



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Lunes 30 de Octubre del 2006 -- N° 387

DR. VICENTE NAPOLEON DAVILA GARCIA
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
1.900 ejemplares -- 24 páginas -- Valor US\$ 1.00

SUPLEMENTO

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION LEGISLATIVA			
LEY:			
2006-60 Ley Reformativa al Código del Trabajo ..	2	030 Referente a Schizandra Plus - tabletas	8
		031 Referente a N-R-G Nature's Raw Guarana - en tabletas y/o té, fabricado por Herbalife Internacional Of. América, Inc. .	9
ACUERDO:			
MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS:		032 Referente a Tri-Shield - cápsulas	10
001-DPO-2006 Concédese personería jurídica propia de derecho privado a la Asociación de Conservación Vial denominada "Asociación de Conservación Vial San Francisco", con domicilio en el cantón Loreto, provincia de Orellana	3	033 Referente a Florafiber - tabletas	11
CONSULTAS DE AFORO:		RESOLUCION:	
CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA:		JUNTA BANCARIA:	
026 Referente Male factor 1000 - cápsulas	3	JB-2006-934 Sustitúyese el texto añadido en la parte final del artículo 2 de la Resolución No. JB-2006-902	12
027 Referente a Ultimate Prostate fórmula	5	TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:	
028 Referente a Herbal Aloe Drink - Bebida refrescante	6	RESOLUCIONES:	
029 Referente a Triple Berry Complex - cápsulas	7	0301-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia, y concédese el amparo constitucional propuesto por el ciudadano Jorge Iván Figueroa Castillo, y déjase sin efecto la cesación de funciones, materia de esta acción	13

	Págs.	PRIMER DEBATE:	11-04-2006
0308-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia, y concédese el amparo constitucional propuesto por el señor Félix Ramón González Luzuriaga, y déjase sin efecto la cesación de funciones, materia de esta acción	17	SEGUNDO DEBATE:	12-09-2006
		ALLANAMIENTO	18-10-2006
		Quito, 19 de octubre del 2006.	
		f.) Dr. Xavier Buitrón Carrera.	
0609-2005-RA Confírmase la resolución pronunciada el 30 de junio del 2005 por el Juez Undécimo de lo Civil de Guayaquil que concede el amparo constitucional presentado por Lorenzo Valentino Arguello Torres	22		

No. 2006-60

EL CONGRESO NACIONAL

Considerando:

Que el Estado Ecuatoriano es suscriptor de convenios internacionales con la Organización Internacional del Trabajo, en virtud de lo cual se encuentra comprometido al cumplimiento de normas comunitarias en el campo de la seguridad y salud en el trabajo;

Que el trabajo minero se viene desarrollando en condiciones precarias, lo que ha dado lugar a la presencia de muertes, incapacidades y lesiones, producto de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, por lo que, los trabajadores tienen derecho a desarrollar sus actividades en ambientes y condiciones de trabajo que salvaguarden su integridad y garanticen su correcto desenvolvimiento;

Que es necesario incorporar en el Código del Trabajo normas inherentes a la prevención y protección contra los riesgos en el trabajo minero; y,

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

LEY REFORMATORIA AL CODIGO DEL TRABAJO

Art. 1.- A continuación del artículo 304, incorpórese el siguiente:

“Art. ... El Estado Ecuatoriano garantizará la protección social al trabajador minero, fomentando condiciones y medio ambiente de trabajo seguros y salubres.

El Ministerio de Trabajo y Empleo, a través de sus sistemas de inspección, supervisará aspectos inherentes a contratación, pago de remuneraciones, beneficios sociales, seguridad y salud, y demás derechos de los trabajadores, y pondrán énfasis en vigilar el cumplimiento de normas nacionales e internacionales vigentes respecto a la vinculación de mujeres, menores de edad, y seguridad y salud en el trabajo, sin perjuicio de los controles que deban realizar las autoridades competentes, derivados de la aplicación de leyes específicas en la materia.

Los titulares de los derechos mineros, por su parte, tienen la obligación de precautar la seguridad y la salud de los trabajadores, mediante la aplicación de programas preventivos, de protección, capacitación y vigilancia de la salud, trazados sobre la base de la identificación de los riesgos propios de todas las fases de su actividad y sometidos a aprobación de la autoridad competente.”.

PRESIDENCIA DEL CONGRESO NACIONAL

Quito, 19 de octubre del 2006

Oficio No. 1139-PCN

Doctor

Vicente Napoleón Dávila García

DIRECTOR DEL REGISTRO OFICIAL

Su despacho.-

Señor Director:

Para la publicación en el Registro Oficial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 de la Constitución Política de la República, remito a usted copia certificada del texto de la LEY REFORMATORIA AL CODIGO DEL TRABAJO, que el Congreso Nacional del Ecuador discutió, aprobó y se allanó a la objeción parcial del señor Presidente Constitucional de la República.

Adjunto también la certificación del señor Secretario General del Congreso Nacional, (E), sobre las fechas de los respectivos debates.

Atentamente,

f.) Dr. Wilfrido Lucero Bolaños, Presidente del Congreso Nacional.

CONGRESO NACIONAL
Dirección General de Servicios Parlamentarios

CERTIFICACION

Quien suscribe, Secretario General del Congreso Nacional del Ecuador, (E), certifica que el proyecto de LEY REFORMATORIA AL CODIGO DEL TRABAJO, fue discutido, aprobado y allanado a la objeción parcial del señor Presidente Constitucional de la República, de la siguiente manera:

Dada, en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la sala de sesiones del Congreso Nacional del Ecuador, a los dieciocho días del mes de octubre del año dos mil seis.

f.) Dr. Wilfrido Lucero Bolaños, Presidente.

f.) Dr. Xavier Buitrón Carrera, Secretario General (E).

Congreso Nacional.

Certifico que la copia que antecede es igual a su original que reposa en los archivos de esta Secretaría General.

Día: 23 de octubre del 2006. Hora: 15h00.

f.) Secretario General.

No. 001-DPO-2006

**DIRECCION PROVINCIAL DEL MINISTERIO DE
OBRAS PUBLICAS DE ORELLANA**

Considerando:

Que, la Constitución Política de la República en su artículo 23, numeral 19, reconoce la libertad de asociación y reunión con fines pacíficos y lícitos;

Que, es necesario integrar a esta clase de asociaciones al proceso de desarrollo del país, como un mecanismo de participación ciudadana;

Que, mediante Acuerdo Ministerial No. 020 de 29 de marzo del 2006, publicado en el Registro Oficial No. 252 del 18 de abril del 2006, el señor Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones, delegó a los subsecretarios y directores provinciales de Obras Públicas, la facultad de otorgar personería jurídica a las asociaciones de Conservación Vial, conforme a la normatividad establecida en el Reglamento para la aprobación, control y extinción de personas jurídicas de derecho privado, con la finalidad social y sin fines de lucro, que se constituyan al amparo de lo dispuesto en el Título XXX del Libro I del Código Civil, expedido con Decreto Ejecutivo 3054, publicado en el Registro Oficial 660 de 11 de septiembre del 2002;

Que, mediante oficio s/n de fecha 20 de septiembre del 2006, el señor Jaime Ajón Mamallacta, Secretario Ejecutivo Provisional de la Asociación de Conservación Vial denominada "Asociación de Conservación Vial San Francisco", conforme se desprende del acta constitutiva de 21 de marzo del 2006 y actas de asambleas de 26 y 31 de marzo del mismo año, que se adjuntan, solicita la aprobación de los estatutos y la concesión de personería jurídica de la asociación estructurada con observancia de las normas previstas en el Reglamento para la aprobación, control y extinción de personas jurídicas de derecho privado, con la finalidad social y sin fines de lucro, que se constituyan al amparo de lo dispuesto en el Título XXX del Libro I del Código Civil, expedido con Decreto Ejecutivo 3054, publicado en el Registro Oficial 660 de

11 de septiembre del 2002, al cual se sujeta; requerimiento que se confirma al acreditarse el documento de patrimonio mínimo de 28 de junio del 2006; y,

En ejercicio de las facultades legales,

Acuerda:

Art. 1.- Conceder personería jurídica propia de derecho privado a la Asociación de Conservación Vial denominada "Asociación de Conservación Vial San Francisco", con domicilio en el cantón Loreto, provincia de Orellana, República del Ecuador.

Art. 2.- Aprobar el texto del Estatuto de la Asociación de Conservación Vial denominada "Asociación de Conservación Vial San Francisco", a que se refiere el artículo precedente.

Art. 3.- Disponer que la asociación, una vez adquirida personería jurídica, dentro de los 15 días siguientes, proceda a la elección de la Directiva de la organización y ponga en conocimiento dentro del mismo plazo al Ministerio de Obras Públicas, para el registro pertinente, igual procedimiento observará para los posteriores registros de Directiva.

El presente acuerdo entrará en vigencia desde la fecha de su publicación en el Registro Oficial, hágase conocer por escrito a los interesados.

Comuníquese y publíquese.- Dado en la ciudad de Coca, a los veinticinco días del mes de septiembre del dos mil seis.

f.) Ing. Franklin Quezada Davas, Director Provincial del Ministerio de Obras Públicas de Orellana.

**CORPORACION ADUANERA
ECUATORIANA**

CONSULTA DE AFORO No. 026

Guayaquil, 14 de septiembre del 2006

Señor
Alfredo Bastidas Valencia
Gerente General
POSITIVENTAS S. A.
Quito.-

De mi consideración:

En relación a su solicitud de consulta de aforo ingresada mediante hoja de trámite No. 06-01-SEGE-12682 referente a Male Factor 1000 - Cápsulas y en base al oficio **No. GGA-UCN-OF-(i)-02023** de la Gerencia de Gestión Aduanera de esta Corporación Aduanera Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en los Arts. 48 y 111 II Operativas, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas, en concordancia con el Art. 57 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, procedo a absolver la consulta en los siguientes términos:

INFORME SOBRE CONSULTA DE AFORO

1.- Solicitud.

Fecha de recibido: 18 de agosto del 2006.

Solicitante: Empresa POSITIVENTAS S. A.

Producto- Nombre Comercial: MALE FACTOR 1000-Cápsulas.

Fabricado por: HERBALIFE INTERNATIONAL OF AMERICA, INC.

Material presentado: -Documentos requeridos en el Art. 57 del Regl. de la L.O.A.

-Folleto original de información sobre el producto.

-Etiqueta original del producto.

-Sin muestra.

La mercancía denominada comercialmente **MALE FACTOR 1000**, es descrita por el propio fabricante en los siguientes términos: “Ayuda a apoyar la vitalidad, estimánea y la integridad muscular”, además presenta la siguiente aclaración resaltándola mediante un asterisco, que textualmente dice:

“Estas afirmaciones no han sido evaluadas por la Food and Drug Administration FDA. Este producto no tiene el propósito de diagnosticar, tratar, curar ni prevenir enfermedad alguna”.

Adicionalmente, se observa que dentro de la información que presenta el solicitante no presenta la copia del certificado de registro sanitario, documento que nos permite verificar que sustancias se encuentran presentes y en que porcentaje de concentración se encuentran cada uno de los componentes.

Sin embargo, tenemos la etiqueta original en la cual se describen los ingredientes, entre los principales tenemos:

- Extractos de plantas (ginseng, eleuterio, ortiga).
- Extracto de avena.
- Vitamina C.
- Calcio; sodio.
- Excipientes varios.

De acuerdo a los ingredientes que contiene, el producto MALE FACTOR 1000 es un complemento alimenticio que está destinado a ser ingerido oralmente para ayudar en la nutrición y un consumo adecuado de carbohidratos que normalmente no se ingieren en cantidades apropiadas en la alimentación diaria, y de esta forma ayudar a proporcionar energía y salud.

3.- Análisis de Nomenclatura y Clasificación Arancelaria.

El producto MALE FACTOR 1000, es un complemento nutricional y alimenticio, que está constituido por una mezcla de:

- Extractos de plantas.
- Vitaminas y minerales, con
- Excipientes y estabilizantes varios.

Producto que está destinado a proporcionar energía y vitalidad al organismo.

Con este antecedente, tenemos que en el capítulo 21 “Preparaciones Alimenticias Diversas”, encontramos la Partida 21.06 cuyo texto de partida dice: “Preparaciones alimenticias no expresadas ni comprendidas en otra parte”.

Adicionalmente en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, que en su Sección IV/21.06-4, numeral 16), textualmente expresa: “Las preparaciones frecuentemente conocidas con el nombre de complementos alimenticios a base de extractos de plantas, concentrados de frutas u otros frutos, miel, fructosa, etc., con adición de vitaminas y, a veces, cantidades muy pequeñas de compuestos de hierro. Estas preparaciones suelen presentarse en envases indicando que se destinan a mantener el organismo en estado saludable. Se excluyen de esta partida las preparaciones análogas destinadas a prevenir o tratar enfermedades o afecciones (partida 30.03 ó 30.04)”.

Adicionalmente, por contener una mezcla de extractos de plantas, el carácter esencial está dado por éstos.

