



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Martes 11 de Mayo del 2004 -- N° 332

DR. JORGE A. MOREJON MARTINEZ
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosa N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
2.500 ejemplares -- 48 páginas -- Valor US\$ 1.00

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION EJECUTIVA		1150	Déjase sin efecto el Acuerdo N° 833, expedido el 10 de marzo del 2003 y designase al licenciado Ricardo Cueva Aulestia, delegado a la Comisión de Institutos Técnicos y Tecnológicos del CONESUP
DECRETO:			
1637	Modifícase el Decreto Ejecutivo N° 1267 de 8 de enero del 2004, publicado en el Registro Oficial N° 257 de 22 de enero del 2004	2	4
ACUERDOS:		103	Autorízase la emisión e impresión de veinte mil (20.000) carnés ocupacionales ...
MINISTERIO DE AGRICULTURA:			
100	Déjase sin efecto el Acuerdo Ministerial N° 060 de 6 de febrero del 2004, que reforma al Reglamento para la administración y control del fondo dotal para la capacitación campesina	3	5
MINISTERIO DE EDUCACION:			
1118	Designase al doctor Carlos Ortega Maldonado, delegado ante el Consejo de Evaluación y Acreditación de la Educación Superior	3	8
1119	Designase a la licenciada Martha Nieto Vinuesa, Directora Nacional Administrativa, quien presidirá la delegación ante la Comisión de Descentralización del Consejo Nacional de Modernización del Estado, CONAM	4	11
			TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
			RESOLUCIONES:
		051-2003-TC	Deséchase la demanda de inconstitucionalidad planteada por Leonardo Viteri Velasco
		013-2004-RA	Revócase la resolución del Juez Octavo de lo Civil de El Oro y concédese el amparo interpuesto por el señor Rufo Efraín Pereira Vivanco
		113-2004-RA	Confírmase la resolución venida en grado y concédese el amparo constitucional propuesto por el ingeniero comercial Simón Bolívar Dávalos Veloz, por ser procedente
			SEGUNDA SALA
		0228-2003-RA	Confírmase la resolución venida en grado y acéptase la demanda formulada por Abelardo Edilberto Pezo Flores

	Págs.		Págs.
0349-2003-RA Revócase la resolución venida en grado y acéptase la demanda de amparo constitucional formulada por María Moraima Montoya Cargua	18	0090-2004-RA Revócase la resolución venida en grado y deséchase la demanda de amparo constitucional formulada por Mercedes Violeta Ñamo Cuvi	41
0419-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y deséchase la demanda de amparo constitucional formulada por Hugo Leopoldo Pérez Vargas	20	0126-2004-RA Confírmase la decisión del Juez de instancia y concédese el amparo solicitado por Germán Ramiro Espinosa Espinosa	44
424-2003-RA Inadmítase el amparo solicitado por Margarita Elena Armijos Orellana	22	0164-2004-RA Confírmase la decisión de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito y concédese el amparo solicitado por Teresita Adriana Garrido Jaramillo	46
445-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y acéptase la demanda de amparo constitucional formulada por José Urgilés Campos	24		
0458-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y deséchase la demanda de amparo constitucional formulada por Edison Oswaldo Villagómez Enríquez	26	N° 1637	
477-2003-RA Confírmase la resolución venida en grado y deséchase la demanda de amparo constitucional formulada por Gilberto Vicente Robles Vera	28	Lucio Gutiérrez Borbúa PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA	
531-2003-RA Confírmase la resolución adoptada por el Tribunal de instancia y niégase el amparo solicitado por Sonnia Leonila Pérez Benítez	29	Considerando:	
575-2003-RA Confírmase la resolución adoptada por el Juez de instancia e inadmitir el amparo solicitado por Jorge Luis Villacrés Vaca	31	Que, mediante Decreto Ejecutivo N° 1267, publicado en el Registro Oficial N° 257 de 22 de enero del 2004, se modifica a cero por ciento (0%) ad valorem el nivel arancelario para una nómina de 194 subpartidas NANDINA (Decisión 507) de bienes no producidos en la subregión;	
770-2003-RA Revócase la resolución venida en grado y concédese el amparo solicitado por Jorge Walter Mendoza Vélez	32	Que, el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones, COMEXI, en su sesión celebrada el 21 de abril del 2004 conoció y aprobó el informe técnico N° 55/04/DININ-MICIP presentado por la Subsecretaría de Comercio Exterior e Integración del Ministerio de Comercio Exterior, Industrialización, Pesca y Competitividad, para rectificar la Resolución N° 221 de 3 de diciembre del 2003, publicada en el Registro Oficial 246 de 7 de enero del 2004;	
773-2003-RA Inadmítase por improcedente el amparo solicitado por Rafael Alfredo Valle Raza	34	Que, mediante Resolución N° 248, el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones, COMEXI, en sesión celebrada el 21 de abril del 2004, emitió dictamen favorable para modificar las observaciones de las subpartidas NANDINA 3824.90.99, 3920.10.00, 9018.39, que constan en el anexo del Decreto 1267, publicado en el Registro N° 257 de 22 de enero de 2003; y,	
774-2003-RA Revócase la decisión del Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por David Alejandro Rosero Minda	35	En ejercicio de las facultades que le confieren el último inciso del artículo 257 de la Constitución Política de la República y el artículo 15 de la Ley Orgánica de Aduanas,	
803-2003-RA Confírmase la decisión del Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por Jorge Murrillo Proaño	37	Decreta:	
018-2004-HC Confírmase la resolución emitida por la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito y niégase el hábeas corpus interpuesta por María Rivera	39	Artículo 1.- Modificar el Decreto Ejecutivo N° 1267 de enero 8 del 2004, publicado en el Registro Oficial N° 257 de 22 de enero del 2004, de acuerdo al siguiente detalle:	
0034-2004-RA Revócase la resolución venida en grado e inadmítase por improcedente la acción planteada por el señor Hugo Benito Villavicencio Zambrano	40		

Nandina	Descripción	Dice	Debe decir
3824.90.99	Las demás	Unicamente: Sistemas de Poliuretano para aislamiento térmico.	Excepto: Sistemas de poliuretano para aislamiento térmico.
3920.10.00	De polímeros de etileno	Unicamente: Láminas plásticas de polietileno de alta densidad color negro con acabado tipo cuero con las siguientes características: a) Ancho 185 cm x largo 220 cm x espesor 5 mm; b) Ancho 190 cm x largo 213 cm x espesor 4.5 mm; c) Ancho 185 cm x largo 271 cm x espesor 4.5 mm; d) Ancho 185 cm x largo 254 cm x espesor 4.5 mm.	Unicamente: polietileno microporoso, presentado en rollos con variables espesores y anchos utilizados por el sector automotor. Láminas plásticas de polietileno de alta densidad color negro con acabado tipo cuero con las siguientes características: a) Ancho 185 cm x largo 220 cm x espesor 5 mm; b) Ancho 190 cm x largo 213 cm x espesor 4.5 mm; c) Ancho 185 cm x largo 271 cm y espesor 4.5 mm; d) Ancho 185 cm x largo 254 cm x espesor 4.5 mm.
9018.39.00	Los demás	Unicamente: Sondas catéteres, cánulas, tubos, drenes, máscaras, bolsa de orina y bolsas de colostomía.	Excepto: Sondas catéteres, cánulas, tubos, drenes, máscaras, bolsa de orina y bolsas de colostomía.

Artículo 2.- De la ejecución del presente decreto, que entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial, encárguense los ministros de Economía y Finanzas; y Comercio Exterior, Industrialización, Pesca y Competitividad.

Dado en el Palacio Nacional, Distrito Metropolitano de Quito, a 30 de abril del 2004.

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

f.) Vicente Páez, Ministro de Economía y Finanzas (E).

f.) Ivonne Juez de Baki, Ministra de Comercio Exterior, Industrialización, Pesca y Competitividad.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Dr. Guillermo H. Astudillo Ibarra, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 100

**EL MINISTRO DE AGRICULTURA
Y GANADERIA**

Considerando:

Que mediante Acuerdo Ministerial N° 060 de 6 de febrero del 2004, se reformó el Reglamento para la administración y control del fondo dotal para la capacitación campesina, dictado mediante Acuerdo Ministerial N° 106 de 13 de diciembre de 1996, publicado en el Registro Oficial N° 94 de 23 de los mismos mes y año;

Que es necesario adecuar las normas a la nueva estructura y estatuto orgánico por procesos del Ministerio de Agricultura y Ganadería; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 179 numeral 6 de la Constitución Política de la República del Ecuador y el Art. 17 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva,

Acuerda:

Artículo único.- Dejar sin efecto el Acuerdo Ministerial N° 060 de 6 de febrero del 2004, que reforma al Reglamento para la administración y control del fondo dotal para la capacitación campesina.

Comuníquese y publíquese.- Dado en Quito, a 22 de abril del 2004.

f.) Ing. Víctor Hugo Cardoso, Ministro de Agricultura y Ganadería (E).

