiento para la Administración, Imposición y Gradación de las Infracciones, Sanciones y Apelaciones determinadas en la Ley de Mercado de Valores de 8 de diciembre de 1999, el que pese a ser desde el punto de vista legal defectuoso, contiene una disposición expresa que obliga a notificar o correr traslado a la compañía denunciada con el texto de la denuncia, a fin de hacer uso del legítimo derecho a la defensa. Que se ha violentado el artículo 24, numerales 10, 13, 15 y 17 de la Constitución Política de la República. Que mediante oficio No. CNV.2003.043 de 29 de mayo de 2003, notificada a su representada el 2 de junio de 2003, por el Consejo Nacional de Valores, se le comunicó que el recurso de apelación presentado no ha sido conocido ni resuelto. Que con escrito de 19 de septiembre de 2003, se acogió a los efectos del silencio administrativo establecido en el artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado e insistió en lo expuesto, mediante escrito de 30 de septiembre de 2003, los que no han sido atendidos por parte del Consejo Nacional de Valores, lo que constituye una violación a sus derechos constitucionales. Que mediante oficio No. CNV-2003-109 de 23 de septiembre de 2003, se le notifica con el Acuerdo No. CNV-011-2003, mediante el cual el Consejo Nacional de Valores ratifica en todas sus partes la Resolución No. Q.IMV.03.1139 de 27 de marzo de 2003, expedida por la Directora del Departamento Jurídico del Mercado de Valores, lo que constituye un segundo acto administrativo dentro de un proceso administrativo que violenta el derecho constitucional contenido en el artículo 24, numeral 13 de la Constitución de la República. Que el 9 de octubre de 2003, se emite y notifica con el título de crédito No. 080863, con la nota al pie del mismo, que dice que transcurrido el término de ocho días contados a partir de la fecha de notificación, se iniciará la acción coactiva correspondiente. Que con fundamento en la disposición contenida en el artículo 95 de la Constitución Política del Ecuador, así como en los artículos 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional y artículo 3 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia de 10 de abril de 2003, interpone acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto el título de crédito No. 080863.

La Jueza Vigésima Tercera de lo Civil de Pichincha mediante providencia de 28 de octubre de 2003, admite a trámite la demanda y convoca a las partes a la audiencia pública que tendrá lugar el 30 de octubre de 2003.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el doctor Néstor Arboleda, ofreciendo poder o ratificación del Procurador General del Estado, quien manifestó que una vez iniciado el juicio coactivo, con la expedición del título de crédito, el trámite corresponde a los jueces competentes y no puede ser impugnado a través de la acción de amparo constitucional, como señala el artículo 95, inciso segundo de la Constitución Política de la República. Que la acción de amparo constitucional planteada no reúne los requisitos establecidos en la Constitución, por lo que solicitó se la rechace.- El abogado defensor del Superintendente de Compañías, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que no se puede plantear una acción de amparo constitucional para reclamar se anule y declare sin efecto una multa legalmente impuesta en aplicación estricta de lo que señalan los artículos 6; 9, numeral 9; 10, numerales 3 y 6; 28; 206; 207; 208; 209; y, 226 de la Ley No. 107 que contiene la Ley de Mercado de Valores. Que las resoluciones judiciales aún en materia constitucional son declarativas de derechos ya existentes y no crean derechos. Que la acción de amparo constitucional no es para solucionar casos de naturaleza contenciosa que deben ventilarse en juzgados y tribunales competentes. Que la Superintendencia de Compañías, el Mercado de Valores y el Consejo Nacional de Valores, son organismos de control y no se puede decir que con la multa impuesta se quiera causar daño a la compañía o a sus accionistas, en razón a que las actuaciones de la autoridad se las realiza enmarcadas en el ordenamiento legal. Que no existe violación al derecho al debido proceso o procedimiento, pues en materia societaria y de mercado de valores la Superintendencia de Compañías y el Consejo Nacional de Valores, deben controlar a sociedades o casas de valores cuestionadas. Que la accionante al constituir el Fideicomiso CODES, adquirió obligaciones legales que debe cumplir en función de su objeto social y que un incumplimiento perjudica a terceros involucrados, como en el presente caso al denunciante, que por ser reincidente en estas ilegalidades se le impuso la multa que impugna. Que en la demanda se reclama la falta de entrega de copias y de documentos que son reservados y que la Ley de Compañías y de Mercado de Valores prohíbe dárseles. Que las resoluciones impugnadas fueron emitidas por órgano competente y están legalmente motivadas y cumplen con los requisitos establecidos por la ley y la Constitución. Por todo lo expuesto solicitó se rechace o niegue la improcedente acción de amparo constitucional por ilegal e infundada.- Los abogados defensores del actor, ofreciendo poder o ratificación, se reafirmaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 7 de noviembre de 2003, la Jueza Vigésima Tercera de lo Civil de Pichincha resolvió negar la acción de amparo constitucional propuesta, en consideración a que este tipo de sanciones emitidas por la Superintendencia de Compañías pueden ser impugnadas ante la Corte Distrital de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con la ley.