Por lo expuesto, y en aplicación de la regla primera para la interpretación de la nomenclatura arancelaria, el producto MALE FACTOR 1000 se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la Subpartida Arancelaria 2106.90.72 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos, con vitaminas, minerales u otras sustancias.

CONCLUSION:

El producto denominado comercialmente MALE FACTOR 1000-cápsulas, está constituido por una mezcla de plantas, vitaminas y excipientes varios, y en aplicación de la regla primera para la interpretación de la nomenclatura arancelaria, es un complemento alimenticio que se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria:

“2106.90.72 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos, con vitaminas, minerales u otras sustancias”.

Atentamente,

f.) Dr. Rafael Compte Guerrero, Gerente General (E), Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Certifico que es fiel copia del original.

f.) Katherine Gutiérrez M., Secretaria General.

CORPORACION ADUANERA
ECUATORIANA

CONSULTA DE AFORO No. 027

Guayaquil, 14 de septiembre del 2006

Señor
Alfredo Bastidas Valencia
Gerente General
POSITIVENTAS S. A.
Quito.-

De mi consideración:

En relación a su solicitud de consulta de aforo ingresada mediante hoja de trámite No. 06-01-SEGE-12681 referente a ULTIMATE PROSTATE FORMULA y en base al oficio No. GGA-UCN-OF-(i)-02028 de la Gerencia de Gestión Aduanera de esta Corporación Aduanera Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en los Arts. 48 y 111 II Operativas, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas, en concordancia con el Art. 57 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, procedo a absolver la consulta en los siguientes términos:

INFORME SOBRE CONSULTA DE AFORO**1.- Solicitud.**Fecha derecibido: 18 de agosto del 2006.Solicitante: Empresa POSITIVENTAS S. A.Producto-Nombre ULTIMATE PROSTATE
Comercial: FORMULA.Fabricado por: HERBALIFE INTERNATIONAL
OF AMERICA, INC.Material
presentado: -Documentos requeridos en el Art.
57 del Regl. de la L.O.A.-Folleto original de información
sobre el producto.

-Etiqueta original del producto.

-Sin muestra.

La mercancía denominada comercialmente **ULTIMATE PROSTATE FORMULA**, es descrita por el propio fabricante en los siguientes términos: *“Para la salud de la próstata”, además presenta la siguiente aclaración resaltándola mediante un asterisco, que textualmente dice:*

“Estas afirmaciones no han sido evaluadas por la Food and Drug Administration FDA. Este producto no tiene el propósito de diagnosticar, tratar, curar ni prevenir enfermedad alguna”.

Adicionalmente, se observa que dentro de la información que presenta el solicitante no presenta la copia del certificado de registro sanitario, documento que nos permite verificar que sustancias se encuentran presentes y en que porcentaje de concentración se encuentran cada uno de los componentes.

Sin embargo, tenemos la etiqueta original en la cual se describen los ingredientes, entre los principales tenemos:

- Extracto de palmito de sierra.
- Semilla de calabaza.
- Licopeno.
- Vitaminas y minerales.
- Excipientes varios.

De acuerdo a los ingredientes que contiene, el producto ULTIMATE PROSTATE FORMULA es un complemento alimenticio que está destinado a ser ingerido oralmente para proporcionar una nutrición adecuada que normalmente no se ingieren en la alimentación diaria, y de esta forma ayudar al buen funcionamiento del organismo en general.

3.- Análisis de Nomenclatura y Clasificación Arancelaria.

El producto ULTIMATE PROSTATE FORMULA, es un complemento nutricional y alimenticio, que está constituido por una mezcla de:

- Extractos de plantas.
- Vitaminas y minerales.
- Excipientes varios.

Producto que está destinado a proporcionar una cantidad adecuada de nutrientes.

Con este antecedente, tenemos que en el capítulo 21 “Preparaciones Alimenticias Diversas”, encontramos la Partida 21.06 cuyo texto de partida dice: “Preparaciones alimenticias no expresadas ni comprendidas en otra parte”.

Adicionalmente en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, que en su Sección IV/21.06-4, numeral 16), textualmente expresa: *“Las preparaciones frecuentemente conocidas con el nombre de complementos alimenticios a base de extractos de plantas, concentrados de frutas u otros frutos, miel, fructosa, etc., con adición de vitaminas y, a veces, cantidades muy pequeñas de compuestos de hierro. Estas preparaciones suelen presentarse en envases indicando que se destinan a mantener el organismo en estado saludable. Se excluyen de esta partida las preparaciones análogas destinadas a prevenir o tratar enfermedades o afecciones (partida 30.03 ó 30.04)”.*

Por lo expuesto, y en aplicación de la regla primera para la interpretación de la nomenclatura arancelaria, el producto ULTIMATE PROSTATE FORMULA se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria 2106.90.72 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos, con vitaminas, minerales u otras sustancias.

CONCLUSION:

El producto denominado comercialmente ULTIMATE PROSTATE FORMULA, está constituido por una mezcla de plantas, vitaminas, minerales y excipientes varios, destinado a proporcionar una buena nutrición, y en aplicación de la regla primera para la interpretación de

la nomenclatura arancelaria, es un complemento alimenticio que se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria:

“2106.90.72 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos, con vitaminas, minerales u otras sustancias”.

Atentamente,

f.) Dr. Rafael Compte Guerrero, Gerente General (E), Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Certifico que es fiel copia del original.

f.) Katherine Gutiérrez M., Secretaria General.

**CORPORACION ADUANERA
ECUATORIANA**

CONSULTA DE AFORO No. 028

Guayaquil, 14 de septiembre del 2006

Señor
Alfredo Bastidas Valencia
Gerente General
POSITIVENTAS S. A.
Quito.-

De mi consideración:

En relación a su solicitud de consulta de aforo ingresada mediante hoja de trámite No. 06-01-SEGE-12683 referente a Herbal Aloe Drink - Bebida refrescante y en base al oficio No. **GGA-UCN-OF-(i)-02017** de la Gerencia de Gestión Aduanera de esta Corporación Aduanera Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en los Art. 48 y 111 II Operativas, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas, en concordancia con el Art. 57 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, procedo a absolver la consulta en los siguientes términos:

INFORME SOBRE CONSULTA DE AFORO

1.- Solicitud.

Fecha de recibido: 18 de agosto del 2006.

Solicitante: Empresa POSITIVENTAS S. A.

Producto- Nombre Comercial: HERBAL ALOE DRINK-Bebida refrescante.

Fabricado por: HERBALIFE INTERNATIONAL OF AMERICA, INC.

Material presentado: -Documentos requeridos en el Art. 57 del Regl. de la L.O.A.

-Folleto original de información sobre el producto.

-Etiqueta original del producto.

-Sin muestra.

La mercancía denominada comercialmente **HERBAL ALOE DRINK**, es descrita por el propio fabricante en los siguientes términos: “Refrescante bebida y tónico digestivo”, además presenta la siguiente aclaración resaltándola mediante un asterisco, que textualmente dice:

“Estas afirmaciones no han sido evaluadas por la Food and Drug Administration FDA. Este producto no tiene el propósito de diagnosticar, tratar, curar ni prevenir enfermedad alguna”.

Adicionalmente, se observa que dentro de la información que presenta el solicitante no presenta la copia del certificado de registro sanitario, documento que nos permite verificar que sustancias se encuentran presentes y en que porcentaje de concentración se encuentran cada uno de los componentes.

Sin embargo, tenemos la etiqueta original en la cual se describen los ingredientes, entre los principales tenemos:

- Concentrado de Aloe Vera.
- Extracto de limón y extracto de Chamomila.
- Estabilizantes y excipientes varios.

De acuerdo a los ingredientes que contiene, el producto HERBAL ALOE DRINK es un complemento alimenticio que está destinado a ser ingerido oralmente como una bebida refrescante para ayudar en la buena digestión, lo limpia y ayuda a tener una eliminación saludable.

3.- Análisis de Nomenclatura y Clasificación Arancelaria.

El producto HERBAL ALOE DRINK, es un complemento nutricional y alimenticio, que está constituido por una mezcla de:

- Extractos de plantas.
- Agua y excipientes varios.

Que se presenta en forma de bebida, condición que le confiere a este producto la característica esencial para determinar que su clasificación está enmarcada dentro del Capítulo 22 “Bebidas, líquidos alcohólicos y vinagre”, en el que encontramos la Partida 22.02 cuyo texto de partida dice: *“Agua, incluidas el agua mineral y la gaseada, con adición de azúcar u otro edulcorante o aromatizada, y demás bebidas no alcohólicas, excepto los jugos de frutas u otros frutos o de hortalizas (incluso <<silvestres>>) de la partida 20.09”.*

A su vez, dentro de la mencionada partida encontramos la subpartida 2202.90.00 cuyo texto dice: “Las demás”, en la que se agrupan y se contemplan todo tipo de bebidas no alcohólicas, tal como lo establece la Nota Legal 3 del Capítulo 22.02, que textualmente expresa:

“En la partida 22.02, se entiende por bebidas no alcohólicas, las bebidas cuyo grado alcohólico volumétrico sea inferior o igual al 0,5% vol. Las bebidas alcohólicas se clasifican, según los casos, en las partidas 22.03 a 22.06 o en la partida 22.08”.

Lo expuesto en los párrafos anteriores se confirma aún más con lo que establece el INDICE DE CRITERIOS DE CLASIFICACION de la O.M.A. en cuya actualización No. 31 de agosto del 2002, se comprende los Criterios de Clasificación adoptados por el Consejo de Cooperación Aduanera, expresa lo siguiente: **“2202.90 Producto denominado <<Aloe Vera Drinking gel - pure>>, presentado en estado liquido, acondicionado para la venta al por menor en frascos de plástico.....empleado como bebida para mantener al organismo en buen estado de salud....aporta gran variedad de vitaminas, enzimas, aminoácidos.....”**; descripción que comprende con exactitud el producto HERBAL ALOE DRINK motivo de esta Consulta de Aforo.

Por lo expuesto, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, el producto HERBAL ALOE DRINK se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria 2202.90.00 - Las demás.

CONCLUSION:

El producto denominado comercialmente HERBAL ALOE DRINK, es una bebida no alcohólica que contiene como ingrediente principal Gel de Aloe Vera, agua y excipientes con estabilizantes varios, destinado a proporcionar al organismo humano una sana nutrición y digestión, y en aplicación de la Regla Primera para la interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria:

“2202.90.00 - Las demás”.

Atentamente,

f.) Dr. Rafael Compte Guerrero, Gerente General (E), Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Certifico que es fiel copia del original.

f.) Katherine Gutiérrez M., Secretaria General.

**CORPORACION ADUANERA
ECUATORIANA**

CONSULTA DE AFORO No. 029

Guayaquil, 14 de septiembre del 2006.

Señor
Alfredo Bastidas Valencia
Gerente General
POSITIVENTAS S. A.
Quito.-

De mi consideración:

En relación a su solicitud de consulta de aforo ingresada mediante hoja de trámite No. 06-01-SEGE-12685 referente a TRIPLE BERRY COMPLEX-cápsulas y en base al oficio No. GGA-UCN-OF-(i)-02021, de la Gerencia de Gestión Aduanera de esta Corporación Aduanera Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en los Art. 48 y 111 II Operativas, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas, en concordancia con el Art. 57 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, procedo a absolver la consulta en los siguientes términos:

INFORME SOBRE CONSULTA DE AFORO

1.- Solicitud.

Fecha de recibido: 18 de agosto del 2006.

Solicitante: Empresa POSITIVENTAS S. A.

Producto-
Nombre
Comercial: TRIPLE BERRY COMPLEX-
cápsulas.

Fabricado por: HERBALIFE INTERNATIONAL
OF AMERICA, INC.

Material
presentado: -Documentos requeridos en el Art.
57 del Regl. de la L.O.A.

-Folleto original de información
sobre el producto.

-Etiqueta original del producto.

-Sin muestra.

La mercancía denominada comercialmente **TRIPLE BERRY COMPLEX**, es descrita por el propio fabricante en los siguientes términos: **“Para la salud del aparato urinario”, además presenta la siguiente aclaración resaltándola mediante un asterisco, que textualmente dice:**

“Estas afirmaciones no han sido evaluadas por la Food and Drug Administration FDA. Este producto no tiene el propósito de diagnosticar, tratar, curar ni prevenir enfermedad alguna”.

Adicionalmente, se observa que dentro de la información que presenta el solicitante no presenta la copia del certificado de registro sanitario, documento que nos permite verificar que sustancias se encuentran presentes y en que porcentaje de concentración se encuentran cada uno de los componentes.

Sin embargo, tenemos la etiqueta original en la cual se describen los ingredientes, entre los principales tenemos:

- Extracto de 3 plantas.
- Excipientes varios.

De acuerdo a los ingredientes que contiene, el producto TRIPLE BERRY COMPLEX es un complemento alimenticio que está destinado a ser ingerido oralmente para ayudar en la nutrición del organismo y de esta forma ayudar a un buen funcionamiento del mismo.

3.- Análisis de Nomenclatura y Clasificación Arancelaria.

El producto TRIPLE BERRY COMPLEX, es un complemento nutricional y alimenticio, que está constituido por una mezcla de:

- Extractos de plantas, con
- Excipientes y estabilizantes varios.