Ministerio de Agricultura y Ganadería.- Es fiel copia del original.- Lo certifico.- f.) Ing. Emilio Barriga A., Director de Gestión de Desarrollo Organizacional.- MAG.- Fecha:27 de abril del 2004.

N° 1118

**Roberto Passailaigue Baquerizo
MINISTRO DE EDUCACION Y CULTURA**

Considerando:

Que existen organismos e instituciones en los cuales el titular de esta Cartera de Estado tiene representaciones en forma personal o por intermedio de un delegado;

Que las delegaciones que efectuare el Ministro de Educación y Cultura son "intuitu personae", por tanto, con el cambio del titular de esta Secretaría de Estado, queda sin efecto la delegación;

Que es necesario designar un delegado ante el Consejo de Evaluación y Acreditación de la Educación Superior;

Que es atribución del Ministro de Educación y Cultura, delegar sus funciones a fin de ser representado con eficiencia y eficacia; y,

En uso de sus atribuciones legales,

Acuerda:

Art. 1.- Designar al Dr. Carlos Ortega Maldonado, como delegado ante el Consejo de Evaluación y Acreditación de la Educación Superior quien será responsable por los actos de acción u omisión que realice en el cumplimiento del presente acuerdo ministerial.

Art. 2.- Comunicar a la Contraloría y Procuraduría generales del Estado, la presente delegación, para efectos de determinar los diferentes grados de responsabilidad.

Comuníquese y publíquese en el Registro Oficial. Dado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a los 30 días del mes de marzo del 2004.

f.) Roberto Passailaigue Baquerizo, Ministro de Educación y Cultura.

N° 1119

Roberto Passailaigue Baquerizo
MINISTRO DE EDUCACION Y CULTURA

Considerando:

Que existen organismos e instituciones en los cuales el titular de esta Cartera de Estado tiene representaciones en forma personal o por intermedio de un delegado o delegados;

Que las delegaciones que efectuare el Ministro de Educación y Cultura son "intuitu personae", por tanto, con el cambio del titular de esta Secretaría de Estado, quedan sin efecto las delegaciones;

Que es necesario designar los delegados ante la Comisión de Descentralización del Consejo Nacional de Modernización del Estado, CONAM;

Que es atribución del Ministro de Educación y Cultura, delegar sus funciones a fin de ser representado con eficiencia y eficacia; y,

En uso de sus atribuciones legales,

Acuerda:

Art. 1.- Designar a la licenciada Martha Nieto Vinueza, Directora Nacional Administrativa, quien presidirá la presente delegación; licenciada Eugenia González Oviedo,

Directora Nacional Financiera; doctor Mauricio Oliveros Grijalva, Director Nacional de Asesoría Jurídica; y, licenciado Fernando Cruz Merino, Director Nacional de Recursos Humanos, como delegados ante la Comisión de Descentralización del Consejo Nacional de Modernización del Estado, CONAM, los mismos que serán responsables por los actos de acción u omisión que realicen en el cumplimiento del presente acuerdo ministerial.

Art. 2.- Comunicar a la Contraloría y Procuraduría generales del Estado, la presente delegación, para efectos de determinar los diferentes grados de responsabilidad.

Comuníquese y publíquese en el Registro Oficial. Dado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a los 30 días del mes de marzo del 2004.

f.) Roberto Passailaigue Baquerizo, Ministro de Educación y Cultura.

N° 1150

EL MINISTRO DE EDUCACION
Y CULTURA

Considerando:

Que el Art. 18 del Reglamento de Conformación y Funcionamiento de Comisiones del CONESUP determina que el Ministro de Educación y Cultura tendrá su delegado en la Comisión de Institutos del CONESUP;

Que es atribución del Ministro de Educación y Cultura, delegar sus funciones a fin de ser representado con eficiencia y eficacia; y,

En uso de sus atribuciones legales,

Acuerda:

Art. 1.- Dejar sin efecto el Acuerdo N° 833, expedido el 10 de marzo del 2003, mediante el cual se designa a la Arq. Patricia Abril Cruz, como delegada ante la Comisión de Institutos Técnicos y Tecnológicos del CONESUP.

Art. 2.- Designar al Lcdo. Ricardo Cueva Aulestia, actual Coordinador de Educación Técnica del Ministerio de Educación y Cultura, como delegado a la Comisión de Institutos Técnicos y Tecnológicos del CONESUP, quien será responsable por los actos de acción y omisión que realice en el cumplimiento del presente acuerdo ministerial.

Art. 3.- Comunicar a la Contraloría y Procuraduría General del Estado la presente delegación, para efectos de determinar los diferentes grados de responsabilidad.

Comuníquese y publíquese en el Registro Oficial. Dado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a los 31 días del mes de marzo del 2004.

f.) Roberto Passailaigue Baquerizo, Ministro de Educación y Cultura.

N° 103

**EL MINISTRO DE ECONOMIA
Y FINANZAS**

Considerando:

Que el artículo 118 de la Ley de Régimen Tributario Interno faculta al Ministro de Economía y Finanzas fijar el valor de las especies fiscales, incluidos los pasaportes;

Que el artículo 3 del Acuerdo Ministerial N° 488, publicado en el Registro Oficial N° 690 de 12 de octubre de 1978, establece que para la emisión de especies valoradas se debe expedir el correspondiente acuerdo;

Que según lo prescrito en el artículo 1 del referido Acuerdo Ministerial N° 488, el Instituto Geográfico Militar es el único organismo público autorizado para que, en sus propios talleres imprima especies valoradas;

Que mediante oficio N° 060-DTGF-2004 de 25 de marzo del 2004, la ingeniera Genny Vélez Ponce, Directora de Gestión Financiera del Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos, solicita la elaboración urgente de 10.000 carnés ocupacionales adicionales;

Que mediante memorando N° 0022 de 1 de abril del 2004, el funcionario responsable de la Administración y Custodia de Especies Fiscales de la Subsecretaría de Tesorería de la Nación del Ministerio de Economía y Finanzas, establece las especificaciones para la impresión de las especies valoradas referidas en el considerando anterior;

Que con oficio N° STN-2004-1595 de 7 de abril del 2004, el Subsecretario de Tesorería de la Nación, solicita al Subsecretario Administrativo disponer a quien corresponda la elaboración del acuerdo ministerial, contrato y demás trámites que se requieran para la emisión e impresión de veinte mil (20.000) carnés ocupacionales, a un valor de comercialización de **SESENTA DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA ^{00/100} (USD 60,00 %/a) cada uno**; y,

En ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 3 del Acuerdo Ministerial N° 488, publicado en el Registro Oficial N° 690 de 12 de octubre de 1978,

Acuerda:

Art. 1.- Autorizar la emisión e impresión de veinte mil (20.000) carnés ocupacionales, a un valor de comercialización de **sesenta dólares de los Estados Unidos de América ^{00/100} (USD 60,00 %/a) cada uno**, de acuerdo al siguiente detalle:

Cantidad	Valor de comercialización	Numeración	
		Desde	Hasta
20.000	USD 60,00	10.001	30.000

Art. 2.- El presente acuerdo ministerial entrará en vigencia a partir de su expedición, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en el Distrito Metropolitano de la ciudad de San Francisco de Quito, a 27 de abril del 2004.

f.) Ing. Vicente C. Páez, Ministro de Economía y Finanzas, Enc.

Es copia, certificado.- f.) Julio César Moscoso S., Secretario General del Ministerio de Economía y Finanzas.- 28 de abril del 2004.

Nro. 051-2003-TC

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 051-2003-TC**

ANTECEDENTES: **Leonardo Viteri Velasco**, por sus propios derechos, conjuntamente con el informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo al tenor de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 276 y numeral 5 del artículo 277 de la Constitución Política, presenta demanda de inconstitucionalidad por el fondo del artículo 32 de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal, publicada en el Registro Oficial Nro. 589 de 4 de junio de 2002.

El peticionario manifiesta que el Ministerio de Economía y Finanzas, sujetándose a lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia, por reiteradas ocasiones ha procedido a suspender la transferencia de las alcótuas que por concepto de la Ley Especial de Distribución del 15% del Presupuesto del Gobierno Central se lo hace a los gobiernos seccionales correspondiente a la Ley de Desarrollo Seccional.

La falta de oportunidad en las transferencias de estos giros monetarios a las municipalidades, ocasiona retrasos en la ejecución de la planificación de las obras previstas y en muchos casos la imposibilidad de ejecutarlas, para lo cual se debe considerar variaciones en los costos de los materiales y de la mano de obra, lo que se afecta al normal desarrollo de los actos y contratos planificados por parte de los gobiernos seccionales autónomos.

De lo expresado se establece que se transgrede el principio de la autonomía de la que gozan dichos gobiernos seccionales, al igual que la entrega de recursos que deben darse en forma predecible, oportuna y automática. Agrega que este hecho tiende a dar un justificativo ante las dificultades que atraviesa la caja fiscal para privilegiar el pago de la deuda externa.