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

PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver la acción de amparo constitucional en virtud de lo dispuesto por el artículo 276, numeral 3 de la Constitución Política de la República.

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.- Conforme al mandato del Art. 95 de la Constitución política de la República para que proceda la acción de amparo constitucional es necesario que concurren los siguientes elementos: a) Existencia de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que ese acto u omisión viole cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; y, c) Que de modo inminente amenace con causar daño grave.

CUARTO.- El antecedente del acto impugnado está dado en el informe presentado por el Departamento de Inversiones Institucionales y que es el resultado del análisis al oficio de descargo presentado por la Administradora de Fondos FODEVASA en respuesta a las observaciones realizadas por la Intendencia de Mercado de Valores por el que concluyen que técnicamente no puede hablarse de un descargo a las observaciones que fueron formuladas respecto de la gestión de dicha administradora. Posterior a esto, se emite la resolución de sanción N° QIMV.03.1139 de 27 de marzo de 2003, por parte de la Directora del Departamento Jurídico de Mercado de Valores, Dra. María de Lourdes Atiaga Caicedo, y que consiste en una multa equivalente a cinco mil UVC's, en una cantidad de US\$ 13.144,50 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, multa que ha sido considerada por FODEVASA como injusta e ilegal, razón por la que, al amparo del Art. 210 de la Ley de Mercado de Valores, presentó recurso de apelación ante el Consejo Nacional de Valores, organismo que con Acuerdo N° CNV-011-2003 de 9 de septiembre, confirmó la resolución cuestionada y dio lugar para la emisión del Título de Crédito N° 080863, cuyo valor, dice, deberá ser depositado a la orden de la Superintendencia de Compañías en la cuenta corriente N° 3464970 del Banco del Pacífico, y a falta de éste, en la cuenta señalada en el Banco Nacional de Fomento. Si la cantidad indicada no fuere depositada en el término de ocho días contados a partir de la notificación con el título de crédito, se iniciará la acción coactiva correspondiente.

QUINTO.- De las violaciones a derechos constitucionales que se señalan en el escrito de la demanda, la Sala estima que el procedimiento adoptado por la parte demandada se sujeta a lo legal. De hecho, la queja de FODEVASA en el sentido de que en el trámite de sanción se han afectado los principios del debido proceso, dentro del que se incluye el derecho a la defensa, no encuentra sustento. En primer término, el Art. 206 de la Ley de Mercado de Valores regula la facultad sancionadora frente a las infracciones administrativas cuando dispone: "Las transgresiones a esta Ley, o sus reglamentos y otras normas y resoluciones complementarias y a las demás disposiciones que regulan al mercado de valores (...) son en general infracciones administrativas que serán sancionadas por la Superintendencia de Compañías, de conformidad con esta Ley y con las resoluciones que expida el Consejo Nacional de Valores". De otra parte y en lo que tiene que ver con la negativa de la entrega de toda la información de las etapas y piezas procesales que argumenta el accionante, el Art. 442 de la Ley de Compañías, inciso cuarto, establece que: "Los informes de inspección serán reservados. A todo funcionario o empleado de la Superintendencia se le prohíbe revelar los datos contenidos en ellos...". El Art. 226 de la Ley de Mercado de Valores, al referirse a las