Con este antecedente, tenemos que en el capítulo 21 "Preparaciones Alimenticias Diversas", encontramos la Partida 21.06 cuyo texto de partida dice: "Preparaciones alimenticias no expresadas ni comprendidas en otra parte".

Adicionalmente en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, que en su Sección IV/21.06-4, numeral 16), textualmente expresa: "Las preparaciones frecuentemente conocidas con el nombre de complementos alimenticios a base de extractos de plantas, concentrados de frutas u otros frutos, miel, fructosa, etc., con adición de vitaminas y, a veces, cantidades muy pequeñas de compuestos de hierro. Estas preparaciones suelen presentarse en envases indicando que se destinan a mantener el organismo en estado saludable. Se excluyen de esta partida las preparaciones análogas destinadas a prevenir o tratar enfermedades o afecciones (partida 30.03 ó 30.04)."

Por lo expuesto, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, el producto TRIPLE BERRY COMPLEX se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria 2106.90.71 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos.

CONCLUSION:

El producto denominado comercialmente TRIPLE BERRY COMPLEX-cápsulas, está constituido por una mezcla exclusivamente de plantas con excipientes y estabilizantes varios, y en aplicación de la Regla Primera para la interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, es un complemento alimenticio que se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria:

"2106.90.71 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos".

Atentamente,

f.) Dr. Rafael Compte Guerrero, Gerente General (E), Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Certifico que es fiel copia del original.

f.) Katherine Gutiérrez M., Secretaria General.

CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA

CONSULTA DE AFORO No. 030

Guayaquil, 14 de septiembre del 2006

Señor
Alfredo Bastidas Valencia
Gerente General
POSITIVENTAS S. A.
Quito.-

De mi consideración:

En relación a su solicitud de consulta de aforo ingresada mediante hoja de trámite No. 06-01-SEGE-12678 referente a SCHIZANDRA PLUS-tabletas y en base al oficio

No. GGA-UCN-OF-(i)-02020, de la Gerencia de Gestión Aduanera de esta Corporación Aduanera Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en los Art. 48 y 111 II Operativas, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas, en concordancia con el Art. 57 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, procedo a absolver la consulta en los siguientes términos:

INFORME SOBRE CONSULTA DE AFORO

1.- Solicitud.

Fecha de recibido:

18 de agosto del 2006.

Solicitante:

Empresa POSITIVENTAS S. A.

Producto-

Nombre

Comercial:

SCHIZANDRA PLUS-tabletas.

Fabricado por:

HERBALIFE INTERNATIONAL OF AMERICA, INC.

Material

presentado:

-Documentos requeridos en el Art. 57 del Regl. de la L.O.A.

-Folleto original de información sobre el producto.

-Etiqueta original del producto.

-Sin muestra.

La mercancía denominada comercialmente **SCHIZANDRA PLUS**, es descrita por el propio fabricante en los siguientes términos: "Fórmula avanzada para la protección antioxidante", además presenta la siguiente aclaración resaltándola mediante un asterisco, que textualmente dice:

"Estas afirmaciones no han sido evaluadas por la Food and Drug Administration FDA. Este producto no tiene el propósito de diagnosticar, tratar, curar ni prevenir enfermedad alguna".

Adicionalmente, se observa que dentro de la información que presenta el solicitante no presenta la copia del certificado de registro sanitario, documento que nos permite verificar que sustancias se encuentran presentes y en que porcentaje de concentración se encuentran cada uno de los componentes.

Sin embargo, tenemos la etiqueta original en la cual se describen los ingredientes, entre los principales tenemos:

- Extractos de diversas plantas.
- Vitaminas varias.
- Minerales.
- Aminoácidos.
- Excipientes varios.

De acuerdo a los ingredientes que contiene, el producto SCHIZANDRA PLUS es un complemento alimenticio que está destinado a ser ingerido oralmente para ayudar en la nutrición y un consumo adecuado de vitaminas que normalmente no se ingieren en cantidades apropiadas en la alimentación diaria, y de esta forma ayudar a proporcionar energía y salud.

3.- Análisis de Nomenclatura y Clasificación Arancelaria.

El producto SCHIZANDRA PLUS, es un complemento nutricional y alimenticio, que está constituido por una mezcla de:

- Extractos de plantas.
- Vitaminas y minerales, con
- Excipientes y estabilizantes varios.

Con este antecedente, tenemos que en el capítulo 21 "Preparaciones Alimenticias Diversas", encontramos la Partida 21.06 cuyo texto de partida dice: "Preparaciones alimenticias no expresadas ni comprendidas en otra parte".

Adicionalmente en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, que en su Sección IV/21.06-4, numeral 16), textualmente expresa: "Las preparaciones frecuentemente conocidas con el nombre de complementos alimenticios a base de extractos de plantas, concentrados de frutas u otros frutos, miel, fructosa, etc., con adición de vitaminas y, a veces, cantidades muy pequeñas de compuestos de hierro. Estas preparaciones suelen presentarse en envases indicando que se destinan a mantener el organismo en estado saludable. Se excluyen de esta partida las preparaciones análogas destinadas a prevenir o tratar enfermedades o afecciones (partida 30.03 ó 30.04)."

Por lo expuesto, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, el producto SCHIZANDRA PLUS se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria 2106.90.72 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos, con vitaminas, minerales u otras sustancias.

CONCLUSION:

El producto denominado comercialmente SCHIZANDRA PLUS-tabletas, está constituido por una mezcla de plantas, vitaminas y excipientes varios, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, es un complemento alimenticio que se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria:

"2106.90.72 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos, con vitaminas, minerales u otras sustancias".

Atentamente,

f.) Dr. Rafael Compte Guerrero, Gerente General (E), Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Certifico que es fiel copia del original.

f.) Katherine Gutiérrez M., Secretaria General.

CORPORACION ADUANERA
ECUATORIANA

CONSULTA DE AFORO No. 031

Guayaquil, 14 de septiembre del 2006

Señor
Alfredo Bastidas Valencia
Gerente General
POSITIVENTAS S. A.
Quito.-

De mi consideración:

En relación a su solicitud de consulta de aforo ingresada mediante hoja de trámite No. 06-01-SEGE-12684 referente a N-R-G NATURE'S RAW GUARANA-en tabletas y/o té, fabricado por Herbalife Internacional Of. América, Inc., y en base al oficio No. **GGA-UCN-OF-(i)-02019** de la Gerencia de Gestión Aduanera de esta Corporación Aduanera Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en los Art. 48 y 111 II Operativas, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas, en concordancia con el Art. 57 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, procedo a absolver la consulta en los siguientes términos:

INFORME SOBRE CONSULTA DE AFORO**1.- Solicitud.**

Fecha de recibido: 18 de agosto de 2006.
Solicitante: Empresa POSITIVENTAS S. A.
Producto- Nombre Comercial: N-R-G NATURE'S RAW GUARANA-en tabletas y/o té.
Fabricado por: HERBALIFE INTERNATIONAL OF AMERICA, INC.
Material presentado:
-Documentos requeridos en el Art. 57 del Regl. de la L.O.A.
-Folleto original de información sobre el producto.
-Etiqueta original del producto.
-Sin muestra.

La mercancía denominada comercialmente **N-R-G NATURE'S RAW GUARANA**, es descrita por el propio fabricante en los siguientes términos: "Aproveche el secreto natural de energía del Amazonas-las semillas del guaraná como un reanimante tè o en su práctica forma de tabletas", además presenta la siguiente aclaración resaltándola mediante un asterisco, que textualmente dice:

"Estas afirmaciones no han sido evaluadas por la Food and Drug Administration FDA. Este producto no tiene el propósito de diagnosticar, tratar, curar ni prevenir enfermedad alguna".

Adicionalmente, se observa que dentro de la información que presenta el solicitante no presenta la copia del Certificado de Registro Sanitario, documento que nos permite verificar que sustancias se encuentran presentes y en que porcentaje de concentración se encuentran cada uno de los componentes.

Sin embargo, tenemos la etiqueta original en la cual se describen los ingredientes, entre los principales tenemos:

- Extractos de 3 plantas (guaraná, naranja, limón).
- Excipientes varios.

De acuerdo a los ingredientes que contiene, el producto N-R-G NATURE'S RAW GUARANA es un complemento alimenticio que está destinado a ser ingerido oralmente para ayudar en la nutrición del organismo y proveerle de energía.

3.- Análisis de Nomenclatura y Clasificación Arancelaria.

El producto N-R-G NATURE'S RAW GUARANA, es un complemento nutricional energético que está constituido por una mezcla de:

- Extractos de plantas, con
- Excipientes y estabilizantes varios.

Producto que está destinado a proporcionar energía y vitalidad al organismo.

Con este antecedente, tenemos que en el capítulo 21 "Preparaciones Alimenticias Diversas", encontramos la Partida 21.06 cuyo texto de partida dice: "Preparaciones alimenticias no expresadas ni comprendidas en otra parte".

Adicionalmente en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, que en su Sección IV/21.06-4, numeral 16), textualmente expresa: "Las preparaciones frecuentemente conocidas con el nombre de complementos alimenticios a base de extractos de plantas, concentrados de frutas u otros frutos, miel, fructosa, etc., con adición de vitaminas y, a veces, cantidades muy pequeñas de compuestos de hierro. Estas preparaciones suelen presentarse en envases indicando que se destinan a mantener el organismo en estado saludable. Se excluyen de esta partida las preparaciones análogas destinadas a prevenir o tratar enfermedades o afecciones (partida 30.03 ó 30.04)".

Por lo expuesto, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, el producto N-R-G NATURE'S RAW GUARANA se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria 2106.90.71 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos.

CONCLUSION:

El producto denominado comercialmente N-R-G NATURE'S RAW GUARANA en tabletas y/o té, está constituido por una mezcla exclusiva de plantas con excipientes varios, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, es un complemento alimenticio que se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria:

"2106.90.71 - - - Que contengan exclusivamente mezclas o extractos de plantas, partes de plantas, semillas o frutos".

Atentamente,

f.) Dr. Rafael Compte Guerrero, Gerente General (E), Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Certifico que es fiel copia del original.

f.) Katherine Gutiérrez M., Secretaria General.

CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA

CONSULTA DE AFORO No. 032

Guayaquil, 14 de septiembre del 2006

Señor
Alfredo Bastidas Valencia
Gerente General
POSITIVENTAS S. A.
Quito.-

De mi consideración:

En relación a su solicitud de consulta de aforo ingresada mediante hoja de trámite No. 06-01-SEGE-12680 referente a TRI-SHIELD-cápsulas y en base al oficio **No. GGA-UCN-OF-(i)-02018** de la Gerencia de Gestión Aduanera de esta Corporación Aduanera Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en los Art. 48 y 111 II Operativas, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas, en concordancia con el Art. 57 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, procedo a absolver la consulta en los siguientes términos:

INFORME SOBRE CONSULTA DE AFORO

1.- Solicitud.

Fecha de recibido: 18 de agosto del 2006.

Solicitante: Empresa POSITIVENTAS S. A.

Producto- Nombre Comercial: TRI-SHIELD-cápsulas.

Fabricado por: HERBALIFE INTERNATIONAL OF AMERICA, INC.

Material presentado: -Documentos requeridos en el Art. 57 del Regl. de la L.O.A.

-Folleto original de información sobre el producto.

-Etiqueta original del producto.

-Sin muestra.

La mercancía denominada comercialmente **TRI-SHIELD**, es descrita por el propio fabricante en los siguientes términos: "Tres maneras de proteger su corazón con aceite 100% puro de Krill Neptuno", además presenta la siguiente aclaración resaltándola mediante un asterisco, que textualmente dice:

“Estas afirmaciones no han sido evaluadas por la Food and Drug Administration FDA. Este producto no tiene el propósito de diagnosticar, tratar, curar ni prevenir enfermedad alguna”.

Adicionalmente, se observa que dentro de la información que presenta el solicitante no presenta la copia del certificado de registro sanitario, documento que nos permite verificar que sustancias se encuentran presentes y en que porcentaje de concentración se encuentran cada uno de los componentes.

Sin embargo, tenemos la etiqueta original en la cual se describen los ingredientes, entre los principales tenemos:

- Aceite Omega 3 de pescado.
- Vitamina E.
- Excipientes varios.

De acuerdo a los ingredientes que contiene, el producto TRI-SHIELD es un complemento alimenticio que está destinado a ser ingerido oralmente para ayudar en la nutrición y un consumo adecuado de ácidos grasos Omega 3 que normalmente no se ingieren en la alimentación diaria, y de esta forma ayudar al buen funcionamiento del organismo.

3.- Análisis de Nomenclatura y Clasificación Arancelaria.

El producto TRI-SHIELD, es un complemento nutricional y alimenticio, que está constituido por una mezcla de:

- Aceites de pescado.
- Vitaminas.
- Excipientes varios.

Con este antecedente, tenemos que en el capítulo 21 “Preparaciones Alimenticias Diversas”, encontramos la Partida 21.06 cuyo texto de partida dice: “Preparaciones alimenticias no expresadas ni comprendidas en otra parte”.