Cita que el artículo 237 de la Ley Suprema establece las formas de control social y de rendición de cuentas por parte de los organismos seccionales autónomos, debiendo entenderse que aquella información está dada para el ejercicio de las facultades que tienen las instituciones de control y otras.

El Legislador excediéndose en la atribución conferida en el artículo antes referido le faculta al Ministerio de Economía y Finanzas, para suspender las transferencias de recursos económicos que por ley les corresponde a los organismos seccionales autónomos, cuando éstos no enviaren la información financiera contable hasta quince días después del plazo previsto en el artículo 21 de la citada ley. Subraya

que si bien no se oponen al envío de información, si se oponen a la sanción de suspensión de transferencias, puesto que claramente se encuentra en contradicción con el mandato constitucional de transferir las asignaciones correspondientes a los organismos seccionales autónomos en forma predecible, directa, oportuna y automática.

Señala que con este proceder, se viola los artículos 3; 18, inciso 4; 228; 230; 231; y 237 de la Constitución Política así como también, el artículo 17 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; artículo 8 e inciso final del artículo 10 de la Ley Especial de Distribución del 15% del Presupuesto del Gobierno Central para los gobiernos seccionales y el artículo 21 de la Ley 72.

En definitiva, el artículo 32 cuya inconstitucionalidad se está demandando, que suspende las asignaciones presupuestarias, no ha considerado excepción alguna, y por tal hecho afecta el principio constitucional de la autonomía de los municipios y la transferencia de los recursos económicos del gobierno central en forma oportuna y automática.

CONTESTACION A LA DEMANDA:

Guillermo Landázuri Carrillo, en su condición de Presidente del H. Congreso Nacional, en resumen señala: La demanda se contradice tanto en los hechos como en el derecho y alega improcedencia sustantiva de la demanda. Sostiene que el artículo 32 de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal, impone la sanción de suspensión de la entrega de asignaciones del Presupuesto General del Estado, a las entidades del sector público que no envíen la información hasta quince días después del plazo establecido en el artículo 21 *ibídem*, precepto que a su vez dispone a las máximas autoridades de cada entidad u organismo del sector público la obligación de enviar al Ministerio de Economía y Finanzas de manera mensual, dentro de los treinta días del mes siguiente, la información presupuestaria, financiera y contable. Por ello, el artículo 32 *ibídem* ha considerado negligencia el no envío de información, si no se lo hace dentro de los quince días posteriores al plazo determinado en el artículo 21; vale decir, si no se ha presentado dentro de los cuarenta y cinco días.

El recurrente pretende la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma contenida en el artículo 32 de la ley *ibídem*, arguyendo que la misma afecta a la autonomía que gozan los gobiernos seccionales. Sobre este aspecto es preciso aclarar que tal autonomía está circunscrita en los términos y límites que la propia Carta Política establece; además, es pertinente analizar la teleología de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal, cuyo artículo 32 se impugna, así el artículo 120 de la Constitución Política consigna el principio de responsabilidad; el 226 prevé que las competencias del gobierno central pueden descentralizarse con las excepciones allí enunciadas; la ley establecerá las formas de control social y de rendición de cuentas de las entidades del régimen seccional autónomo, el 244 que determina el cumplimiento de ciertas obligaciones al Estado dentro del sistema de economía, social y mercado, entre otras, formular en forma descentralizada y participativa planes y programas obligatorios para la inversión pública y referenciales para la privada, además de mantener una política fiscal disciplinada; el 260 que asigna

a la Función Ejecutiva la responsabilidad en la formulación y ejecución de la política fiscal, así como determinar los mecanismos y procedimientos para las finanzas públicas.

En este marco jurídico constitucional que sirve de soporte a la ley en mención, jerarquizada a la categoría de orgánica, por tal prevaleciente sobre otras de menor jerarquía. En consecuencia no hay inconstitucionalidad alguna de la disposición impugnada, ni con los preceptos constitucionales que él invoca ni con otros. Por lo expuesto, también alega legitimidad constitucional del precepto legal impugnado. Solicita se deseche la demanda planteada.

El doctor Efrén Gavilanes Real, Director de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado manifiesta: Que el señor Leonardo Viteri Velasco, comparece en su calidad de Alcalde del cantón Sucre y como Presidente del Comité Ejecutivo de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas, AME, y en esas calidades demanda la inconstitucionalidad por el fondo del artículo 32 de la ley en referencia. Dice comparecer en uso de la facultad que le concede el numeral 5 del artículo 277 de la Constitución Política; sin embargo, dicho artículo se refiere a que cualquier ciudadano con informe favorable del Defensor del Pueblo, puede interponer demanda de inconstitucionalidad en los casos previstos en los numerales 1 y 2 del artículo 276 *ibídem*, pero ocurre que el recurrente no es cualquier ciudadano, porque ostenta una dignidad de elección popular, lo que le convierte en un sujeto de derechos y obligaciones y como tal, no se lo puede tener como un simple ciudadano.

El artículo 119 de la Constitución Política recoge el axioma jurídico según el cual en derecho público solo se puede hacer lo que expresamente ordena la ley, principio que los funcionarios públicos de elección popular deben acatar por lo que no pueden pretender ostentar la calidad de legitimados activos de las acciones de inconstitucionalidad, sino en los términos y límites previstos en la Constitución y la ley.

En cualquier caso, no se encuentra expresamente en la Constitución que los alcaldes, por sí solos o agremiados en una asociación, puedan plantear demandas de inconstitucionalidad, salvo que se trate de los consejos provinciales o concejos municipales, quienes sí pueden deducir demandas de actos administrativos al tenor del numeral 2 del artículo 276 de la Constitución, que no es el caso presente, pues el demandante impugna la inconstitucionalidad de una norma de carácter general según el numeral 1 del artículo invocado.

El alcalde entonces, no puede desdoblarse en lo personal y en lo político y no puede ser considerado cualquier persona. Es un funcionario público de elección popular que no goza de legitimidad activa para ejercer esta clase de acciones. Concluye, que de existir el informe de procedibilidad favorable del Defensor del Pueblo, éste sería inválido y de ninguna manera puede convalidar la legitimidad activa del demandante. Solicita se deseche la demanda.

Por su parte, el Presidente de la República a través de su delegado, dice: La Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal se expidió básicamente por la necesidad de fortalecer la responsabilidad fiscal debido a la insuficiencia de recursos públicos; relevancia de la política fiscal (dolarización);

deuda pública elevada; inflexibilidad del gasto; política fiscal de corto plazo influenciada por aspectos políticos; necesidad de mantener equilibrios fiscales para lograr un crecimiento sostenido; sostenibilidad de la calidad y cobertura de los servicios públicos; necesidades sociales elevadas; baja transparencia en las cuentas fiscales y corrupción.

Los objetivos que se persiguen con la expedición de esta ley, son: Racionalizar el manejo de las finanzas públicas mediante el establecimiento de un código de disciplina fiscal y establecer mecanismos de corrección de desvíos, establecer mecanismos de rendición de cuentas y lograr transparencia y oportunidad en las cuentas fiscales; persigue además, la imposición de ciertas reglas macro fiscales, tendientes a poner límites a la deuda pública y concesión de garantías, conseguir equilibrio fiscal y estructural y limitar el gasto del personal.

Para cumplir con los objetivos y propósitos de la referida ley, se ha previsto la obligación de las instituciones del Estado de proporcionar la información necesaria y en la eventualidad de que tal información no sea proporcionada, la ley contempla sanciones como las establecidas en el artículo 32.

De los preceptos constitucionales previstos en los artículos 120, 237, 244 y 260 de la Constitución Política, se desprende que el Legislador expidió la Ley de marras, con el propósito de que el Estado Ecuatoriano tenga una administración eficiente de las finanzas públicas que colabore con el cumplimiento de las finalidades esenciales del Estado para con la colectividad, proporcionar a la función ejecutiva a través del Ministerio de Economía, los mecanismos y procedimientos necesarios para una adecuada gestión de las finanzas públicas.

El artículo 32 *ibídem*, señala las sanciones por negligencia en el envío de información, esto es, si las entidades del sector público no enviaren la información hasta quince días después del plazo establecido en el artículo 21, el Ministerio de Economía está facultado para suspender la entrega de asignaciones del Presupuesto General del Estado a esa entidad, hasta que se resuelva la causal de suspensión, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones referidas en la ley.

De lo expuesto se puede colegir, que de ninguna manera la disposición de entregar información y sancionar el hecho de no entregarla, constituya una ofensa constitucional; al contrario, no proporcionar la información atenta a los preceptos constitucionales que se relacionan con las obligaciones de los funcionarios públicos de cumplir con las obligaciones que la ley impone. Solicita se deseche la demanda.

Considerando:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional de acuerdo con el numeral 1 del artículo 276 de la Constitución Política de la República, de modo privativo es competente para conocer y resolver el presente caso.