resoluciones que conllevan una sanción por parte de la Superintendencia de Compañías, en el segundo inciso dice: "La resolución del Consejo Nacional de Valores causará ejecutoria en el ámbito administrativo y podrá ser impugnada ante la Corte Distrital de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con la Ley".

SEXTO.- En conclusión, visto el fundamento legal transcrito en el considerando anterior, se establece claramente que el acto motivo de reclamo por parte del señor Vladimiro Chávez Maldonado, Gerente de FODEVASA, tiene la característica de legitimidad por razones de competencia, de procedimiento y de fondo. Del mismo modo, ha quedado en evidencia que el actor equivocó la vía para impugnarlo pues, conforme al tenor literal de la ley, es un asunto que compete exclusivamente a la jurisdicción contencioso administrativa. Por estas razones, **LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,**

Resuelve:

1.- Confirmar la resolución de primer nivel y, en consecuencia, se desecha el amparo constitucional planteado por el Arq. Vladimiro Chávez Maldonado, Gerente de la Administradora de Fondos FODEVA S.A., contra el Superintendente de Compañías.

2.- Devolver el expediente al inferior para los fines consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional el veintidós de enero de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Rafael Oyarte Martínez, Secretario, Tercera Sala (E).

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

No. 0796-2003-RA

Magistrado ponente: Dr. Enrique Herrería Bonnet

"LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0796-2003-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 11 de diciembre de 2003, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por los señores Reinaldo Alfredo Páez Martínez, Omar Alfaro,

Roberto Pavón y Carlos Espinosa I., en contra del Ministro de Gobierno y Policía, de la Ministra de Turismo, del Intendente General de Policía de Pichincha, del Alcalde Metropolitano de Quito y del Procurador Síndico Municipal, en la cual manifiestan: Que de conformidad con los artículos 1509 y 2192 del Código Civil y lo establecido en el Decreto Supremo N° 130 de 30 de diciembre de 1937, publicado en el Registro Oficial N° 217 de 9 de junio de 1948, están prohibidos los juegos de azar, con excepción de la lotería que la promueve la Junta de Beneficencia de Guayaquil, y ciertas rifas y sorteos de artículos en las que los premios no consistan en dinero u otro documento equivalente, así como la actividad de casinos, salas de juego e hipódromos, consideradas legalmente como turísticas, que se encuentran bajo el control de los organismos oficiales de turismo de conformidad con lo que establece el artículo 3, letra f) de la Ley Especial de Desarrollo Turístico vigente, su reglamento de aplicación y reglamentos especiales y por transferencia de competencias para algunos municipios del país que tienen a su cargo el control de las actividades turísticas. Que existen leyes secundarias que regulan los juegos de azar en el país como son la Ley Especial de Desarrollo Turístico (Registro Oficial N° 118 de 28 de enero de 1997) y el Reglamento Especial de Casinos y Salas de Juego, promulgado en el Registro Oficial N° 87 de 30 de mayo de 2000. Que de conformidad con el artículo 46 de la Ley Especial de Desarrollo Turístico, toda persona natural o jurídica que desee dedicarse a la industria del turismo deberá registrarse en el Ministerio de Turismo y contar con la afiliación en las Cámaras Provinciales de Turismo. Que sobre la base de los denominados "Convenios de Transferencia de Competencias", el Ministerio de Turismo ha trasladado a los municipios varias de sus atribuciones, entre las que se encuentran la concesión de permisos, cobros de licencias y control de actividades turísticas. Que de lo expuesto se desprende que se prohíben los juegos de azar en el Ecuador. Que de conformidad a lo señalado en los artículos 18, 19, 20, 23, número 7, 37, 47, 48, 92, 97, 119, 120 y 272 de la Constitución, 1 y 55 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, es deber fundamental del Estado proteger a los grupos vulnerables de la sociedad y especialmente a los niños y ciudadanos de la tercera edad. Que se atenta contra el derecho y va en perjuicio de la seguridad jurídica prevista en el número 26 del artículo 23 y los artículos 47, 48, 49, 50, 51 y siguientes de la Constitución, que tratan sobre los grupos vulnerables cuyos derechos deben prevalecer sobre los de los demás. Que con fundamento en las disposiciones de los artículos 95, 272, 273 y 23, números 3, 6, 7, 15 y 26, de la Constitución solicitan que se disponga que los ministros de Gobierno y Policía, de Turismo, el Intendente General de Policía y el Alcalde del Municipio del Distrito Metropolitano, se abstengan de conceder permisos o licencias para el funcionamiento de máquinas tragamonedas y otros juegos de azar, al margen de lo que dispone la legislación vigente y clausuren los locales no autorizados para el funcionamiento de equipos y máquinas tragamonedas o pagamonedas que funcionan sin la autorización de la autoridad competente.