Adicionalmente en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, que en su Sección IV/21.06-4, numeral 16), textualmente expresa: “Las preparaciones frecuentemente conocidas con el nombre de complementos alimenticios a base de extractos de plantas, concentrados de frutas u otros frutos, miel, fructosa, etc., con adición de vitaminas y, a veces, cantidades muy pequeñas de compuestos de hierro. Estas preparaciones suelen presentarse en envases indicando que se destinan a mantener el organismo en estado saludable. Se excluyen de esta partida las preparaciones análogas destinadas a prevenir o tratar enfermedades o afecciones (partida 30.03 o 30.04)”.

Por lo expuesto, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, el producto TRI-SHIELD se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria 2106.90.79 - - - Las demás.

CONCLUSION:

El producto denominado comercialmente TRI-SHIELD, está constituido por una mezcla de aceite de pescado con Vitamina E y excipientes varios, destinado a proporcionar una nutrición rica en aceites Omega 3, y en

aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, es un complemento alimenticio que se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria:

“2106.90.79 - - - Las demás”.

Atentamente,

f.) Dr. Rafael Compte Guerrero, Gerente General (E), Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Certifico que es fiel copia del original.

f.) Katherine Gutiérrez M., Secretaria General.

**CORPORACION ADUANERA
ECUATORIANA**

CONSULTA DE AFORO No. 033

Guayaquil, 14 de septiembre del 2006

Señor
Alfredo Bastidas Valencia
Gerente General
POSITIVENTAS S. A.
Quito.-

De mi consideración:

En relación a su solicitud de consulta de aforo ingresada mediante hoja de trámite No. 06-01-SEGE-12679 referente a FLORAFIBER-Tabletas y en base al oficio No. **GGA-UCN-OF-(i)-02022** de la Gerencia de Gestión Aduanera de esta Corporación Aduanera Ecuatoriana, al amparo de lo dispuesto en los Art. 48 y 111 II Operativas, literal d) de la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas, en concordancia con el Art. 57 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, procedo a absolver la consulta en los siguientes términos:

INFORME SOBRE CONSULTA DE AFORO

1.- Solicitud.

Fecha de recibido: 18 de agosto del 2006.

Solicitante: Empresa POSITIVENTAS S. A.

Producto- Nombre Comercial: FLORAFIBER-Tabletas.

Fabricado por: HERBALIFE INTERNATIONAL OF AMERICA, INC.

Material presentado: -Documentos requeridos en el Art. 57 del Regl. de la L.O.A.

-Folleto original de información sobre el producto.

-Etiqueta original del producto.

-Sin muestra.

La mercancía denominada comercialmente **FLORAFIBER tabletas**, es descrita por el propio fabricante en los siguientes términos: *“Suplemento de fibra con acidophilus, mejore su salud y digestión con flora amistosa, promueve una sana digestión, eliminación y absorción de nutrientes”*, además presenta la siguiente aclaración resaltándola mediante un asterisco, que textualmente dice:

“Estas afirmaciones no han sido evaluadas por la Food and Drug Administration FDA. Este producto no tiene el propósito de diagnosticar, tratar, curar ni prevenir enfermedad alguna”.

Adicionalmente, se observa que dentro de la información que presenta el solicitante no presenta la copia del certificado de registro sanitario, documento que nos permite verificar que sustancias se encuentran presentes y en que porcentaje de concentración se encuentran cada uno de los componentes.

Sin embargo, tenemos la etiqueta original en la cual se describen los ingredientes, entre los principales tenemos:

- ⇒ Fibra dietética de celulosa.
- ⇒ Pectina de manzana.
- ⇒ Rubio psyllium (planta medicinal).
- ⇒ Croscarmellose sodio (polímero de celulosa de sodio).
- ⇒ Fosfato de calcio.
- ⇒ Silicato de calcio.
- ⇒ Lactobacillus acidophilus (bacteria tipo probiótico).
- ⇒ Excipientes y estabilizantes varios.

De acuerdo a los ingredientes que contiene, el producto FLORAFIBER tabletas, es un complemento alimenticio enriquecido con fibra y probióticos que normalmente no se ingieren en las comidas diarias, y que está destinado a ser ingerido oralmente para ayudar en la buena digestión y absorción de nutrientes.

3.- Análisis de Nomenclatura y Clasificación Arancelaria.

El producto FLORAFIBER tabletas, es un complemento nutricional y alimenticio, que está constituido por una mezcla de:

- Extractos de plantas.
- Bacterias probióticos.
- Excipientes varios.

Producto que está destinado a proporcionar una nutrición rica en fibra.

Con este antecedente, tenemos que en el capítulo 21 “Preparaciones Alimenticias Diversas”, encontramos la Partida 21.06 cuyo texto de partida dice: “Preparaciones alimenticias no expresadas ni comprendidas en otra parte”.

Adicionalmente en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, que en su Sección IV/21.06-4, numeral 16), textualmente expresa: *“Las preparaciones frecuentemente conocidas con el nombre de complementos alimenticios a base de extractos de plantas, concentrados de frutas u otros frutos, miel, fructosa, etc., con adición de vitaminas y, a veces, cantidades muy pequeñas de compuestos de hierro. Estas preparaciones suelen presentarse en envases indicando que se destinan a mantener el organismo en estado saludable. Se excluyen de esta partida las preparaciones análogas destinadas a prevenir o tratar enfermedades o afecciones (partida 30.03 ó 30.04)”*.

Por lo expuesto, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, el producto FLORAFIBER tabletas, se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria 2106.90.79 - - Las demás.

CONCLUSION:

El producto denominado comercialmente FLORAFIBER tabletas, está constituido por una mezcla de extracto de planta, bacteria probiótico y excipientes varios, destinado a proporcionar una nutrición rica en fibra, y en aplicación de la Regla Primera para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria, es un complemento alimenticio que se clasifica en el Arancel Nacional de Importaciones en la subpartida arancelaria:

“2106.90.79 - - - Las demás”.

Atentamente,

f.) Dr. Rafael Compte Guerrero, Gerente General (E), Corporación Aduanera Ecuatoriana.

Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Certifico que es fiel copia del original.

f.) Katherine Gutiérrez M., Secretaria General.

No. JB-2006-934

LA JUNTA BANCARIA

Considerando:

Que el 6 de julio del 2006 expidió la Resolución No. JB-2006-902 por la que dispuso que las instituciones del sistema financiero no pueden establecer cargos por concepto de prepago total o parcial de las operaciones crediticias, ni cobrar al momento del otorgamiento del crédito más allá del 10% de la comisión establecida en el pertinente contrato, añadiendo que la diferencia del valor de la comisión deberá distribuirse en cuotas iguales durante toda la vida contractual del crédito;

Que mediante Resolución No. JB-2006-903 de 27 de julio del 2006, se estableció que las disposiciones de la citada Resolución No. JB-2006-902 se aplicarán a partir del 1 de noviembre del 2006, y que el plazo concedido ha resultado insuficiente para que las entidades controladas realicen los

ajustes previos de sus programas operativos e informáticos, así como para completar la información requerida por la Superintendencia de Bancos y Seguros referida al detalle de todas y cada una de las comisiones que cobran las instituciones del sistema financiero, en las operaciones de crédito, para determinar su costo real; y,

En ejercicio de sus atribuciones legales,

Resuelve:

Artículo único.- Sustituir el texto añadido en la parte final del artículo 2 de la Resolución No. JB-2006-902 por el siguiente: “Sus disposiciones se aplicarán a partir del 2 de enero del 2007.”

Comuníquese y publíquese en el Registro Oficial.- Dada en la ciudad de Guayaquil, el veintitrés de octubre del dos mil seis.

f.) Dr. Alberto Chiriboga Acosta, Presidente de la Junta Bancaria.

LO CERTIFICO.- Guayaquil, el veintitrés de octubre del dos mil seis.

f.) Lcdo. Pablo Cobo Luna, Secretario de la Junta Bancaria.

Junta Bancaria del Ecuador.

Certifico que es fiel copia del original.

f.) Lcdo. Pablo Cobo Luna, Secretario.

24 de octubre del 2006.

No. 0301-2005-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0301-05-RA**

ANTECEDENTES: El ciudadano Jorge Iván Figueroa Castillo, por sus propios derechos, interpone ante el Juez de lo Civil del Cantón Yantzaza, acción de amparo constitucional en contra de los señores Alcalde y Procuradora Síndica Municipal de la I. Municipalidad del Cantón El Pangui, y solicita de suspenda los efectos de la Acción de Personal número 008 del 24 de enero del 2005, por el cual se revocó la Acción de Personal número 243 del 17 de diciembre del 2004, mediante el cual se lo nombró como topógrafo municipal. En lo principal, el accionante manifiesta lo que sigue:

Que mediante Acción de Personal expedida el 17 de diciembre del 2004, fue designado por tiempo indefinido como topógrafo de la I. Municipalidad del Cantón El Pangui, nombramiento que obtuvo luego de haber cumplido con las disposiciones legales correspondiente y de que el cargo se hallaba vacante por renuncia de su titular;

Que el 24 de enero del 2005, el Jefe de la Unidad Administrativa de Recursos Humanos le remitió el oficio número 010-2005-RHGMP, en la que le expresó que el

Alcalde de la I. Municipalidad de El Pangui, a base de lo preceptuado en el numeral 1 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, dejó insubsistente el nombramiento de topógrafo emanado a favor del accionante, en correspondencia al criterio jurídico emitido por la Procuraduría Síndica Municipal de la I. Municipalidad de El Pangui, el cual establece que con la expedición de dicho acto administrativo se violaron disposiciones contenidas en la Constitución Política del Ecuador, Ley Orgánica de Régimen Municipal, Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Código Civil y en la normativa emanada de la SENRES;

Que el 20 de enero del 2005, la Procuradora Síndica Municipal de la I. Municipal de El Pangui, emitió un informe jurídico en cuya parte final, luego del análisis pertinente, se concluye que el nombramiento como topógrafo expedido a favor del actor es nulo, recomendando, adicionalmente, la declaratoria de su insubsistencia;

Que el informe de la funcionaria antes referida, se sustenta en lo prescrito en el artículo 1.724 del Código Civil, (artículo 1697 del Código Civil codificado) que trata sobre la nulidad de actos o contratos, sin considerar lo que establece el artículo 1.726 ibídem, (artículo 1699 del Código Civil codificado), según el cual la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún cuando no medie petición de parte, y que la nulidad relativa puede ser declarada por el juez a pedimento de parte, tal como lo indica el artículo 1.727 del mismo Código (artículo 1700 del Código Civil codificado).

Que no se ha tomado en cuenta lo prescrito en el artículo 35 numeral 1 de la Constitución Política del Ecuador, en el que se señala que el trabajo es un derecho y un deber social, debiendo sujetarse la legislación laboral a los principios del Derecho Social;

Que el cargo de topógrafo municipal cuenta desde hace muchos años, con la partida presupuestaria correspondiente, y que al haber el accionante laborado por largo tiempo en la entidad, se legalizó la relación obrero-patronal que mantenía con la I. Municipalidad de El Pangui; y,

Que la nulidad a la que aludió la Procuradora Síndica Municipal en su informe, debe ser determinada por un juez, lo cual no ha ocurrido en el presente caso, y que el acto ilegítimo viola lo preceptuado en los numerales 26 y 27 del artículo 23 de la Carta Política, por lo que acorde a lo dispuesto en los artículos 95 ibídem y 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, dedujo la presente acción de amparo constitucional, a fin de que el juez de instancia ordene la suspensión del mencionado acto.

Mediante providencia del 15 de febrero del 2005, el Juez de lo Civil del Cantón Yantzaza, convocó a las partes a audiencia pública, para el día 17 de febrero del 2005; a las 08H30.

En el día y hora señalados, se realizó la audiencia pública en el juzgado de instancia, a la cual compareció la parte accionante, la que se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. De igual manera, concurrió a la diligencia la parte accionada, la que en lo principal, expresó lo que sigue: Que el numeral 9 del artículo 35 de la Constitución Política del Ecuador, establece que las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 118 ibídem con sus

servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo los obreros que se regirán por el Código del Trabajo; que el acto expedido por el ex Alcalde del Cantón el Pangui, por el cual se nombró al actor como topógrafo municipal, era inexistente ya que adolecía de formalidades legales y sustanciales, como es el caso de la selección mediante concurso de méritos y oposición, el cual ha sido omitido intencionalmente, lesionando de esta manera el derecho objetivo; que el accionante no ha mantenido relación laboral alguna que se halle protegida por el Código del Trabajo, sino que fue contratado de manera ocasional al amparo de lo establecido en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; que el acto impugnado que revoca el dictado por el ex Alcalde del Cantón el Pangui, ha sido practicado de conformidad con las disposiciones contenidas en los artículos 6, numeral 3; 18, incisos segundo y tercero; 35, numeral 9; 121; 124; 228; 230; 234; 236; 237; 272; y, 273 de la Carta Política; los artículos 1, 2; 5, numerales 1 y 2; 8, 21, 40, 42, 43, 44; 45, numerales 3 y 7, de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado; los artículos 17, numerales 9 y 10; 17, numeral 1; 26, numerales 1 y 2; 72, numerales 25 y 26; y, 191 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; los artículos 3, 6, 18, 21, 23, 70, 72, 73, 74, 75, 102 y Disposición General Octava, de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; los artículos 3; 6, tercer inciso; 8, 10, 11, 12, 16, 151, 152 y 153 y siguientes del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; y, la resolución número OSCIDI-201-061 publicada en el Registro Oficial número 409 del 11 de septiembre del 2001; que por las razones expuestas, solicita se rechace por improcedente la acción de amparo constitucional propuesta por el demandante.