SEGUNDA.- Conforme lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 277 de la Constitución Política el peticionario por contar con el informe favorable de procedibilidad suscrito por el Defensor del Pueblo, se encuentra legitimado para impulsar esta acción de inconstitucionalidad, toda vez que lo hace como Presidente del Comité Ejecutivo de la

Asociación de Municipalidades Ecuatorianas AME; por lo tanto, la impugnación que hace el Procurador General del Estado respecto al tema de falta de legitimación activa, se lo desestima por infundado.

TERCERA.- No existe omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

CUARTA.- El artículo 32 de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal, materia de esta impugnación dice: "Sanciones por negligencia en el envío de información.- Si las entidades del sector público no enviaren la información hasta quince días después del plazo establecido en el artículo 21, el Ministerio de Economía y Finanzas suspenderá la entrega de asignaciones del Presupuesto General del Estado a esta entidad hasta que se resuelva la causal de suspensión, sin perjuicio de que apliquen las sanciones referidas en esta Ley". Por su parte, el artículo 21 *ibídem*, señala: "De la provisión de información. Las máximas autoridades de cada entidad u organismo del sector público enviarán mensualmente, dentro de los 30 días del mes siguiente, al Ministerio de Economía y Finanzas, la información presupuestaria, financiera y contable, de acuerdo con las normas técnicas, expedidas por ese Portafolio. Además remitirán trimestralmente la información de la ejecución de sus planes operativos y de los planes de reducción de la deuda, si fuere del caso, para fines de consolidación y divulgación".

El Ministerio de Economía según la afirmación del recurrente, amparado en la disposición del artículo 32 de la ley citada, ha procedido a suspender la transferencia de las alícuotas que corresponde a varias municipalidades ecuatorianas por concepto de la Ley Especial de Distribución del 15% del Presupuesto del Gobierno Central para los gobiernos seccionales, así como de aquellas correspondientes a la Ley de Desarrollo Seccional; y que la falta de oportunidad en las trasferencias han ocasionado retrasos en la ejecución, planificación de las obras, contraviniendo claramente la autonomía de los gobiernos seccionales.

QUINTA.- Para el estudio de este tema, es necesario analizar la teleología de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal, cuyo artículo 32 es materia de impugnación. En este sentido, dicha ley se expidió con el objetivo de racionalizar el manejo de las finanzas públicas mediante el establecimiento de un Código de Disciplina Fiscal, esto es, una serie de reglas que permitan lograr un equilibrio fiscal sostenido, implementando mecanismos de corrección de desvíos, que en definitiva permitan la rendición de cuentas y con ello lograr transparencia y oportunidad en las cuentas fiscales.

Con la aplicación de esta ley, se persigue además la implementación de reglas macrofiscales que permitan poner entre otros: límites a la deuda pública; a la concesión de garantías; conseguir el equilibrio fiscal y estructural; y límites al gasto de personal. Evidentemente, para cumplir con estos objetivos y propósitos era menester establecer en la ley, la obligación de las instituciones del Estado para que proporcionen la información necesaria; caso contrario, esto es, en la eventualidad de no hacerlo, la fijación de determinadas sanciones por negligencia en el envío de la información, presupuestos que se contemplan en el artículo 32 impugnado.

SEXTA.- Dentro del sistema de economía social de mercado, previsto en el artículo 244 de la Constitución Política, al Estado le corresponde la formulación descentralizada y participativa de planes y programas obligatorios para la inversión pública y referencial para la privada, además de mantener una política fiscal disciplinada. El artículo 260 ibídem, faculta a la Función Ejecutiva la ejecución de la política fiscal, sin perjuicio del control de los organismos pertinentes. El artículo 120 dispone que no habrá dignatario, autoridad o funcionario exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones y, el artículo 237 preceptúa que la ley establecerá las formas de control social y rendición de cuentas de las entidades del régimen seccional.

Con fundamento en la normativa constitucional invocada, se colige que el Congreso Nacional, en el propósito de que el Estado Ecuatoriano cuente con una administración eficiente en materia de finanzas públicas, otorgó a través de esta ley, los mecanismos y procedimientos necesarios para hacer efectivos una adecuada gestión en dicha materia. Con lo cual se evidencia, que de ninguna manera la disposición de entregar información y de sancionar el hecho de no entregarla, constituya violación a la autonomía municipal la misma que se encuentra circunscrita a los términos y límites que establece la Constitución Política; tanto más que el mismo recurrente no se opone al envío de la información, sino simplemente a la sanción. Al contrario, no recabar la información impediría al Estado cumplir con los altos propósitos que de modo taxativo las normas constitucionales que hemos hecho referencia, le imponen.

En consecuencia, la sanción debido a la negligencia e irresponsabilidad de los funcionarios públicos no disminuye ni lesiona la estructura de los concejos, no le quita atribuciones, lo que se pretende es que todas las instituciones del Estado incluido los concejos municipales coadyuven a la consecución de una adecuada política fiscal.

En ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

1. Desechar la demanda de inconstitucionalidad planteada por Leonardo Viteri Velasco.
2. Publicar en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

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

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

Nro. 013-2004-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso Nro. 013-2004-RA

ANTECEDENTES: El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 13 de enero de 2004, en virtud de la acción de amparo interpuesta por el señor Rufo Efraín Pereira Vivanco en contra del Rector del Colegio Nacional Técnico Agropecuario “MOROMORO”, en la cual manifiesta: Que mediante oficio N° 033-RCNTA-M de 12 de mayo de 2003, el Rector del Colegio Nacional Técnico Agropecuario “MOROMORO”, ubicado en la parroquia del mismo nombre, cantón Piñas, provincia de El Oro, solicitó a la Directora Provincial de Educación le autorice el otorgar al señor Rufo Efraín Pereira Vivanco, el nombramiento de Secretario de Educación Media 1. Que mediante oficio N° 0002267 de 1 de agosto de 2003, fue aprobado dicho pedido, extendiéndose el nombramiento mediante acción de personal, como ascenso, como dispone el artículo 97 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Que el 4 de agosto de 2003, el Rector deja insubsistente su nombramiento, violentando el artículo 108, letra a) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, argumentando que ciertos documentos han sido sustraídos, lo que atenta contra su honra y buena reputación, quebrantando el artículo 23, número 8 de la Constitución y violentando el artículo 23, números 26 y 27 de la Carta Magna, en razón a que no se lo ha juzgado, ni se le ha concedido el derecho a la defensa, la seguridad jurídica y las garantías al debido proceso. Que ha solicitado se le conceda copias certificadas de las actas del Consejo Directivo, en las cuales se autoriza al Rector su ascenso de Auxiliar de Mantenimiento a Secretario de Educación Media 1, lo que no le ha sido concedido, violentando el artículo 23, número 15 de la Constitución en concordancia con el artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado. Que este acto de autoridad administrativa igualmente violenta los artículos 35 de la Constitución y 32, números 1, 2 y 5 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, por lo que solicita se deje sin efecto la acción de personal de 4 de agosto de 2003, y se disponga su inmediato reintegro a sus funciones de Secretario de Educación Media 1, con todos los beneficios de ley.

El Juez Décimo Octavo de lo Civil de El Oro mediante providencia de 21 de noviembre de 2003, admite a trámite el amparo propuesto y convoca a audiencia pública a las partes para el 2 de diciembre de 2003, a las 10h00.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública en la que el accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de su petición. El Ministro de Educación y Cultura y el Procurador General del Estado señalaron que el Rector del plantel, sin aplicar lo dispuesto en el artículo 100 de la anterior Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa en concordancia con lo dispuesto en el artículo 118 del reglamento a la ley, procede a designar al recurrente en calidad de Secretario de Educación Media 1, sin realizar el respectivo concurso, para lo cual emite la acción de personal de 1 de agosto de 2003. Que mediante acto administrativo de 4 de agosto de 2003, deja sin efecto la acción de personal, al haberse percatado que la