El Juez Segundo de lo Civil de Pichincha mediante providencia de 26 de noviembre de 2002, acepta a trámite la petición de amparo formulada.

El 27 de noviembre de 2002 se realizó la audiencia pública en los que los accionantes se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la petición. El Alcalde y Procurador Metropolitanos señalaron que la Municipalidad

se encuentra implementando varios mecanismos para controlar la emisión de permisos de funcionamiento así como el expendio de actividades como el azar o el licor, por lo que no existe acto u omisión arbitrario de autoridad pública y de haber tenido conocimiento de la denuncia de los recurrentes, se hubiera solicitado al Intendente General de Policía que inicie el proceso de juzgamiento respectivo. Que la Municipalidad no ha tenido conocimiento del funcionamiento de dichas actividades y que la ciudadanía debe dar cumplimiento al deber ciudadano de denuncia señalado en el artículo 97 de la Constitución. Que los recurrentes no han probado sumariamente la violación de los derechos constitucionales que invocan en la demanda. Que al no haberse determinado un acto u omisión por parte de la Municipalidad, solicitó se niegue la acción de amparo constitucional propuesta.- La Ministra de Turismo manifestó que los peticionarios no señalan en forma clara y precisa cuál es el acto u omisión administrativa que impugnan, y que está causando daño a la sociedad. Que el Ministerio de Turismo, con base en lo dispuesto en el artículo 18 de la Constitución, la Ley Especial de Desarrollo Turístico, su reglamento y el Reglamento de Casinos y conedores de que las máquinas tragamonedas que operan fuera de casinos registrados por el Ministerio, causen un daño inminente a los grupos vulnerables de la sociedad, ha dispuesto la adopción de medidas urgentes destinadas a evitar el uso indiscriminado de los juegos a través de la clausura inmediata de los establecimientos que actúan fuera de la ley. Que desde que se expidió el Reglamento Especial de Casinos y Salas de Juegos, publicado en el Registro Oficial N° 87 de 30 de mayo de 2000, el Ministerio de Turismo ha implementado una serie de medidas administrativas y coercitivas para impedir el funcionamiento de máquinas tragamonedas en establecimientos distintos a los casinos, y que éstos deben contar con el registro y la licencia anual única de funcionamiento que les concede el Ministerio o ciertas municipalidades con las cuales se ha celebrado el Convenio de Transferencia de Competencias. Que el Ministerio de Gobierno emitió el Acuerdo N° 0085, publicado en el Registro Oficial N° 297 de 02 de abril de 2001, por medio del cual los intendentes no pueden otorgar permisos de funcionamiento de máquinas tragamonedas. Que se presentaron recursos de amparo en contra del reglamento, algunos de los cuales fueron concedidos a favor y otros en contra, como se dio en el caso No. 758-2000-RA al que se acumuló el caso No. 018-2001-RA, y que al haberse dado la resolución por parte de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, contradictoria, mediante oficio No. MT-D200010244 de 2 de mayo de 2001, el Ministerio de Turismo solicitó al Pleno del Organismo emitiera un fallo definitivo. El Presidente del Tribunal Constitucional mediante oficio No. 144-TC-P-01 de 9 de mayo de 2001, se manifestó en el sentido de que el Pleno del Tribunal Constitucional no tiene capacidad jurídica para revisar las resoluciones adoptadas por unanimidad en una de las salas y que el Reglamento Especial de Casinos y Salas de Juego está vigente, pues no ha sido derogado y el Tribunal Constitucional no lo ha declarado inconstitucional, ante lo cual el Ministerio de Turismo no ha concedido ni el registro ni los permisos para que este tipo de máquinas tragamonedas funcionen en otros lugares que no sean casinos. Por todo lo expuesto solicitó se deseché por improcedente la demanda de amparo planteada.- El Intendente General de Policía de Pichincha expresó que ante su pedido el actuario de la Intendencia como el administrador de los permisos anuales de funcionamiento de la entidad, certifican que la entidad no ha entregado