El Juez de lo Civil del Cantón Yantzaza, mediante resolución emanada el 8 de marzo del 2005, decidió acoger el amparo constitucional propuesto, en consideración de que el acto impugnado violó derechos fundamentales del demandante.

El Alcalde de Pangui interpone recurso de apelación de la resolución emitida, recurso que le es concedido.

CONSIDERANDO:

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

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

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

sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto.

CUARTO.- De la copia notarizada de la acción de personal Nro. 000243 del 17 de diciembre del 2004, que obra a foja uno del cuaderno de instancia, se establece que el señor Jorge Iván Figueroa Castillo fue designado topógrafo del Municipio de Pangui, mediante nombramiento regular.

QUINTO.- A fojas siete del cuaderno de instancia consta el acto impugnado, contenido en la acción de personal Nro. 008 del 24 de enero del 2005, suscrita por el señor Segundo Encarnación, Alcalde del cantón Pangui, en el que se deja insubsistente el nombramiento expedido a favor del señor Jorge Iván Castillo Figueroa, en base a lo dispuesto por la octava disposición general de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones de los Servidores Públicos y con referencia al oficio Nro. 068-ASGMP suscrito por el Procurador Síndico Municipal; en definitiva, la acción de personal se fundamenta en la nulidad del nombramiento expedido por cuanto no habría existido concurso de merecimientos previo a su emisión, por tanto el acto así emitido no habría producido efecto alguno.

SEXTO.- La autoridad demandada alega la legitimidad de la acción de personal impugnada, señalando que el acto de emisión del nombramiento adolece de nulidad y por tanto es inexistente. Al respecto, cabe señalar que el nombramiento emitido por autoridad competente, mediante acción de personal, creó una relación entre el servidor público y el Municipio y, por tanto, determinó la creación de derechos a favor del servidor municipal, derechos que se encuentran reconocidos en el artículo 35 de la Constitución Política, y en primer lugar el de desarrollar una actividad que a la vez es obligación que le asegure el respeto a su dignidad y una existencia decorosa, además, el derecho al reconocimiento de una remuneración justa en retribución al desgaste ocasionado por el desarrollo de las actividades a que se obliga en virtud del nombramiento otorgado, en armonía con el derecho previsto en el artículo 23, número 17, de la Carta Política, que garantiza el trabajo remunerado y que las personas no serán obligadas a realizar un trabajo gratuito, a más de los derechos reconocidos para los servidores públicos en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en aplicación del artículo 124 de la Constitución Política.

SEPTIMO.- Si bien el acto nulo nace sin efectos jurídicos, por tanto es ineficaz, inválido jurídicamente por lo que la propia administración es competente para reconocer tal nulidad mediante otro acto que lo deje sin efecto, siempre que así lo determine la Ley, no procede tal actuación si ha generado derechos subjetivos y ha sido publicitado, pues en tal caso "goza provisoriamente de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad y solo puede quedar sin efecto por decisión jurisdiccional que siempre tendrá efectos retroactivos", así determina el Dr. Patricio Secaira en la obra Curso de Derecho Administrativo, a lo que añade: "Varios tratadistas opinan en el sentido que compete únicamente a la administración la declaratoria de nulidad de estos actos, cuando, como se ha dicho, han generado derechos en terceros y han sido notificados; por manera que en sede judicial, deben ser necesariamente impugnados para lograr su anulación, lo cual no opera de oficio. Pero cuando han declarado derechos subjetivos y el acto ha sido

notificado, la administración no puede anularlos, estando en este caso, obligada a declararlo lesivo mediante resolución administrativa y a demandar su anulación en vía jurisdiccional” (p.206)

Igualmente, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en varias resoluciones analiza el tema en este sentido. En la resolución Nro. 206, publicada en el Registro Oficial Nro. 458 de 21 de noviembre de 2001, en el que el recurrente de casación alega la nulidad del nombramiento expedido con omisión de requisitos sustanciales como el concurso de merecimientos y oposición, señala “(...) conforme expresamente disponen los artículos 96 y 97 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en concordancia con lo señalado en el artículo 23, lit. d) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y en acatamiento de lo que dispone el artículo 119 inciso primero de la Constitución Política, a no ser que existe norma legal expresa, ninguna autoridad tiene potestad administrativa para revocar o dejar sin efecto un acto administrativo mediante el cual se declaren o establezcan derechos subjetivos a favor del administrado. De existir causas o razones por las cuales un acto administrativo generador de derechos es ilegal o nulo, la autoridad que lo emitió debe declarar su lesividad, y cumplido tal requisito iniciar ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo competente, una acción de lesividad para que concluida la sentencia, se declare la nulidad o legalidad del acto administrativo y solo entonces tal acto deje de tener efecto”.

En la resolución Nro. 115-2004, publicada en el Registro Oficial Nro. 476 de diciembre 7 del 2004, la misma Sala acota que en la resolución 084 de marzo 8 del 2004, analizó el tema en los siguientes términos: “lo procedente es que el organismo máximo de la institución actora del acto presuntamente nulo e ilegal, resuelva declarar la lesividad de dicho acto y en base de tal declaración el representante de la institución demande ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en recurso de lesividad, la nulidad o ilegalidad, según fuere del caso, del acto administrativo al que le falta algún requisito para su validez. Dicho recurso se ha de enderezar en contra del beneficiario del acto administrativo impugnado y luego de la sentencia del Tribunal Distrital o de la Corte Suprema de Justicia si se ha interpuesto casación, solo entonces, en base de la sentencia ejecutoriada, se prescindirá de los servicios del afectado en el caso de un nombramiento ilegal o nulo, declarado como tal en sentencia”.

Si bien la octava disposición transitoria de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, establece que será nula cualquier acción o acto administrativo que se produzca en violación de las disposiciones de esa Ley, la misma no faculta a la autoridad revocar o dejar sin efecto los actos nulos, más aún si han generado derechos subjetivos; por lo que, para dejarlos sin efecto es preciso observar la acción de lesividad, conforme establece la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, en sus artículos 23, d) y 24, b), por lo que cualquier otra forma de dejarlo sin efecto es ilegítima por contrariar el ordenamiento jurídico correspondiente.

En casos similares este Tribunal ha realizado igual análisis, así en las causas 0494-2005-RA, 0304-2005-RA, resueltas por la Primera Sala, y, entre otras, las causas 1088-2004-RA, 0191-2005-RA, 0374-2005-RA, 318-2005-RA resueltas por la Segunda Sala.

OCTAVO.- Al existir nombramiento otorgado a favor del accionante, éste debe ser cumplido, por las características de legitimidad y ejecutoriedad de todo acto administrativo, sin que se pueda emitir pronunciamiento alguno sobre la legitimidad o ilegitimidad de dicho acto (nombramiento), por no ser objeto de la presente acción de amparo. En todo caso, si se estima que el nombramiento que se deja sin efecto ha sido expedido contrariando el ordenamiento jurídico vigente, el accionante no puede sufrir las consecuencias del error de la administración, tal como lo dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

NOVENO.- La cesación de funciones decidida por el Alcalde del Municipio del cantón Pangui contraría lo establecido en el artículo 35 de la Constitución Política de la República que contiene los principios y derechos garantizados al trabajador, esto es la estabilidad laboral que le asegure una existencia decorosa y una remuneración justa para sí y su familia, y el artículo 124 de la Constitución que garantiza el régimen de estabilidad en los puestos a los servidores públicos, por consiguiente viola el derecho al trabajo consagrado en la Carta Fundamental.

Por otra parte, el artículo 48 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público establece los casos de cesación definitiva de los servidores públicos, entre los cuales no consta el dejar insubsistente un nombramiento, por lo que las autoridades públicas no están facultadas para cesar a los funcionarios mediante otras modalidades que las allí establecidas o, también, como excepción prevista en el artículo 124 de la Constitución Política que garantiza la estabilidad de los servidores públicos, cuando los funcionarios son de libre nombramiento, que no es el caso de los topógrafos, funciones que desempeñaba el accionante. Además, otra forma en que puede existir ruptura de la estabilidad, prevista legalmente, es la comisión de infracciones por parte del servidor público, con las que incurra en causales de destitución, la misma que debe ser resuelta previo trámite de sumario administrativo, lo cual no ha ocurrido, por lo que la cesación de funciones con la que ha sido notificada la accionante ha sido adoptada en violación al derecho al debido proceso previsto en el artículo 24 números 1 y 10 de la Constitución.

DECIMO.- Por cuanto la separación del trabajo del demandante no ha sido por él provocada, no puede soportar el daño grave e inminente que esta medida le ocasiona, que se concreta en la imposibilidad de continuar ejerciendo sus funciones con la consecuente pérdida de los ingresos que permita su sustento y el de su familia, en la que ha sido colocado de manera ilegítima.

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

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia; en consecuencia, conceder el amparo constitucional propuesto y dejar sin efecto la cesación de funciones, materia de esta acción;
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley de Control Constitucional; y,

3.- Disponer que el Juez de instancia, una vez efectuado lo anterior, informe a esta Magistratura, en el término de cinco días acerca del cumplimiento de la presente resolución.- Notifíquese y publíquese”

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con cinco votos a favor correspondientes a los doctores Jorge Alvear Macías, José García Falconí, Enrique Tamariz Baquerizo, Tarquino Orellana Serrano y Santiago Velázquez Coello, dos votos salvados, de los doctores Jacinto Loaiza Mateus y Carlos Soria Zeas, sin contar con la presencia de los doctores Juan Montalvo Malo y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes veintiséis de septiembre de dos mil seis.- Lo certifico.

f.) Dr. Juan Carlos Calvache Recalde, Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JACINTO LOAIZA MATEUS Y CARLOS SORIA ZEAS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0301-05-RA.

Quito D.M., 26 de septiembre de 2006.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, nos separamos de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

TERCERA.- Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley Orgánica de Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente cuando de manera simultánea y unívoca, concurren los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos proveniente de autoridad pública; b) Que sea violatorio de un derecho subjetivo consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente; y, c) Que de modo inminente, amenace con causar un daño grave.

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

CUARTA.- Es pretensión del accionante que se suspenda definitivamente los efectos de la Acción de Personal número 008 expedida el 24 de enero del 2005 por el Alcalde la I. Municipal del Cantón El Panguí, por la que se revocó la Acción de Personal número 000243 del 17 de diciembre del 2004, mediante la cual se lo nombró como topógrafo municipal de dicha entidad.

Por tanto, atenta a las aspiraciones procesales formuladas por la demandante en su libelo inicial, corresponde a esta Magistratura efectuar una disquisición de las piezas que obran dentro del proceso a fin de establecer, la concurrencia coetánea de los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional.

QUINTA.- A foja 1 de los autos consta la Acción de Personal número 000243, expedida el 17 de diciembre del 2005 por el Alcalde del Cantón El Panguí. Como quedó dicho en la consideración que antecede, mediante este acto, la referida autoridad confirió al accionante el nombramiento de “Topógrafo Municipal”, que comenzó a regir desde el 17 de diciembre del 2004.

A foja 7 del expediente subido en grado, se observa el acto impugnado, esto es, la Acción de Personal número 008, expedida el 24 de enero del 2005 por el Alcalde del Cantón El Panguí. En virtud de este acto, se dejó sin efecto la Acción de Personal número 000243 del 17 de diciembre del 2004, antes descrita, al tenor de lo dispuesto en la Disposición General Octava de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

SEXTA.- Según el actor, el acto impugnado adolece de ilegitimidad porque atenta contra su derecho al trabajo, contenido en el artículo 35 de la Constitución Política del Ecuador; y, vulnera las garantías fundamentales de la seguridad jurídica y del debido proceso, consagradas en los números 26 y 27, respectivamente, del artículo 23 ibídem.

SEPTIMA.- El artículo 18 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (actual artículo 17 de la Codificación de la misma Ley, publicada en el Registro Oficial número 16 del 12 de mayo del 2005), vigente al momento en que se propuso la presente acción de amparo constitucional, establecía en su inciso primero que “...Para desempeñar un puesto público se requiere de nombramiento o contrato legalmente expedido por la respectiva autoridad nominadora...”.

Por su parte, el artículo 72 ibídem (actual artículo 71), dispone que “...El ingreso a un puesto público será efectuado mediante concurso de merecimientos y oposición, con los cuales se evalúe la idoneidad de los interesados y se garantice el libre acceso a los mismos...”, debiendo la autoridad nominadora, luego de tal procedimiento, designar a la persona que hubiere ganado el concurso, tal como lo manda el artículo 74 del referido cuerpo de leyes (actual artículo 73).