designación de Secretario no se lo ha hecho conforme lo establece la normativa jurídica para estos casos. Que el Rector al emitir la acción de insubsistencia de la acción de personal lo hace en aplicación a lo dispuesto en el artículo 96, letras a), b) y v) del Reglamento General de la Ley de Educación. Que al tenor de lo dispuesto en la Resolución de la Corte Suprema de Justicia el asunto objeto de la presente acción de amparo constitucional debe ser conocido y resuelto por el Tribunal Constitucional, por lo que el Juez es incompetente en razón del grado, por tratarse de una ley orgánica. Que al recurrente no se le ha lesionado sus garantías constitucionales al emitirse la acción de personal de insubsistencia de nombramiento, en consideración a que la actuación del Rector del plantel estuvo enmarcada en derecho, por lo que no existe acto ilegítimo de autoridad u organismo público, solicitando se declare sin lugar la acción y que se la rechace por improcedente. El Rector del Colegio Técnico MOROMORO rechazó e impugnó los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta. Manifestó que en la acción de personal de nombramiento del peticionario no consta la fecha de su nombramiento, ni hasta cuando rige, ni existe la firma del Jefe de Personal y, a pesar de ello, fue inscrita en la Dirección Provincial de Educación de El Oro. Que el nombramiento del recurrente fue realizado en contravención de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa de anterior vigencia, por lo que en su calidad de Rector del plantel, aplicó el artículo 129 de la Ley de Servicio Civil. Que se contravino la ley al no haberse llamado a concurso como lo dispone el artículo 100 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Que la demanda debió habérsela planteado ante el Tribunal Contencioso Administrativo como lo señala el artículo 10, letra a) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo. Que al recurrente no se le ha causado daño inminente a más de grave e irreparable, en razón a que se mantiene en la actualidad la remuneración que le corresponde como Auxiliar de Servicios de Mantenimiento, como fue dictada la acción de personal. Que el acto administrativo emitido por el rectorado del Colegio es un acto legítimo de autoridad competente. Que el actor se ampara en su demanda en el artículo 70 del Reglamento a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en anterior vigencia, y sin embargo no recurre a las instancias legales pertinentes para exigir sus derechos, si se siente perjudicado. Que al inscribir una acción de personal nula se ha violado la disposición contenida en el artículo 134 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa en anterior vigencia, violentando además la confidencialidad de documentos y datos. Solicita que se declare improcedente la acción propuesta, en atención a lo que dispone la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo. Pide se agregue al proceso copia certificada del documento alterado tanto en el número del memorando como la fecha de expedición, lo que se hizo con el objeto de que se inscriba el nombramiento de Secretario de Educación Media 1 a su favor.

El 4 de diciembre de 2003, el Juez Octavo de lo Civil de El Oro resolvió negar el amparo propuesto, en consideración a que no consta del proceso que el accionante haya agotado las instancias administrativas que la ley le franquea para hacer valer sus derechos, si éstos fueren lesionados. Que la acción de amparo debe deducirse antes de que se ejecute el acto ya expedido, o inmediatamente después de realizado, como lo señala el artículo 3 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia.

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 del Control Constitucional.

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

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

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

QUINTO.- Que, el accionante interpone el presente amparo solicitando se deje sin efecto la acción de personal de 4 de agosto de 2003, y se disponga su inmediato reintegro a sus funciones de Secretario de Educación Media 1, con todos los beneficios de ley. El acto impugnado indica lo siguiente: "Se extiende la siguiente acción de personal de insubsistencia de nombramiento del Sr. Ing. Ruffo Efraín Pereira Vivanco, por cuanto la documentación que se ordenó sea retenida en archivo del colegio, fue sustraída y gestionada personalmente por el interesado, el mismo que es esposo de la secretaria encargada del plantel. Continuará cumpliendo funciones como auxiliar de servicios de mantenimiento" (fojas 4).

SEXTO.- Que, el Juez a quo, en su fallo, señala que el peticionario no ha agotado las instancias administrativas que la ley le franquea para hacer valer sus derechos, y el Ministro de Educación y el Procurador General del Estado alegan que este amparo es improcedente, pues, señalan, que el accionante debió impugnar el acto en sede contencioso administrativa. Al respecto, se debe señalar que si bien el amparo no es un mecanismo mediante el cual se reemplacen otros procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico, se hace presente que el amparo no es una acción residual, es decir, no es una acción subsidiaria, que sólo cabe interponerse cuando no existen otras formas o vías de impugnación del acto o bien cuando éstas se han agotado. Desde la codificación constitucional de 1998, el amparo no es residual, antes lo era, pues la Constitución exigía, como requisito de procedencia, que el acto violatorio de derechos constitucionales pueda causar daño inminente, a más de grave e **irreparable**. Esa irreparabilidad implicaba, precisamente, que si existían otras vías de impugnación más o menos eficientes, o si éstas no se habían agotado, el amparo era improcedente. El amparo no se opone a otras acciones, tiene requisitos propios de procedencia, los que se

señalan en el considerando cuarto de este fallo, por lo que el Juez constitucional debe comprobar si éstos se reúnen, para verificar la procedencia y eventual concesión del amparo, razón por la cual esta alegación no procede.

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

OCTAVO.- Que, mediante el acto administrativo que se contiene en la acción de personal impugnada se deja insubsistente el nombramiento del peticionario como Secretario de Educación Media 1, por ascenso efectuado mediante acción de personal que, si bien no contiene fecha, se encuentra firmada por el Rector del Colegio "Moromoro" y fue registrada en la Dirección Provincial de Educación y Cultura de El Oro el 1 de agosto de 2003 con el número 0333 (fojas 3). Si en la acción de personal impugnada se deja insubsistente el acto administrativo de nombramiento en virtud de una supuesta sustracción del documento por parte del peticionario, debió realizarse el correspondiente procedimiento administrativo en el que se compruebe, en esa sede, el cometimiento de ese acto por parte del accionante, asunto que no aparece del proceso y que tampoco ha sido alegado por los accionados.

NOVENO.- Que, respecto de lo señalado en el considerando precedente, se debe tomar en cuenta que, en materia de procedimiento, para que los actos sean regulares se deben fundamentar no solo materialmente sino también formalmente, en la norma superior de la que derivan. El elemento formal se entiende o bien como modo de producción de una decisión o bien haciendo referencia a su exteriorización y los medios que la acompañan, es decir, a la forma de manifestar la voluntad de la administración y a su notificación. La manifestación de la voluntad pública debe asegurar el cumplimiento del debido proceso en la formación de una decisión o de un acto de autoridad, esencialmente para prevenir que al administrado no se le afecte con un acto que no le ha garantizado o permitido ejercer oposición alguna de modo previo a la toma de una decisión, en la especie, dejar sin efecto el nombramiento del accionante producto de su ascenso.

DECIMO.- Que, por otra parte, se ha argumentado en este proceso de amparo por parte de los legitimados pasivos que el acto impugnado se dictó en consideración a que el ascenso se lo debió realizar previo concurso de oposición y merecimientos. Al efecto, consta del expediente que, mediante oficio N° 033 RCNTA-M de 12 de mayo de 2003, el Rector del Colegio Nacional Técnico Agropecuario "Moromoro" se dirigió a la Directora Provincial de Educación señalándole que la persona que ocupaba el cargo de Secretaria de Educación Media 1 había presentado su renuncia, la que le fue aceptada, por lo que consideraba que ese cargo debía ser ocupado por el hoy accionante, quien, con anterioridad, había sido secretario encargado del establecimiento, y su ascenso había sido ratificado por el Consejo Directivo del Colegio en sesión de 5 de mayo de 2003 (fojas 1). La Directora Provincial de Educación y Cultura de El Oro, mediante oficio N° 0002267 de 1 de agosto de 2003, en respuesta al oficio reseñado, le remite al Rector del plantel el formato con el dictamen favorable para el mencionado puesto para el ascenso (fojas 2).

DECIMO PRIMERO.- Que, el argumento esgrimido por los accionados dentro de la audiencia pública de amparo verificada ante el Juez a quo, no guarda relación en cuanto a la causa objeto del acto impugnado: el acto mediante el cual se deja insubsistente el nombramiento se motiva en la supuesta sustracción del documento por parte del accionante y no por una falta de participación en un concurso de oposición y merecimientos. Al haberse creado derechos al accionante el acto de nombramiento se tornó estable, razón por la cual no cabe que la administración lo revoque por sí misma, pues, para ello, el ordenamiento jurídico ha establecido un procedimiento: la acción de lesividad. De este modo, el artículo 97 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva dispone: "La anulación por parte de la propia Administración de los actos declarativos de derechos y no anulables, requerirá la declaratoria previa de lesividad para el interés público y su impugnación entre el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo competente", acción que se deriva de lo establecido en los artículos 23, letra d) y 24, letra a) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

DECIMO SEGUNDO.- Que, el acto ilegítimo impugnado es ilegítimo y violatorio del derecho al debido proceso (Art. 23, N° 27, CE), toda vez que, se insiste, si se toma una decisión y se actúa administrativamente, dicha actividad debe tener un sustento, en un procedimiento previo y, si se va a aplicar una medida como la clausura de un establecimiento, debe existir un acto administrativo previamente ejecutoriado para actuar de ese modo. Esta actuación ilegítima ocasiona inminencia de daño grave pues impide que el peticionario ejerza el cargo para el que fue nombrado.

DECIMO TERCERO.- Que la acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución de la República se caracteriza por su naturaleza cautelar de los derechos constitucionales, de tal manera que únicamente suspende los efectos de un acto ilegítimo, o protege al gobernado de las consecuencias de una omisión, así mismo ilegítima, provenientes de autoridad pública, que por violar dichos derechos, causen un daño grave e inminente. Por todo ello, a la acción de amparo no le cumple resolver el fondo del asunto controvertido ni suplir los procedimientos que el ordenamiento jurídico ha establecido para la solución de una controversia. Por último, la naturaleza cautelar de la acción de amparo implica que la autoridad accionada, respetando los derechos constitucionales y corrigiendo los vicios en que pudo haber incurrido, pueda actuar apegado a derecho y sobre la misma cuestión.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución del Juez Octavo de lo Civil de El Oro y conceder el amparo interpuesto por el señor Rufo Efraín Pereira Vivanco.
 - 2.- Devolver el expediente al Juzgado de origen, para los efectos señalados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional.
 - 3.- Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.
- f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

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

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

VOTO SALVADO DEL DOCTOR JAIME NOGALES IZURIETA EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 013-2004-RA.