autorización o permiso de funcionamiento para que se instalen máquinas tragamonedas en sitios no permitidos por la Ley Especial de Desarrollo Turístico. Que desde principios del año 2000, ha emprendido en tareas de control en la provincia de Pichincha, para impedir que se instalen estas máquinas y retirarlas donde se habían instalado, clausurando los establecimientos comerciales que habían permitido su instalación. Que el amparo planteado debe ser desechado, en consideración a que el Intendente no ha tomado resolución alguna en el caso concreto, que afecte o lesione los derechos y garantías constitucionales, ni ha omitido su responsabilidad para sancionar a los infractores.- El Ministro de Gobierno señaló que esa Secretaría de Estado, en comunicación N° 5046 SCN de 21 de marzo de 2002, suscrita por el Secretario General del H. Congreso Nacional, notifica que dicho organismo ha emitido un exhorto signado con el N° R23-152 de 21 de marzo de 2002, en el que se solicita se clausuren los establecimientos donde funcionan máquinas tragamonedas por considerarlas un peligro de alto riesgo que atenta contra la estabilidad emocional y económica de la niñez. Que los Ministros de Gobierno y Policía, Educación y Cultura y Turismo, suscribieron el Acuerdo Ministerial No. 0145 de 3 de mayo de 2002, publicado en el Registro Oficial N° 613 de 8 de julio de 2002, por el cual se prohíbe la instalación de juegos de azar o suerte en los que arriesga dinero y en este mismo sentido se dispone la clausura inmediata de los establecimientos que tengan instaladas máquinas tragamonedas en locales abiertos al público. Que mediante Acuerdo Ministerial N° 085, publicado en el Registro Oficial N° 297 de 2 de abril de 2001, el Ministerio de Gobierno y Policía dispuso a los intendentes generales de Policía en todo el territorio ecuatoriano, la prohibición para otorgar permisos de funcionamiento de máquinas tragamonedas, sin previo visto bueno e informe favorable del Ministerio de Turismo, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 56 y otros del Reglamento Especial de Sala de Juegos, Bingomecánicos y la Ley Especial de Desarrollo Turístico. Por lo expuesto solicitó se deseché la acción de amparo constitucional planteada.- El Procurador General del Estado manifestó que no existe omisión ni acto ilegítimo de las autoridades accionadas y que no se han precisado los derechos constitucionales vulnerados, por lo que solicitó se deseché la acción de amparo constitucional y se imponga a los accionantes la multa contemplada en el artículo 56 de la Ley del Control Constitucional.

El 2 de diciembre de 2002, el Juez Segundo de lo Civil de Pichincha resolvió inadmitir la acción de amparo constitucional interpuesta, en consideración a que no existe acto administrativo ilegítimo emanado de la Administración Pública, respecto al cual las instituciones accionadas, en el ámbito de sus funciones y competencias, no hayan actuado para dejarlo sin efecto.