Finalmente, la Disposición General Octava de la Ley de marras (actual Disposición General Octava), expresa que “...Será nula cualquier acción o acto administrativo que se produzca en violación de las disposiciones de esta Ley...”

OCTAVA.- La Acción de Personal número 000243, expedida el 17 de diciembre del 2005 por el Alcalde del Cantón El Panguí, mediante la cual se nombró al accionante como “Topógrafo Municipal” de la municipalidad de dicho cantón, expresa lo siguiente en el cuadro relativo a “Explicaciones” (entiéndase, motivación):

“...**EXPLICACIÓN:** En virtud de que el señor Jorge Iván Figueroa Castillo, viene prestando sus servicios en forma continua e ininterrumpida y habiéndose superado el plazo fijado para un nombramiento

provisional, por tales razones esta Alcaldía designa al Sr. Jorge Iván Figueroa Castillo para que desempeñe el cargo de TOPÓGRAFO MUNICIPAL, del Gobierno Municipal del cantón El Pangui, con una remuneración mensual unificada de trescientos noventa y nueve dólares con treinta y dos centavos de dólar, más bonificaciones y beneficios de ley.- **CARGO VACANTE, dejado por el Sr. Rober Acaro, por renuncia...** Lo subrayado y en negrillas es de la Sala.

NOVENA.- De fojas 4 a la 6 de los autos consta el informe número 05-21-01-2005-ASGMP suscrito el 21 de enero del 2005 por la Procuradora Síndica Municipal de la I. Municipalidad del Cantón El Pangui, cuyo numeral 6), en lo primordial, señala lo siguiente en relación al acto revocado:

“...6) En la emisión del nombramiento materia de este análisis, la Acción de Persona en su haber deja entrever serias falencias y contradicciones, como por ejemplo: Este tipo de actos administrativos, por su naturaleza no constituyen ACUERDOS, como erróneamente se hace constar en el formulario, simplemente debe ser una Acción de Personal, con numeración secuencial; **se determina sin sustento legal alguno que se trata de un nombramiento regular, lo cual es evidente cuando en la misma acción no consta la fecha del concurso de merecimientos y oposición...**” Lo subrayado y en negrillas es de la Sala.

Vale decir, que la declaración contenida en el informe aludido, no ha sido desvirtuada de forma alguna por el accionante, mediante prueba que demuestre lo contrario, esto es, la realización de un concurso de merecimientos y oposición en el que el demandante haya participado, previo a su designación o nombramiento como “Topógrafo Municipal” a través del acto revocado.

DÉCIMA.- Conforme se podrá notar de la simple lectura de la Acción de Personal número 000243 del 17 de diciembre del 2004, por la cual el accionante fue nombrado como “Topógrafo Municipal” de la I. Municipalidad del Cantón El Pangui, tal acto administrativo ha sido expedido en clara violación a la disposición contenida en el artículo 72 (actual artículo 71) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, toda vez que, el actor fue nombrado sin haber participado previamente en un concurso de merecimientos y oposición. Tal circunstancia, atento a lo preceptuado en la Disposición General Octava de la referida Ley, convierten al nombramiento conferido al demandante, en un **acto nulo** o inválido.

Eduardo Ortiz Ortiz, jurista costarricense, define al acto nulo como “aquel que es contrario al ordenamiento jurídico”. Para el doctrinario español Jesús González Pérez, “acto nulo es aquel al que no concurren uno o más de los elementos sustanciales para su formación o constitución”, esto es, el sujeto, el procedimiento, la forma de manifestación (todos estos elementos formales), la causa, el contenido, y el objeto (todos, elementos materiales). El acto nulo de nulidad absoluta o inválido **no produce efecto alguno y resulta por tanto ilegítima toda acción jurídica o material en él fundada;** y, a diferencia de los actos anulables, no pueden ser convalidados por la administración sea por saneamiento o ratificación, ni tampoco por el transcurso del tiempo.

UNDÉCIMA.- Acorde a lo analizado en las consideraciones que anteceden, siendo el nombramiento del accionante un acto nulo de nulidad absoluta, jamás generó efectos, y en consecuencia, derecho alguno a favor del demandante, por lo que mal podría éste acusar que a través del acto impugnado se ha violado su derecho al trabajo, al debido proceso, y mucho menos a la **seguridad jurídica**, tanto más si se toma en cuenta que el nombramiento en alusión fue precisamente obrado en manifiesta contravención al ordenamiento jurídico sobre la materia, lo cual, per se, constituye un atentado contra dicha garantía fundamental.

No obstante lo anterior, debe quedar en claro que si bien, en principio, las consecuencias de un acto nulo o inválido son soportadas por el administrado, aquellas no dejan de generar en contra de la administración que lo expidió, responsabilidad civil, y subsecuentemente, la obligación de resarcimiento a favor del administrado por los perjuicios que se le haya ocasionado con motivo de la emisión y ejecución de tal acto. De su parte, la administración tiene el derecho de repetición, y en tal virtud deberá hacer efectiva la responsabilidad del o los funcionarios que, por dolo o culpa grave judicialmente declarada, hayan causado tales perjuicios, sin que se excluya la posibilidad de establecer responsabilidad penal en su contra si fuere del caso. Tales consecuencias están expresamente mencionadas en los artículos 20 y 120 de la Constitución Política del Ecuador.

En definitiva, de la revisión de las piezas procesales así como de las normas legales antes invocadas, se puede apreciar que no existe violación a derecho fundamental alguno del accionante, por lo que resulta innecesario continuar con el análisis de los demás elementos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional.

Por lo expuesto, somos del criterio que el Pleno del Tribunal Constitucional debe:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano Jorge Iván Figueroa Castillo; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen, para los fines pertinentes.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, 23 de octubre del 2006.- f.) El Secretario General.

No. 0308-2005-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el Nro. 0308-05-RA

ANTECEDENTES: El señor Félix Ramón González Luzuriaga, comparece ante el Juzgado de lo Civil del Cantón Yantzaza y propone acción de amparo

constitucional en contra del Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del Cantón el Pangui, impugnando la resolución constante de la acción de personal No. 009 del 24 de enero del 2005, mediante la cual se deja insubsistente el nombramiento de Instructor del Departamento de Cultura del Municipio, señalando en lo principal lo siguiente:

Manifiesta que mediante acción de personal de fecha 20 de diciembre del 2004, ha sido designado por tiempo indefinido en calidad de Instructor del Departamento de Cultura. Que el 24 de mayo del 2005, el Jefe de la Unidad Administrativa de Recursos Humanos remite el oficio No. 008-2005-RHGMP, en el que se expresa que dicho nombramiento ha violado la Ley Orgánica de Régimen Municipal, la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; el Art. 124 de la Constitución de la República; Art. 1724 del Código Civil (artículo 1697 del Código Civil codificado) y el Reglamento de la OSCIDIS; y con base a la comunicación No. 068-2005 AGMP de fecha 24 de enero del 2005, se declara la insubsistencia de su nombramiento.

Propone la acción de amparo constitucional fundamentado en los Arts. 35, 23 numerales 26 y 27, 23 y 95 de la Constitución Política de la República; Art. 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

En la audiencia pública, compareció el defensor legal de la autoridad demandada, quien manifestó: Que el acto realizado por el señor ex alcalde del Pangui, al adolecer de formalidades legales y sustanciales es inexistente, puesto que los requisitos legales exigidos por la Constitución y la Ley no se han cumplido lesionando de esta manera el derecho objetivo no existiendo los elementos de forma, esenciales y sustanciales a favor del recurrente; que este no ha mantenido relación laboral de aquellas que están protegidas por el Código de Trabajo, sino que ha registrado un contrato de servicios ocasionales de 90 días; el accionante no ha observado lo prescrito por el numeral 46 del Art. 64 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; que el acto administrativo de revocatoria es legítimo; todos estos argumentos bajo la motivación y sustento de los siguientes cuerpos legales: la Constitución Política del Estado en sus Art. 3 numeral 6; incisos 2 y 3 del Art. 18; inciso 2 numeral 9 del Art. 35; Art. 121; Art. 124; Art. 228; Art. 230; Art. 234; Art. 236 y Art. 237, así como el Art. 272 y 273; la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado: Art. 1, Art. 2, numerales 1 y 2 del Art. 5; Arts. 8, 21, 40, 42, 43, 44 numerales 3 y 7 del Art. 45; Ley Orgánica de Régimen Municipal: numerales 9 y 10 del Art. 17; literal a) del Art. 17.1; Art. 26, numerales 1 y 2, 25, 26 del Art. 72 y Art. 191; Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Regulación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, Art. 3, 6, 18, 21, 23, 70, 72, 73, 74, 75, 102, y 8va disposición general, Reglamento General de la Ley Orgánica de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Art. 3, 3er inciso del Art. 6, Art. 8, 9, 10, 11, 12, 16, 151, 152, 153, hasta el 172; Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, inciso 2do. del Art. 57 y disposiciones finales de este cuerpo de leyes.

El Juez de lo Civil de Yantzaza, resolvió aceptar la acción de amparo constitucional en consideración a que: Se ha violado lo que determinan los Arts. 1724 (artículo 1697 del Código Civil codificado) y 1726 del Código Civil (artículo 1699 del Código Civil codificado), ya que la nulidad absoluta debe ser declarada por el juez, aún sin petición de

parte, que no se ha llegado a justificar de manera alguna que el nombramiento del recurrente haya sido declarado nulo previamente por un juez; tampoco se ha demostrado por parte de los emplazados que en contra del compareciente se haya iniciado el correspondiente sumario administrativo para dejar insubsistente su nombramiento conforme lo determina el Art. 80 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

El Alcalde de Pangui interpone recurso de apelación de la resolución emitida, recurso que le es concedido.

CONSIDERANDO:

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

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

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

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

QUINTO.- A foja uno del proceso consta la acción de personal Nro. 000247 de diciembre 20 del 2004, mediante la cual se extiende el nombramiento regular al señor Félix Ramón González Luzuriaga, para que desempeñe funciones de Instructor del Departamento de Cultura del Municipio de Pangui.

SEXTO.- A fojas dos del cuaderno de instancia consta el acto impugnado, contenido en la acción de personal oficio Nro. 009 del 24 de enero del 2005, suscrita por el señor Segundo Encarnación, Alcalde del cantón Pangui, en el que se deja insubsistente el nombramiento expedido a favor del señor Félix Ramón González Luzuriaga, en base a lo dispuesto por la octava disposición general de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones de los Servidores Públicos y con referencia al oficio Nro. 068-ASGMP suscrito por el Procurador Síndico Municipal; en definitiva, la acción de personal se fundamenta en la

nulidad del nombramiento expedido por cuanto no habría existido concurso de merecimientos previo a su emisión, por tanto el acto así emitido no habría producido efecto alguno.

SEPTIMO.- La autoridad demandada alega la legitimidad de la acción de personal impugnada, señalando que el acto de emisión del nombramiento adolece de nulidad y por tanto es inexistente. Al respecto, cabe señalar que el nombramiento emitido por autoridad competente, mediante acción de personal, creó una relación entre el servidor público y el Municipio y, por tanto, determinó la creación de derechos a favor del servidor municipal, derechos que se encuentran reconocidos en el artículo 35 de la Constitución Política, y en primer lugar el de desarrollar una actividad que a la vez es obligación que le asegure el respeto a su dignidad y una existencia decorosa, además, el derecho al reconocimiento de una remuneración justa en retribución al desgaste ocasionado por el desarrollo de las actividades a que se obliga en virtud del nombramiento otorgado, en armonía con el derecho previsto en el artículo 23, número 17, de la Carta Política, que garantiza el trabajo remunerado y que las personas no serán obligadas a realizar un trabajo gratuito, a más de los derechos reconocidos para los servidores públicos en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en aplicación del artículo 124 de la Constitución Política.

OCTAVO.- Si bien el acto nulo nace sin efectos jurídicos, por tanto es ineficaz, inválido jurídicamente por lo que la propia administración es competente para reconocer tal nulidad mediante otro acto que lo deje sin efecto, siempre que así lo determine la Ley, no procede tal actuación si ha generado derechos subjetivos y ha sido publicitado, pues en tal caso “goza provisoriamente de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad y solo puede quedar sin efecto por decisión jurisdiccional que siempre tendrá efectos retroactivos”, así determina el Dr. Patricio Secaira en la obra Curso de Derecho Administrativo, a lo que añade: “Varios tratadistas opinan en el sentido que compete únicamente a la administración la declaratoria de nulidad de estos actos, cuando, como se ha dicho, han generado derechos en terceros y han sido notificados; por manera que en sede judicial, deben ser necesariamente impugnados para lograr su anulación, lo cual no opera de oficio. Pero cuando han declarado derechos subjetivos y el acto ha sido notificado, la administración no puede anularlos, estando en este caso, obligada a declararlo lesivo mediante resolución administrativa y a demandar su anulación en vía jurisdiccional” (p.206)

Igualmente, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en varias resoluciones analiza el tema en este sentido. En la resolución Nro. 206, publicada en el Registro Oficial Nro. 458 del 21 de noviembre del 2001, en el que el recurrente de casación alega la nulidad del nombramiento expedido con omisión de requisitos sustanciales como el concurso de merecimientos y oposición, señala “(...) conforme expresamente disponen los artículos 96 y 97 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en concordancia con lo señalado en el artículo 23, lit. d) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y en acatamiento de lo que dispone el artículo 119 inciso primero de la Constitución Política, a no ser que existe norma legal expresa, ninguna autoridad tiene potestad administrativa para revocar o dejar sin efecto un acto administrativo

mediante el cual se declaren o establezcan derechos subjetivos a favor del administrado. De existir causas o razones por las cuales un acto administrativo generador de derechos es ilegal o nulo, la autoridad que lo emitió debe declarar su lesividad, y cumplido tal requisito iniciar ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo competente, una acción de lesividad para que concluida la sentencia, se declare la nulidad o legalidad del acto administrativo y solo entonces tal acto deje de tener efecto”.