Quito, D.M., 20 de abril de 2004.

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

PRIMERO.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 número 3 de la Constitución, en concordancia con los artículos 12 número 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

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

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

CUARTO.- A folio 4 del expediente consta la acción de personal de 4 de agosto de 2003, suscrita por el Rector del Colegio Nacional "Moromoro", acto administrativo que se impugna mediante esta acción, que dice: "Se extiende la siguiente acción de personal de insubsistencia de nombramiento al Sr. Ing. Ruffo Efraín Pereira Vivanco, por cuanto la documentación que se ordenó sea retenida en archivo del Colegio, fue sustraída y gestionada personalmente por el interesado, el mismo que es esposo de la secretaria encargada del plantel. Continuará cumpliendo funciones como auxiliar de servicios de mantenimiento".

A folio 6 del expediente consta el memorando No. 701 de 6 de agosto de 2003, suscrito por el Rector del Colegio Nacional "Moromoro" y dirigido al hoy accionante, que dice: "Habiendo explicado oficialmente sobre tramitación sin autorización de nombramiento por ascenso por usted en la Dirección Provincial de Educación, hago entrega a usted de la acción de personal de insubsistencia con No. 0359 de 5 de agosto del presente año para fines legales pertinentes".

QUINTO.- El nombramiento que el Rector del Colegio Nacional "Moromoro" deja insubsistente puede verse a folio 3 del expediente, por el cual se observa que le había ascendido a Secretario de Educación Media 1. En la acción

de personal de ascenso destaca que no consta la fecha desde la cual debe regir, por lo que es imposible determinar si se encontraba o no vigente;

Suspender el acto administrativo que se impugna significaría otorgarle vigencia a un acto que por sí mismo no lo tiene, lo cual atentaría contra la seguridad jurídica.

SEXTO.- El Art. 96 del Reglamento General de la Ley de Educación dice: "Son deberes y atribuciones del rector: Expedir los nombramientos del personal administrativo y de servicio, comunicar al consejo directivo para su ratificación y dar a conocer a la Dirección Provincial respectiva".

SEPTIMO.- El problema en este caso se presenta desde que el accionante, por su propia cuenta, registra en la Dirección Provincial de Educación su acción de personal de ascenso, cuando tal trámite le corresponde realizar a la propia institución educativa, atendiendo a sus intereses y sus propios procedimientos.

OCTAVO.- En la especie puede verse que el Rector del Colegio Nacional "Moromoro", en virtud de sus obligaciones de cumplir y hacer cumplir las normas legales, y administrar el establecimiento y responder por su funcionamiento y por la disciplina, dentro del plantel y fuera de el, estaba obligado a dejar insubsistente un acto que por sí mismo no tenía vigencia, y que había sido inscrito de manera indebida en la Dirección Provincial de Educación.

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

DECIMO.- En la especie, el acto impugnado fue emitido por la autoridad competente, es decir, el Rector del Colegio Nacional "Moromoro", sin que se observe que haya violado el ordenamiento jurídico vigente, y sin que exista falta de motivación puesto que en la acción de personal explica exactamente los motivos de su proceder.

Por lo expuesto se debe negar la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Rufo Efraín Pereira Vivanco.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

Nro. 113-2004-RA

"EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 113-2004-RA**

ANTECEDENTES: El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 16 de febrero de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el ingeniero comercial Simón Bolívar Dávalos Veloz en contra del Gerente General de la

Corporación Aduanera Ecuatoriana, en la cual manifiesta: Que mediante acción de personal Nro. 791 de 29 de agosto de 2003 suscrita por el Gerente General de la CAE se le pone en conocimiento que: "Por la facultad conferida por la primera y tercera disposiciones transitorias de la Ley Orgánica Reformatoria de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial No. 73 del 2 de Mayo del 2003 y a lo dispuesto por el Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en sesión de fecha 18 de julio del 2003, en la ejecución de la reestructuración integral, técnica y administrativa, UD. NO HA SIDO REQUERIDO PARA QUE CONTINUE PRESTANDO SUS SERVICIOS Y, POR LO TANTO, A PARTIR DE LA PRESENTE FECHA CONCLUYEN SUS FUNCIONES EN ESTA INSTITUCION". Que durante 13 años ha trabajado en la CAE desempeñando varios cargos. Que mediante comunicación de 30 de septiembre de 2003, dirigida al Gerente General de la CAE, manifestó que se debió levantar un expediente administrativo en su contra y proceder a separarlo de su cargo si hubiese habido motivo para ello; que solicitó se certifique por escrito si se ha elaborado o no un expediente administrativo para separarlo de su puesto de trabajo, si en el expediente se determinó el perfil requerido para su puesto, qué fechas de inicio y terminación tuvo el expediente, y quiénes lo realizaron y firmaron. Que el Gerente General de la CAE, mediante oficio No. CAE-GG-No. 3772 de 15 de octubre de 2003, contesta al pedido en el sentido de que no se trata de un juzgamiento por infracciones cometidas, previstas en el artículo 63 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, sino de una selección de personal que es estrictamente necesaria conforme así lo dispone la Transitoria Primera de la Ley Orgánica citada, lo cual lleva aparejado para el personal no seleccionado la correspondiente indemnización prevista en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Que se han violentado los artículos 23 numerales 20, 26 y 27; 24 numerales 10 y 16; 35; 124 de la Constitución Política de la República; 109, 60, 114, 108 y 110 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; y, 63 de su reglamento. Que no se ha respetado el artículo 124 de la Carta Magna y que en su caso, como ingeniero comercial, es aplicable la norma contenida en el artículo 1 de la Ley de los Administradores Profesionales del Ecuador, publicada en el Suplemento del Registro Oficial Nro. 231 de 8 de enero de 1998, y en el artículo 9 del Reglamento a la Ley de Administradores Profesionales del Ecuador, publicado en el Registro Oficial Nro. 365 de 21 de julio de 1998. Que se le ha causado daño grave, por lo que fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política de la República, y en lo que fuere aplicable la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se le restituya de inmediato al cargo de Técnico Especialista Nivel 4 del Departamento de Garantías y Regímenes Especiales de Zona de Carga Aérea Guayaquil y el pago de las remuneraciones que ha dejado de percibir por el tiempo que ha estado fuera de su cargo.

La Jueza Tercera de lo Civil de Guayaquil (E), mediante providencia de 1 de diciembre de 2003, admite la demanda a trámite.

El 9 de diciembre de 2003, a las 10h09, se realizó la audiencia pública, a la que compareció el abogado defensor del Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que la acción de personal que contiene el Acuerdo Nro. 791 de 28 de julio de 2003, y el oficio No.

CAE-JRRHHUU-1168 de igual fecha, lo expide el Gerente General de la CAE en virtud de la atribución que le confiere el artículo 111.- Administrativas, literal h) de la Ley Orgánica de Aduanas. Que la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Aduanas, en su primera disposición transitoria, dispone la reestructuración integral técnica y administrativa de la CAE hasta el 31 de diciembre de 2003, con cuyo fundamento se procedió a la desvinculación del accionante, y prevalece sobre las leyes ordinarias, decretos-leyes, estatutos, ordenanzas, reglamentos y resoluciones que se opongan a ella, de conformidad con lo que dispone el artículo 272 de la Constitución Política de la República. Que la acción de amparo constitucional propuesta no reúne los elementos del artículo 95 de la Constitución Política. Que no se trata de un juzgamiento por infracciones cometidas para haber sustanciado el sumario administrativo previsto en el artículo 63 del derogado Reglamento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, sino de una selección del personal estrictamente necesario, conforme lo dispone la transitoria primera de la Ley Orgánica de Aduanas, lo cual lleva aparejado para el personal no seleccionado la correspondiente indemnización prevista en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, la que fue oportunamente recibida por el accionante. Que el acto administrativo impugnado es legítimo por ser emanado de autoridad competente y estar fundamentado en la ley. Que en el presente caso no existe la inminencia señalada en el artículo 46 de la Ley del Control Constitucional y en el artículo 3 de la resolución de la Corte Suprema de Justicia, en razón a que la acción de amparo constitucional ha sido planteada después de haber transcurrido dos meses, veintidós días, contados desde la fecha de notificación del acto administrativo. Que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional ha resuelto que los derechos supuestamente violados por la CAE podrían ser reparados ante la justicia ordinaria. Por lo expuesto solicitó se declare sin lugar por improcedente y extemporáneo el amparo constitucional propuesto. El recurrente por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 15 de diciembre de 2003 la Jueza Tercera de lo Civil de Guayaquil (E) resolvió declarar con lugar la acción de amparo constitucional propuesta, en consideración a que la acción de personal Nro. 791 de 29 de agosto de 2003 adolece de ilegitimidad debido al procedimiento utilizado, violatorio de los derechos constitucionales como es el derecho al trabajo.