CONSIDERANDO:

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

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

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

CUARTO.- Que, 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; y, c) Cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir que dichos tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca;

QUINTO.- Que, los accionantes interponen el presente amparo y solicitan que se disponga que los ministros de Gobierno y Policía, de Turismo, el Intendente General de Policía y el Alcalde del Municipio del Distrito Metropolitano, se abstengan de conceder permisos o licencias para el funcionamiento de máquinas tragamonedas y otros juegos de azar, al margen de lo que dispone la legislación vigente y clausuren los locales no autorizados para el funcionamiento de equipos y máquinas tragamonedas o pagamonedas que funcionan sin la autorización de la autoridad competente. Los accionantes señalan, tanto en su petición inicial, como en la audiencia y en otros escritos presentados ante el Juez a quo, que los accionados han omitido su obligación de impedir la proliferación de las máquinas a las que se hace referencia en este amparo;

SEXTO.- Que, la omisión consiste en no hacer algo a lo que se está obligado, es decir, incumplir un deber. El ordenamiento jurídico asigna a los órganos del poder público una serie de potestades y su ejercicio, dentro del ámbito de su competencia, es obligatorio dentro de los presupuestos contemplados por la norma jurídica. Para efectos de la omisión impugnada mediante amparo, entonces, debe existir un órgano que incurre en mora de actuación en virtud de su inactividad, afectando al interesado en sus derechos de forma grave e inminente, en cuyo evento el Juez constitucional la suspenderá y la autoridad deberá actuar, dentro del ámbito de su competencia, siguiendo los procedimientos, con determinados objeto y fin, y de conformidad con el ordenamiento jurídico en lo material, enmendándose la mora, tal como se corrobora en el inciso primero del artículo 3 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia en materia de amparo;

SEPTIMO.- Que, los accionantes fundamentan su petición en prescripciones contenidas en la Ley Especial de Desarrollo Turístico, la misma que se encontraba vigente a la fecha de presentación de este amparo, cuerpo normativo que fue derogado de modo expreso por el artículo 63 de la Ley N° 2002-07 de Turismo, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 733 de 27 de diciembre de 2002. En virtud de esta ley, se considera actividad turística, entre otras, el establecimiento de casinos, salas de juego (bingomecánicos) hipódromos y parques de atracciones estables (Art. 5, letra f) LT), actos que se sujetan a este cuerpo normativo y a los reglamentos dictados para el efecto, por lo

que, para su ejercicio, se exige la obtención del registro de turismo y la licencia anual de funcionamiento, la que es conferida por el Ministerio de Turismo o por los órganos del régimen seccional autónomo a los que se les haya transferido esa facultad (Arts. 6, 8 y 10 LT). Asimismo, para el ejercicio de actividades turísticas, la Ley de Cámaras Provinciales de Turismo (Registro Oficial N° 689 de 5 de mayo de 1995) establece que las personas titulares o propietarias de empresas o establecimientos dedicados a actividades turísticas, tendrán que afiliarse a la Cámara Provincial de Turismo de su respectiva jurisdicción, previo al ejercicio de dichas actividades (Art. 4 LCPT);