En la resolución Nro. 115-2004, publicada en el Registro Oficial Nro. 476 de diciembre 7 del 2004, la misma Sala acota que en la resolución 084 de marzo 8 del 2004, analizó el tema en los siguientes términos: “lo procedente es que el organismo máximo de la institución actora del acto presuntamente nulo e ilegal, resuelva declarar la lesividad de dicho acto y en base de tal declaración el representante de la institución demande ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en recurso de lesividad, la nulidad o ilegalidad, según fuere del caso, del acto administrativo al que le falta algún requisito para su validez. Dicho recurso se ha de enderezar en contra del beneficiario del acto administrativo impugnado y luego de la sentencia del Tribunal Distrital o de la Corte Suprema de Justicia si se ha interpuesto casación, solo entonces, a base de la sentencia ejecutoriada, se prescindirá de los servicios del afectado en el caso de un nombramiento ilegal o nulo, declarado como tal en sentencia”.

Si bien la octava disposición transitoria de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, establece que será nula cualquier acción o acto administrativo que se produzca en violación de las disposiciones de esa Ley, la misma no faculta a la autoridad revocar o dejar sin efecto los actos nulos, más aún si han generado derechos subjetivos; por lo que, para dejarlos sin efecto es preciso observar la acción de lesividad, conforme establece la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, en sus artículos 23, literal d) y 24, literal b), por lo que cualquier otra forma de dejarlo sin efecto es ilegítima por contrariar el ordenamiento jurídico correspondiente.

En casos similares, este Tribunal ha realizado igual análisis, así en las causas 0494-2005-RA, 0304-2005-RA, resueltas por la Primera Sala, y, entre otras, las causas 1088-2004-RA, 0191-2005-RA, 0374-2005-RA, 318-2005-RA resueltas por la Segunda Sala.

NOVENO.- Al existir nombramiento otorgado a favor del accionante, éste debe ser cumplido, por las características de legitimidad y ejecutoriedad de todo acto administrativo, sin que se pueda emitir pronunciamiento alguno sobre la legitimidad o ilegitimidad de dicho acto (nombramiento), por no ser objeto de la presente acción de amparo. En todo caso, si se estima que el nombramiento que se deja sin efecto ha sido expedido contrariando el ordenamiento jurídico vigente, el accionante no puede sufrir las consecuencias del error de la administración, tal como lo dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

DECIMO.- La cesación de funciones decidida por el Alcalde del Municipio del cantón Pangui contraría lo establecido en el artículo 35 de la Constitución Política de la República que contiene los principios y derechos garantizados al trabajador, esto es la estabilidad laboral que le asegure una existencia decorosa y una remuneración justa

para sí y su familia, y el artículo 124 de la Constitución que garantiza el régimen de estabilidad en los puestos a los servidores públicos, por consiguiente viola el derecho al trabajo consagrado en la Carta Fundamental.

Por otra parte, el artículo 48 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público establece los casos de cesación definitiva de los servidores públicos, entre los cuales no consta el dejar insubsistente un nombramiento, por lo que las autoridades públicas no están facultadas para cesar a los funcionarios mediante otras modalidades que las allí establecidas o, también, como excepción prevista en el artículo 124 de la Constitución Política que garantiza la estabilidad de los servidores públicos, cuando los funcionarios son de libre nombramiento, que no es el caso de los Instructores, funciones que desempeñaba el accionante. Además, otra forma en que puede existir ruptura de la estabilidad, prevista legalmente, es la comisión de infracciones por parte del servidor público, con las que incurra en causales de destitución, la misma que debe ser resuelta previo trámite de sumario administrativo, lo cual no ha ocurrido, por lo que la cesación de funciones con la que ha sido notificada la accionante ha sido adoptada en violación al derecho al debido proceso previsto en el artículo 24 números 1 y 10 de la Constitución.

DECIMO PRIMERO.- Por cuanto la separación del trabajo del demandante no ha sido por él provocada, no puede soportar el daño grave e inminente que esta medida le ocasiona, que se concreta en la imposibilidad de continuar ejerciendo sus funciones con la consecuente pérdida de los ingresos que permita su sustento y el de su familia, en la que ha sido colocado de manera ilegítima.

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

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia; en consecuencia, conceder el amparo constitucional propuesto y dejar sin efecto la cesación de funciones, materia de esta acción;
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional; y,
- 3.- Disponer que el Juez de instancia, una vez efectuado lo anterior, informe a esta Magistratura, en el término de cinco días acerca del cumplimiento de la presente resolución.- Notifíquese y publíquese”

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con cinco votos a favor correspondientes los doctores Jorge Alvear Macías, José García Falconí, Enrique Tamariz Baquerizo, Tarquino Orellana Serrano y Santiago Velázquez Coello, dos votos

salvados, de los doctores Jacinto Loaiza Mateus y Carlos Soria Zeas, sin contar con la presencia de los doctores Juan Montalvo Malo y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes veintiséis de septiembre de dos mil seis.

f.) Dr. Juan Carlos Calvache Recalde, Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JACINTO LOAIZA MATEUS Y CARLOS SORIA ZEAS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0308-05-RA.

Quito D.M., 26 de septiembre de 2006.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, nos separamos de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política en concordancia con el numeral 3 del artículo 12 y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

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

TERCERA.- Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley Orgánica de Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente cuando de manera **simultánea y unívoca**, concurren los siguientes presupuestos: a) Que exista un **acto** u **omisión** ilegítimos proveniente de autoridad pública; b) Que sea violatorio de un derecho subjetivo consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente; y, c) Que de modo inminente, amenace con causar un daño grave.

CUARTA.- Es pretensión del accionante que se suspenda definitivamente los efectos de la Acción de Personal número 009 del 24 de Enero del 2005 expedida por el Alcalde la I. Municipal del Cantón El Pangui, por la que se deja insubsistente la Acción de Personal número 000247 de diciembre 20 del 2004, mediante la cual se lo nombra al compareciente para el cargo de Instructor de Cultura de dicha entidad.

QUINTA.- A foja 1 de los autos consta la Acción de Personal número 000247, expedida el 20 de diciembre del 2004 por el Alcalde del Cantón El Pangui, mediante el cual, la referida autoridad confirió al accionante el nombramiento de “Instructor de Cultura” de dicha entidad.

SEXTA.- Según el actor, el acto impugnado adolece de ilegitimidad porque atenta contra su derecho al trabajo, contenido en el artículo 35 de la Constitución Política del Ecuador; y, vulnera las garantías fundamentales de la seguridad jurídica y del debido proceso, consagradas en los numerales 26 y 27 del artículo 23 ibídem.

Un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos por el

ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o suficiente motivación.

SÉPTIMA.- El artículo 18 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (actual artículo 17 de la Codificación de la misma Ley, publicada en el Registro Oficial número 16 del 12 de mayo del 2005), vigente al momento en que se propuso la presente acción de amparo constitucional, establecía en su inciso primero que "...Para desempeñar un puesto público se requiere de nombramiento o contrato legalmente expedido por la respectiva autoridad nominadora..."

Por su parte, el artículo 72 *ibídem* (actual artículo 71), dispone que "...El ingreso a un puesto público será efectuado mediante concurso de merecimientos y oposición, con los cuales se evalúe la idoneidad de los interesados y se garantice el libre acceso a los mismos...", debiendo la autoridad nominadora, luego de tal procedimiento, designar a la persona que hubiere ganado el concurso, tal como lo manda el artículo 74 del referido cuerpo de leyes (actual artículo 73).

Finalmente, la Disposición General Octava de la Ley de marras (actual Disposición General Octava), expresa que "...Será nula cualquier acción o acto administrativo que se produzca en violación de las disposiciones de esta Ley..."

OCTAVA.- La Acción de Personal número 000247, expedida el 20 de diciembre del 2004 por el Alcalde del Cantón El Panguí, mediante la cual se nombró al accionante como "Instructor de Cultural" de la municipalidad de dicho cantón, expresa lo siguiente en el cuadro relativo a "Explicaciones" (entiéndase, motivación):

"...**EXPLICACION:** En virtud de que el señor Félix Ramón González Luzuriaga, viene prestando sus servicios en forma continua e ininterrumpida y habiéndose superado el plazo fijado para un nombramiento a prueba, esta Alcaldía designa al Sr. Félix Ramón González Luzuriaga, para que desempeñe el cargo de INSTRUCTOR DEL DEPARTAMENTO DE CULTURA, en el Gobierno Municipal del cantón El Panguí, con una remuneración mensual unificada de trescientos setenta y tres dólares con ochenta y tres centavos (373,83 USD) y, más bonificaciones de ley.- CREACION DE PUESTO. Resolución del Concejo Municipal"

NOVENA.- De fojas 5 a 7 de los autos consta el informe número 06-021-01-2005-ASGMP suscrito el 20 de enero del 2005 por la Procuradora Síndica Municipal de la I. Municipalidad del Cantón El Panguí, cuyo numeral 6), en lo primordial, señala lo siguiente en relación al acto revocado:

"...6) En la emisión del nombramiento materia de este análisis, la Acción de Personal en su haber deja entrever serias falencias y contradicciones, como por ejemplo: Este tipo de actos administrativos, por su naturaleza no constituyen ACUERDOS, como erróneamente se hace constar en el formulario, simplemente debe ser una Acción de Personal, con

numeración secuencial; se determina sin sustento legal alguno que se trata de un nombramiento regular, lo cual es evidente cuando en la misma acción no consta la fecha del concurso de merecimientos y oposición..." Lo subrayado y en negrillas es del Tribunal.

Vale decir, que la declaración contenida en el informe aludido, no ha sido desvirtuada de forma alguna por el accionante, mediante prueba que demuestre lo contrario, esto es, la realización de un concurso de merecimientos y oposición en el que el demandante haya participado, previo a su designación o nombramiento como "Instructor del Departamento de Cultura" a través del acto revocado.

DÉCIMA.- Conforme se podrá notar de la simple lectura de la Acción de Personal número 000247 del 20 de diciembre del 2004, por la cual el accionante fue nombrado como "Instructor de Cultura" de la I. Municipalidad del Cantón El Panguí, tal acto administrativo ha sido expedido en clara violación a la disposición contenida en el artículo 72 (actual artículo 71) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, toda vez que, el actor fue nombrado sin haber participado previamente en un concurso de merecimientos y oposición. Tal circunstancia, atento a lo preceptuado en la Disposición General Octava de la referida Ley, convierten al nombramiento conferido al demandante, en un acto nulo o inválido."

Eduardo Ortiz Ortiz, jurista costarricense, define al acto nulo como "aquel que es contrario al ordenamiento jurídico". Para el doctrinario español Jesús González Pérez, "acto nulo es aquel al que no concurren uno o más de los elementos sustanciales para su formación o constitución", esto es, el sujeto, el procedimiento, la forma de manifestación (todos estos elementos formales), la causa, el contenido, y el objeto (todos, elementos materiales). El acto nulo de nulidad absoluta o inválido **no produce efecto alguno y resulta por tanto ilegítima toda acción jurídica o material en él fundada;** y, a diferencia de los actos anulables, no pueden ser convalidados por la administración sea por saneamiento o ratificación, ni tampoco por el transcurso del tiempo.

UNDÉCIMA.- Acorde a lo analizado en las consideraciones que anteceden, siendo el nombramiento del accionante un acto nulo de nulidad absoluta, jamás generó efectos, y en consecuencia, derecho alguno a favor del demandante, por lo que mal podría éste acusar que a través del acto impugnado se ha violado su derecho al trabajo, al debido proceso, y mucho menos a la **seguridad jurídica**, tanto más si se toma en cuenta que el nombramiento en alusión fue precisamente obrado en manifiesta contravención al ordenamiento jurídico sobre la materia, lo cual, per se, constituye un atentado contra dicha garantía fundamental.