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 del Control Constitucional.

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

TERCERO.- Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente cuando: a) Existe un acto u omisión ilegítimos, en principio de

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

CUARTO.- Que, a folio 10 del expediente de instancia consta el acto administrativo que se impugna, contenido en la acción de personal de 29 de agosto de 2003 dirigida al hoy accionante, que textualmente dice: "Por la facultad conferida por la primera y tercera disposiciones transitorias de la Ley Orgánica Reformativa de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial No. 73 del 2 de mayo del 2003 y a lo dispuesto por el Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en sesión de fecha 18 de julio del 2003, en la ejecución de la reestructuración integral, técnica y administrativa, Ud. no ha sido requerido para que continúe prestando sus servicios y, por lo tanto, a partir de la presente fecha concluyen sus funciones en esta institución".

QUINTO.- Que, la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica Reformativa de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial Nro. 73 de 2 de mayo de 2003, dice: "Facúltase expresamente al Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana para que disponga y supervise la ejecución de la reestructuración, integral, técnica y administrativa de la CAE, hasta el 31 de diciembre de 2003, que deberá incluir la organización que se requiera para una administración aduanera moderna y la determinación del personal directivo, administrativo y de apoyo que sea necesario y suficiente para un eficiente cumplimiento de las funciones aduanera con el perfil requerido para cada puesto. El personal directivo, administrativo y de apoyo que no fuere requerido para que continúe prestando sus servicios, será indemnizado de conformidad con lo previsto en el Art. 59 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. La Corporación Aduanera Ecuatoriana efectuará las reformas presupuestarias y asignará los fondos necesarios para financiar el pago de las indemnizaciones".

SEXTO.- Que, la disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica Reformativa de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial Nro. 73 de 2 de mayo de 2003, dice: "Quedan terminados, a partir de la fecha de publicación de esta ley los períodos del Gerente General, gerentes, subgerentes, gerentes distritales y funcionarios de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, cuyas designaciones correspondan al Directorio y al Gerente General, quienes no obstante, continuarán en funciones prorrogadas hasta ser legalmente reemplazados".

SEPTIMO.- Que, de folios 12 a 19 del expediente constan las acciones de personal del hoy demandante desde su ingreso como funcionario de aduanas en 1990 hasta la del 6 de mayo de 2003, en las que se puede observar los diferentes puestos que ha desempeñado, desde Comprobador de Aduanas 2 hasta técnico especialista nivel 4, sin que aparezca en ningún caso que los cargos desempeñados hayan sido por periodos fijos, es decir, siempre se ha tratado de un funcionario con nombramiento indefinido.

OCTAVO.- Que, respecto a la disposición transitoria tercera antes transcrita, se debe indicar que es una norma que ordena la terminación de los periodos de autoridades y

funcionarios de la CAE, es decir, que se aplica a aquellos trabajadores cuya vinculación laboral con la CAE tienen un periodo determinado, puesto que no se podría entender la aplicación de tal norma para la terminación de la relación laboral de un funcionario sin periodo fijo, es decir, con nombramiento indefinido. La referencia de la norma de dar por terminados los periodos solamente pueden aplicarse sobre los funcionarios que efectivamente tienen un periodo fijo, o son de libre nombramiento y remoción, puesto que lo contrario es atentar contra la estabilidad laboral del funcionario con nombramiento indefinido, en cuyo caso, solamente la ley prevé los motivos de cesación de funciones.

NOVENO.- Que, en la especie, no se podía aplicar la disposición transitoria tercera al accionante, como efectivamente se lo hizo, por ser un funcionario con nombramiento indefinido; tornando, respecto a este punto, ilegítimo el acto impugnado en cuanto se tomó una decisión que contraría los preceptos del ordenamiento jurídico.

DECIMO.- Que, respecto a la disposición transitoria primera, cabe destacar que existen ciertos requisitos que deben cumplirse, así: que efectivamente exista una reestructuración integral, técnica y administrativa de la CAE; que se forme una organización que responda a una administración aduanera moderna; que el personal directivo, administrativo y de apoyo responda al perfil requerido para cada puesto; y, que las personas que deban dejar la institución como efecto del proceso de reestructuración deban ser indemnizadas.

DECIMO PRIMERO.- Que, en la especie, no se observa del proceso, ni la parte demandada lo menciona, que para tomar la decisión de terminación de funciones del hoy accionante se hayan aplicado mecanismos que respondan a objetivos de reestructuración de la CAE, ni se dice tampoco el motivo por el que se consideró que no respondía al perfil requerido para el puesto que ejercía.

En el mismo sentido, cabe señalar que a folio 99 del expediente consta un certificado del Supervisor de Regímenes Especiales y Garantías, en el cual señala que el señor Jorge Gustavo Tutivén Jaramillo reemplazará al hoy accionante en sus funciones. Al respecto, no aparece del expediente el proceso que se ha seguido para determinar que la persona designada cumpla con el perfil requerido para el puesto que ejerce; todo lo cual en conjunto genera ciertas dudas sobre si la actuación del Directorio de la CAE responde verdaderamente a un proceso de reestructuración conforme es el mandato de la ley.

DECIMO SEGUNDO.- Que, el artículo 74 del Reglamento de Personal de la CAE dice: "Son derechos de los funcionarios y empleados de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, los siguientes: a) Estabilidad en sus cargos, solo podrán ser separados de los mismos con sujeción a lo establecido en la Ley Orgánica de Aduanas y este Reglamento".

DECIMO TERCERO.- Que, el artículo 119 de la Ley Orgánica de Aduanas dice: "Carrera Aduanera.- Para garantizar la estabilidad, profesionalización y ascenso del personal de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, mientras cumplan con honestidad y capacidad sus funciones, establécese la carrera aduanera, que se regirá por el reglamento respectivo que dictará el Directorio de la Corporación".

DECIMO CUARTO.- Que, el artículo 59 literal d) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, vigente a la fecha de separación del cargo del accionante, y que es la disposición a la que hace referencia a la primera disposición transitoria aplicada al mismo, dice: “d) Recibir la indemnización por supresión de puestos, equivalente a la remuneración mensual promedio de todos sus ingresos en el último año, multiplicada por cuatro y por el número de años o fracción de años de servicio en el sector público”.

DECIMO QUINTO.- Que, en la especie no se produce una supresión de puesto, ya que además no se observa que el proceso de reestructuración en la CAE considere suprimir ese puesto porque tal función la entregó a otra persona, sino que se constituye una nueva forma de prescindir de los servicios de un funcionario público, como una forma de remoción, pero que a la vez resulta violatorio del ordenamiento jurídico que establece expresamente las causales de separación de una persona de la función que desempeña -y en las que básicamente deben respetarse las normas del debido proceso-, y que en el caso no se han cumplido, sin que pueda el Directorio de la CAE, con motivo de interpretar la norma que le concede facultades de reestructuración, violar el propio ordenamiento que otorga garantía de estabilidad al funcionario público por ser un derecho inherente al trabajador garantizado por la Constitución.

DECIMO SEXTO.- Que, es legítimo que el Directorio de la CAE disponga y supervise el proceso de reestructuración de la institución, sin embargo, no le es ajeno que, en virtud de la protección de la estabilidad laboral de la que gozan todos los servidores públicos, no es su sola decisión la que determina quien o quienes continúan o no en un determinado puesto, sino que debe atender a las herramientas jurídicas que existen para el efecto.

En tal sentido, el Directorio de la CAE no debe pasar por alto, en un proceso de reestructuración, la clasificación y valoración de los puestos, la valoración del desempeño de los funcionarios en relación con tales puestos, la valoración de los merecimientos del reemplazante para ocupar tal puesto, es decir, formar una organización que responda a una administración aduanera moderna; lo contrario significaría solamente un cambio de personal, a nombre de la reestructuración, sin que se justifique las razones para hacerlo, y en consecuencia, violándose la garantía de estabilidad de los funcionarios públicos.

DECIMO SEPTIMO.- Que, si bien son funciones del Gerente General de la CAE cumplir y hacer cumplir las resoluciones del Directorio de la corporación, y nombrar y dar por terminado los nombramientos y contratos de los funcionarios y empleados de la corporación cuya designación no corresponda al Directorio; su actuación debe responder al ordenamiento jurídico y no puede contrariar sus disposiciones.

DECIMO OCTAVO.- Que, el acto impugnado es ilegítimo por haberse aplicado en contra del accionante la disposición transitoria tercera de la Ley Reformatoria de la Ley Orgánica de Aduanas; y, contrariar el espíritu de la ley en la aplicación de la disposición transitoria primera por no aparecer que se haya seguido el proceso correspondiente que justifique la conclusión de sus funciones en la CAE dentro de un proceso de reestructuración.