OCTAVO.- Que, el artículo 42 de la Ley de Turismo dispone que corresponda al Ministerio de Turismo la defensa de los derechos del usuario de servicios turísticos, en los términos que señalan la Constitución, la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor y esta ley, la que dispone mecanismos para el control de la actividad turística, que van desde la amonestación escrita para faltas leves y multas, hasta la clausura, sanción que se impone en caso de que se ejerzan actividades turísticas sin haber obtenido las autorizaciones correspondientes, la misma que es dictada por el Ministro de Turismo, por sí o mediante delegación (Art. 52 LT). En este sentido, el Acuerdo Ministerial N° 119, publicado en el Registro Oficial N° 114 de 6 de julio de 2000, que contiene el Reglamento Orgánico Funcional del Ministerio de Turismo, establece que a esta Secretaría de Estado le corresponde, entre otras funciones, controlar el sistema turístico nacional y, al Ministro, velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias de aplicación general, en materia turística y administrativa (Arts. 8, letra a) y 9, letra k) ROFMT), siendo funciones de la Gerencia Nacional de Recursos Turísticos, entre otras, la de registrar y otorgar la licencia única anual de funcionamiento y la de “determinar la clasificación, reclasificación, categorización, concesión o suspensión de licencias, eliminación de establecimientos turísticos de catastros, clausuras, multas y otras sanciones previstas en la Ley de Desarrollo Turístico y su reglamento” (Art. 16, letras l) y m) ROFMT);

NOVENO.- Que, mediante Acuerdo N° 0145 de los Ministerios de Gobierno, de Educación y de Turismo, publicado en el Registro Oficial N° 613 de 8 de julio de 2002, se prohíbe la instalación de juegos de azar o suerte, en los que hay envite o se arriesgue dinero o algo que lo valga, y la ganancia o pérdida dependa únicamente de la suerte, en lugares distintos a los casinos que funcionan en hoteles registrados en el Ministerio de Turismo. Del mismo modo, se dispone “la clausura inmediata de los establecimientos que tengan instaladas máquinas tragamonedas en locales abiertos al público, distintos a los casinos”, clausuras que deben ser ejecutadas por las intendencias generales de policía a pedido del Ministerio de Turismo. Por último, este acuerdo determina la obligación de las carteras de Gobierno y de Turismo de verificar las máquinas autorizadas por el Ministerio de Gobierno y determinar si éstas son exclusivamente de distracción popular;

DECIMO.- Que, mediante Acuerdo N° 85 del Ministerio de Gobierno, publicado en el Registro Oficial N° 297 de 2 de abril de 2001, “los intendentes generales de Policía no podrán otorgar permisos de funcionamiento para locales destinados al funcionamiento parcial o total de máquinas tragamonedas y otros equipos y máquinas destinados a los

juegos de azar, sin previo informe favorable del Ministerio de Turismo”, agregándose en este Acuerdo que tampoco se podrán otorgar permisos de funcionamiento “para locales donde funcionen máquinas tragamonedas y otros equipos y máquinas destinados a los juegos de azar, que hayan sido importados sin la autorización del Ministerio de Gobierno, y previo el visto bueno y favorable del Ministerio de Turismo”;

DECIMO PRIMERO.- Que, como se observa de la normatividad reseñada en los considerandos precedentes, las autoridades públicas accionadas tienen una serie de deberes y atribuciones en la materia, las que no han sido plenamente cumplidas por parte de los accionados, toda vez que, como se demuestra en el proceso (fojas 24-38), existen equipos y máquinas tragamonedas y destinadas a juegos de azar en locales no autorizados para llevar a cabo esta actividad, calificada de turística según la ley, y cuya consecuencia jurídica es la clausura del local, normas que no aparecen del expediente hayan sido practicadas por estas autoridades, lo que ha sido objeto de públicas denuncias en diferentes medios de comunicación social e, inclusive, mediante una resolución legislativa, la R23-152 de 21 de marzo de 2002, en la que se exhorta y solicita por parte del Congreso Nacional la clausura de los establecimientos en que se han instalado estas máquinas y equipos;