No obstante lo anterior, debe quedar en claro que si bien, en principio, las consecuencias de un acto nulo o inválido son soportadas por el administrado, aquellas no dejan de generar en contra de la administración que lo expidió, responsabilidad civil, y subsecuentemente, la obligación de resarcimiento a favor del administrado por los perjuicios que se le haya ocasionado con motivo de la emisión y ejecución de tal acto. De su parte, la administración tiene el derecho de repetición, y en tal virtud deberá hacer efectiva

la responsabilidad del o los funcionarios que, por dolo o culpa grave judicialmente declarada, hayan causado tales perjuicios, sin que se excluya la posibilidad de establecer responsabilidad penal en su contra si fuere del caso. Tales consecuencias están expresamente mencionadas en los artículos 20 y 120 de la Constitución Política del Ecuador.

En definitiva, de la revisión de las piezas procesales así como de las normas legales antes invocadas, se puede apreciar que no existe violación a derecho fundamental alguno del accionante, por lo que resulta innecesario continuar con el análisis de los demás elementos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional.

Por lo expuesto, somos del criterio que el Pleno del Tribunal Constitucional debe:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano Félix Ramón González Luzuriaga; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen, para los fines pertinentes. Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, 23 de octubre del 2006.- f.) El Secretario General.

No. 0609-2005-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0609-05-RA**

ANTECEDENTES:

El señor Lorenzo Valentino Arguello Torres, comparece ante el Juzgado Undécimo de lo Civil de Guayaquil y deduce acción de amparo constitucional en contra del señor Rector (e) del Colegio Fiscal FRANCISCO ARIZAGA LUQUE, en la cual impugna el acto administrativo contenido en el oficio de 1 de febrero del 2005 y la Acción de Personal s/n del 30 de abril del 2005. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que el Rector del Colegio Fiscal “Dr. FRANCISCO ARIZAGA LUQUE”, mediante oficio s/n del 1 de febrero del 2005 y la Acción de Personal de 30 de abril del 2005, registrada en la Dirección Provincial de Educación del Guayas, en forma ilegal y arbitraria ha dispuesto el acto ilegítimo de suspender sus servicios como Profesor Accidental de Computación e Informática en el plantel.

Que viene impartiendo la cátedra de Computación e Informática en el Colegio Fiscal “DR. FRANCISCO ARIZAGA LUQUE” desde el período lectivo 2004-2005 y 2005-2006, por encontrarse vacante dicha cátedra.

Que en el período lectivo 2004-2005, solicitó a los directivos del plantel se le asigne la plaza de trabajo y que al haber cumplido con los Reglamentos establecidos por la Ley de Educación, se hizo merecedor al cargo de Profesor Accidental de Computación e Informática.

Que el Rector (e) del plantel, el 1 de febrero del 2005, mediante oficio s/n le agradece los servicios prestados por el período lectivo cursado, manifestándole que era un procedimiento normal y que estaba considerado por el Consejo Directivo del Plantel para trabajar en el nuevo período lectivo.

Que fue designado a participar en el Curso de Presecundario, auspiciado por la Universidad de Guayaquil, desde el 14 de febrero al 14 de marzo del 2005.

Que el 8 de marzo del 2005, el Rector (e) del plantel le comunicó que se había depositado en su cuenta de ahorros la cantidad de trescientos dólares, para que una vez que se haga efectivo, se los entregue y así poder acceder a la suscripción del nuevo contrato correspondiente al período lectivo 2005-2006, y que esos valores serían descontados de su sueldo en dos meses en calidad de préstamo a través de la Colecturía de la institución educativa.

Que por negarse a dicha petición, ha sufrido una serie de retaliaciones por parte de la autoridad recurrida, razón por la cual presentó la denuncia ante el Subdirector Provincial de Educación del Guayas, autoridad que mediante comunicación de 2 de mayo del 2005, dispone al Rector (e) que le permita el ingreso al plantel a fin de dictar las clases en la materia a él asignada.

Que ha cumplido con sus deberes como profesor, en el período lectivo 2005-2006, durante los meses de abril y mayo del 2005, percibiendo la remuneración correspondiente al mes de abril y no a la de mayo, a pesar de haber laborado los diez primeros días del mes, debido a que el Rector (e) ha procedido el 10 de mayo del 2005, a entregarle la Acción de Personal s/n de sábado 30 de abril del 2005, en la que se le suspende en sus funciones.

Que se ha violentado los artículos 23 numerales 8, 9, 15, 17, 18 y 26; 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República; 135 literal c) y 96 literal p) de la Ley de Educación, lo que le causa un daño inminente y grave.

Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Fundamental y 46 de la Ley del Control Constitucional presenta acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto y se ordene la suspensión definitiva del acto administrativo contenido en el oficio de 1 de febrero del 2005 y la Acción de Personal s/n de sábado 30 de abril del 2005.

En la audiencia pública el abogado defensor del Rector (e) del Colegio Fiscal Dr. FRANCISCO ARIZAGA LUQUE, solicitó la nulidad de la acción presentada, por cuanto no se ha dirigido la demanda al Ministro y a la Subsecretaria de Educación, ni se ha seguido la normativa que rige para la estructura del subsistema provincial de educación, como lo

señalan los artículos 24 y 26 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Educación. Que tampoco se ha notificado al Procurador General del Estado. Que el artículo 135 literal c) del Reglamento General a la Ley de Educación, establece que "... los designados para cubrir una vacante que se presentare en el transcurso del año lectivo, hasta que se nombre el profesor titular; en ningún caso se extenderá por un tiempo mayor al del año escolar...", y que de no haber dado por terminado el contrato de profesor accidental, se hubiera cometido un acto ilegal, arbitrario e inconstitucional. Que el recurrente fue notificado el 1 de febrero del 2005, con la terminación de la relación contractual accidental y posteriormente se realizó el trámite legal ante el Director Provincial de Educación, emitiendo la Acción de Personal que rige a partir del 30 de abril del 2005. Que el recurrente no ha agotado las instancias administrativas. Que no se ha cometido acto ilegal y arbitrario por parte de la autoridad. Que rechaza las injurias expresadas en su contra y se reserva el derecho de iniciar la acción legal pertinente. Por lo expuesto solicitó se declare sin lugar el amparo constitucional planteado.

El abogado defensor del actor, ofreciendo poder o ratificación, se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El Juez Undécimo de lo Civil de Guayaquil, resolvió conceder el recurso de amparo constitucional propuesto; y, concedió el recurso de apelación planteado por el accionado.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- 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 Orgánica del Control Constitucional.

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

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

CUARTO.- El actor impugna el oficio sin número del 1 de febrero del 2005 y la Acción de Personal del 30 de abril del 2005 notificada el 10 de mayo del 2005, Registrada por la Dirección Provincial de Educación del Guayas, con los que

se ha dispuesto la suspensión de sus servicios como Profesor Accidental de Computación e Informática del Colegio Fiscal Dr. Francisco Arizaga Luque.

QUINTO.- La acción de Personal (fs. 9) demuestra que el Rector del Colegio Fiscal Dr. Francisco Arizaga, en uso de las atribuciones que le concede el Art. 96, literal p), del Reglamento General de la Ley de Educación, designó al Profesor Lorenzo Valentino Arguello Torres como Profesor Accidental de Informática, hasta que se nombre el Titular.

SEXTO.- No consta de los autos el original o copia del Oficio sin número del 01 de febrero del 2005, pero como tanto el actor y demandado se refieren a dicha comunicación, se entiende que en esa fecha fue notificado Lorenzo Valentino Arguello Torres con la conclusión de la relación contractual accidental que el Colegio Francisco Arizaga Luque mantenía con aquel.

SEPTIMO.- El Rector del indicado Plantel, mediante Acción de Personal de abril 30 del 2005, en cumplimiento del artículo 135, literal c), del Reglamento General de la Ley de Educación, le agradece a Lorenzo Valentino Arguello Torres por los servicios prestados en calidad de Profesor Accidental del Colegio Dr. Francisco Arizaga Luque, dando concluido el nombramiento conforme fuera notificado según oficio s/n del 01 de febrero del 2005.

OCTAVO.- Si bien con el oficio del 01 de febrero del 2005, fue notificado Lorenzo Valentino Arguello Torres que contiene la conclusión de la relación contractual accidental que mantenía con el Colegio Fiscal Doctor Francisco Arizaga Luque, no es menos cierto que el accionante continuó trabajando los meses de abril y mayo percibiendo la remuneración de abril del 2005 y no la de mayo del mismo año, circunstancias que al no ser refutadas o contradichas por el demandado, merecen crédito, y conducen a establecer que tanto el oficio s/n del 01 de febrero del 2005 como la Acción de Personal de abril 30 del 2005, son emitidas sin fundamento, se apartan de la acción de personal del 01 de abril del 2004 con la que se designa profesor accidental de informática hasta que se nombre el titular, tanto más que el Subdirector Provincial de Educación del Guayas, en comunicación del 02 de mayo del 2005 dirigida al Director del Colegio Fiscal Francisco Arizaga Luque ordena que se debe permitir, entre otro, a Lorenzo Valentino Arguello Torres el ingreso a dictar clases a ellos asignadas, una vez que la Comisión de Ingresos y Cambios de nivel medio no ha nombrado al titular.

Y NOVENA.- A más de ser ilegítimos los actos que se indican en el considerando anterior, violan los derechos a la seguridad jurídica y debido proceso consignados en los numerales 26 y 27 de la Constitución Política de la República respectivamente, y también las garantías consagradas en los numerales 10 y 13 del artículo 24 íbidem al habérsele privado al accionante del derecho a la defensa y no habérsele expedido las resoluciones suficientemente motivadas, en su orden; comportamiento de la autoridad pública que le ocasiona grave daño a los intereses de Lorenzo Valentino Arguello Torres al quitarle el trabajo que le proporciona ingresos para su sustento y el de su familia.

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

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución pronunciada el 30 de junio del 2005 por el Juez Undécimo de lo Civil de Guayaquil que concede el amparo constitucional presentado por Lorenzo Valentino Arguello Torres en contra del Rector encargado del Colegio Fiscal Doctor Francisco Arizaga Luque.
2. Devolver el expediente al Juzgado de Origen para los fines consiguientes,
3. Notificar a las partes y publicar en el Registro Oficial”.

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con siete votos a favor correspondientes a los doctores Jorge Alvear Macías, José García Falconí, Jacinto Loaiza Mateus, Tarquino Orellana Serrano, Carlos Soria Zeas y Enrique Tamariz Baquerizo y Santiago Velázquez Coello y dos votos salvados de los doctores Juan Montalvo Malo y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes tres de octubre del dos mil seis.

f.) Dr. Juan Carlos Calvache Recalde, Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JUAN MONTALVO MALO Y MANUEL VITERI OLVERA, EN EL CASO SIGNADO CON EL Nro. 0609-2005-RA.

Quito D.M., octubre 3 del 2006.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, nos separamos de la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- 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 Orgánica del Control Constitucional.

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

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

CUARTA.- El actor impugna el oficio sin número de febrero 01 del 2005 y la Acción de Personal del 30 de abril del 2005, notificada el 10 de mayo del 2005, registrada por la Dirección Provincial de Educación del Guayas, con lo que se ha dispuesto la suspensión de sus servicios como Profesor Accidental de Computación e Informática del Colegio Fiscal Dr. Francisco Arizaga Luque.

QUINTA.- La acción de personal demuestra que el Rector del “Colegio Fiscal Dr. Francisco Arizaga Luque”, en uso de las atribuciones que le concede el Art. 96, literal p), del Reglamento General de la Ley de Educación, designó al señor Lorenzo Valentino Arguello Torres como Profesor Accidental de Informática, hasta que se nombre el Titular. En el mismo Reglamento se establece la definición de profesor accidental, el artículo 135 literal c) dice que “Profesores accidentales son los designados para cubrir una vacante que se presentare en el transcurso del año lectivo, hasta que se nombre al profesor titular; en ningún caso se extenderá por un tiempo mayor al del año escolar”. El año escolar para el cual el accionante fue nombrado como profesor accidental ya había terminado, por lo que la autoridad competente no contraría la norma legal antes mencionada.

SEXTA.- Que, el acto proveniente de autoridad pública es ilegítimo cuando se lo ha expedido sin tener competencia para ello, o sin observar el procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico, o apartándose de dicho ordenamiento, o es arbitrario, esto es, sin fundamento o sin la suficiente motivación. En el caso, el acto fue realizado por la autoridad respectiva, por lo que no existe un acto ilegítimo, pues el Rector del Colegio “Francisco Arizaga Luque” estaba facultado por el artículo 135 literal c) del Reglamento General de la Ley de Educación para ello.

SEPTIMA.- Que, el artículo 29 literal g) del Reglamento General de la Ley de Educación establece que una de las atribuciones del Ministro de Educación es “Resolver, en última instancia, consultas y apelaciones, en materia de educación, así como las reclamaciones administrativas pertinentes”, por lo que el accionante debió apelar la decisión del Rector del Colegio Fiscal “Dr. Francisco Arizaga Luque” ante el Ministro de Educación.

Por todo lo expuesto, se debe:

1. Revocar en todas sus partes la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional solicitada por el señor Lorenzo Valentino Arguello Torres.
2. Dejar a salvo el derecho del recurrente para proponer las acciones que estime pertinentes en defensa de sus derechos.
3. Devolver el expediente al Juzgado de Origen para los fines pertinentes.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Vocal.

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, 23 de octubre del 2006.- f.) El Secretario General.