DECIMO SEGUNDO.- Que, las normas reseñadas en los considerandos anteriores tienen por finalidad la toma de medidas tendentes a la protección de los niños, niñas y adolescentes, cuyo interés es calificado como superior por parte del código político (Art. 48 CE), texto fundamental que determina el deber de atenderlos de forma prioritaria y preferentes en los ámbitos público y privado (Art. 47 CE). De conformidad con el Código de la Niñez y Adolescencia, el interés superior del niño es un principio orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, “e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento” (Art. 11 CNA). Entre los derechos que la Constitución consagra a favor de los niños, niñas y adolescentes, como integrantes de un grupo vulnerable, están los de su integridad síquica, a la educación y cultura, al deporte y la recreación (Art. 49 CE), por lo cual deben ser protegidos contra cualquier tipo de interferencia que tenga por objeto sustituir, alterar o disminuir sus valores espirituales, culturales y sociales, entre otros (Art. 34 CNA), determinándose la obligación del Estado y de los gobiernos seccionales de promocionar e inculcar en la niñez y adolescencia la práctica de juegos tradicionales, debiéndose adecuar programas para el ejercicio de este derecho y dictar regulaciones para la comercialización y uso de juegos y programas computarizados, electrónicos o de otro tipo, “con el objeto de asegurar que no afecten al desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes” (Art. 48 CNA);

DECIMO TERCERO.- Que, el incumplimiento de los deberes que el ordenamiento jurídico impone a los accionados amenaza con vulnerar, de forma inminente y grave, la efectiva vigencia de los derechos consagrados en la Constitución y desarrollados en la ley, que, al tratarse de niños, niñas y adolescentes, es obligación de todas las personas interponer las acciones necesarias para su defensa, como ocurre en la especie;

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Conceder el amparo interpuesto por los señores Reinaldo Alfredo Páez Martínez, Omar Alfaro, Roberto Pavón y Carlos Espinosa I., y revocar la resolución del Juez Segundo de lo Civil de Pichincha.
- 2.- Devolver el expediente al Juzgado de origen, para los efectos señalados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional, y publicar la presente Resolución.- Notifíquese.”.

f.) Dr. Enrique Herrería Bonnet, Presidente, Tercera Sala.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal, Tercera Sala.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional el veintidós de enero de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Rafael Oyarte Martínez, Secretario, Tercera Sala (E).

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

A V I S O

La Dirección del Registro Oficial pone en conocimiento de los señores suscriptores y del público en general, que tiene en existencia la publicación de la:

- **EDICION ESPECIAL N° 1.- PRESUPUESTO DEL GOBIERNO CENTRAL 2004.- Ministerio de Economía y Finanzas.- Subsecretaría de Presupuestos,** publicada el 26 de enero del 2004, valor USD 6.00.
- **EDICION ESPECIAL N° 2.- Ministerio de Economía y Finanzas.- Acuerdo N° 330: “Manual del Usuario” del SIGEF Integrador Web (SI-WEB) para su utilización y aplicación obligatoria en todas las instituciones del Sector Público no Financiero que no cuentan con el SIGEF Institucional y Acuerdo N° 331: Actualización y Codificación de los Principios del Sistema de Administración Financiera, los Principios y Normas Técnicas de Contabilidad Gubernamental, para su aplicación obligatoria en las entidades, organismos, fondos y proyectos que constituyen el Sector Público no Financiero,** publicada el 30 de enero del 2004, valor USD 3.00.

las mismas que se encuentran a la venta en los almacenes: Editora Nacional, Mañosca 201 y avenida 10 de Agosto; avenida 12 de Octubre N 16-114 y pasaje Nicolás Jiménez, edificio del Tribunal Constitucional; y, en la sucursal en la ciudad de Guayaquil, calle Chile N° 303 y Luque, 8vo. piso, oficina N° 808.



REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Venta en la web del Registro Oficial

www.tribunalconstitucional.gov.ec

Las autoridades del Registro Oficial se reservan el derecho de iniciar las acciones legales pertinentes en contra de las personas o empresas que sin autorización vendan, publiquen o comercialicen versiones no autorizadas del Registro Oficial.

“La ley no obliga sino en virtud de su promulgación por el Presidente de la República. La promulgación de las leyes y decretos deberá hacerse en el Registro Oficial, y la fecha de promulgación será, para los efectos legales de ella, la fecha de dicho Registro Oficial”. **Art. 5 Código Civil.**

“La ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial y por ende será obligatoria y se entenderá conocida de todos desde entonces”. **Art. 6 Código Civil.**