DECIMO NOVENO.- Que, el acto ilegítimo impugnado viola la estabilidad laboral garantizada a los servidores públicos en el artículo 124 de la Constitución Política del Estado por cuanto se lo ha separado de su cargo en contraposición al ordenamiento jurídico; y, viola también la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores garantizado en el Art. 35 numeral 3 del mismo cuerpo normativo; y, de manera inminente se le ocasiona un daño grave por cuanto se deja sin empleo al accionante, fuente de ingresos para la manutención personal y familiar.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y en consecuencia, conceder el amparo constitucional propuesto por el ingeniero comercial Simón Bolívar Dávalos Veloz, por ser procedente.
- 2.- Devolver el expediente al Juzgado de origen para los fines legales consiguientes.
3. Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

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

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

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES RENE DE LA TORRE ALCIVAR, JAIME NOGALES IZURIETA Y OSWALDO CEVALLOS BUENO EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 113-2004-RA.

Quito, D.M., 13 de abril de 2004.

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

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 del Control Constitucional.

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

TERCERO.- Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la

acción de amparo constitucional es procedente cuando: a) Existe un acto u omisión ilegítimos, en principio de autoridad pública; b) Que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; y, c) Cause o amenace causar un daño grave e inminente en perjuicio del peticionario, es decir que dichos tres elementos descritos para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes simultáneamente y de manera unívoca.

CUARTO.- Que, a folio 10 del expediente consta el acto administrativo que se impugna, contenido en la acción de personal de 29 de agosto de 2003 dirigida al hoy accionante, que textualmente dice: “Por la facultad conferida por la primera y tercera disposiciones transitorias de la Ley Orgánica Reformatoria de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial No. 73 del 2 de mayo del 2003 y a lo dispuesto por el Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en sesión de fecha 18 de julio del 2003, en la ejecución de la reestructuración integral, técnica y administrativa, Ud. no ha sido requerido para que continúe prestando sus servicios y, por lo tanto, a partir de la presente fecha concluyen sus funciones en esta institución”.

QUINTO.- Que, la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica Reformatoria de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial No. 73 del 2 de mayo del 2003, dice: “Facultase expresamente al Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana para que disponga y supervise la ejecución de la reestructuración, integral, técnica y administrativa de la CAE, hasta el 31 de diciembre de 2003, que deberá incluir la organización que se requiera para una administración aduanera moderna y la determinación del personal directivo, administrativo y de apoyo que sea necesario y suficiente para un eficiente cumplimiento de las funciones aduanera con el perfil requerido para cada puesto. El personal directivo, administrativo y de apoyo que no fuere requerido para que continúe prestando sus servicios, será indemnizado de conformidad con lo previsto en el Art. 59 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. La Corporación Aduanera Ecuatoriana efectuará las reformas presupuestarias y asignará los fondos necesarios para financiar el pago de las indemnizaciones”.

SEXTO.- Que, la disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica Reformatoria de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial No. 73 del 2 de mayo del 2003, dice: “Quedan terminados, a partir de la fecha de publicación de esta ley los períodos del Gerente General, gerentes, subgerentes, gerentes distritales y funcionarios de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, cuyas designaciones correspondan al Directorio y al Gerente General, quienes no obstante, continuarán en funciones prorrogadas hasta ser legalmente reemplazados”.

SEPTIMO.- Que, el Art. 74 del Reglamento de Personal de la CAE dice: “Son derechos de los funcionarios y empleados de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, los siguientes: a) Estabilidad en sus cargos, solo podrán ser separados de los mismos con sujeción a lo establecido en la Ley Orgánica de Aduanas y este Reglamento”.

OCTAVO.- Que, en la especie, la separación del cargo del accionante se sujeta a lo establecido en la Ley Orgánica de Aduanas, específicamente en las disposiciones transitorias primera y tercera ya citadas, por las cuales el actor, como el

resto de funcionarios de la CAE, había cesado en sus períodos y solamente se encontraba en funciones prorrogadas hasta ser legalmente reemplazado; y, fue sujeto del proceso de reestructuración supervisado y ejecutado por el Directorio, que decidió su separación el 18 de julio de 2003, sin desconocer su beneficio a ser indemnizado conforme a la ley, específicamente al Art. 59 literal d) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa vigente a la fecha.

NOVENO.- Que, efectivamente, a folio 11 del expediente consta el oficio CAE JRRHH - 1168 de 29 de agosto de 2003, suscrito por el Jefe de Recursos Humanos y dirigido al hoy accionante, que dice: “En vista de que fue notificado con Acción de Personal No. 791 y por la facultad conferida por la Primera y Tercera disposiciones transitorias de la Ley Orgánica Reformatoria de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial No. 73 del 02 de mayo del 2003 y a lo dispuesto por el Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en sesión de fecha 18 de julio de 2003, en la ejecución de la Reestructuración Integral, Técnica y Administrativa, en la que usted no ha sido requerido, agradeceré se sirva acercarse al departamento de nómina para el cobro respectivo de la indemnización de sus haberes”.

DECIMO.- Que, el Art. 59 literal d) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, vigente a la fecha de separación del cargo del accionante, y que es la disposición a la que hace referencia la primera disposición transitoria aplicada al mismo, dice: “d) Recibir la indemnización por supresión de puestos, equivalente a la remuneración mensual promedio de todos sus ingresos en el último año, multiplicada por cuatro y por el número de años o fracción de años de servicio en el sector público”.

DECIMO PRIMERO.- Que, el Art. 111 de la Ley Orgánica de Aduanas señala las atribuciones del Gerente General de la CAE, y entre ellas, en el literal h), la siguiente: “Nombrar y dar por terminado los nombramientos y contratos de los funcionarios y empleados de la Corporación cuya designación no corresponda al Directorio”.

DECIMO SEGUNDO.- El considerando noveno de la resolución adoptada, textualmente dice: “Que, en la especie, no se podía aplicar la Disposición Transitoria Tercera al accionante, como efectivamente se lo hizo, por ser un funcionario con nombramiento indefinido; tornando, respecto a este punto, ilegítimo el acto impugnado en cuanto se tomó una decisión que contraría los preceptos del ordenamiento jurídico”.

Pero la disposición transitoria tercera que se invoca en el considerando transcrito no ha sido declarada inconstitucional, ni inaplicable; por lo cual, la CAE lo aplicó correctamente.

DECIMO TERCERO.- Que, un acto no puede ser considerado ilegítimo si proviene de autoridad competente, respetando los procedimientos y normas establecidas en la legislación vigente.

En la especie, el acto que se impugna fue dictado por el Gerente General de la CAE de conformidad con sus atribuciones conferidas por la ley; y, atendiendo la disposición del Directorio de la institución que a su vez

actuó fundamentado en las disposiciones transitorias primera y tercera de la Ley Reformativa de la Ley Orgánica de Aduanas, sin que se observe que se haya violado procedimiento de ninguna naturaleza ni contravenido el ordenamiento jurídico.

DECIMO CUARTO.- Que, por otro lado, el principio de la indemnización es precisamente resarcir los perjuicios que se puedan ocasionar a una persona, y si tales perjuicios resultan reparados no existe daño que reclamar ante las instancias jurisdiccionales.

DECIMO QUINTO.- Que, en consecuencia, no existe acto ilegítimo, tampoco se observa violación de los derechos fundamentales del accionante ni se le ocasiona daño alguno, por lo que no se encuentran reunidos los supuestos de procedencia de la acción de amparo.

Por lo expuesto somos del criterio que el Tribunal debe:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y en consecuencia, negar el amparo constitucional propuesto por el ingeniero comercial Simón Bolívar Dávalos Veloz, por ser improcedente.
- 2.- Devolver el expediente al Juzgado de origen.- Notifíquese.”.

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

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 30 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

No. 0228-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 0228-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 14 de abril del año 2004.

ANTECEDENTES:

Abelardo Edilberto Pezo Flores, en calidad de Presidente del cabildo de la comuna de San Lorenzo del Mate, comparece ante el Juez Décimo de lo Penal del Guayas y formula demanda de amparo constitucional en contra del Ministro de Agricultura y Ganadería. El demandante, en lo principal, manifiesta:

Que la Comuna de San Lorenzo del Mate es propietaria de un lote de terreno de 7.200 hectáreas ubicado en el recinto del mismo nombre, parroquia Juan Gómez Rendón (Progreso), cantón Guayaquil, lote que se adquirió mediante sentencia dictada por el Ministro de Agricultura y

Ganadería el 13 de junio de 1991, que se protocolizó en la Notaría Décima Tercera del Guayaquil el 25 de junio de 1991 y se inscribió en el Registro de la Propiedad el 31 de julio de 1991;

Que sin haber obtenido la declaratoria de nulidad de esta sentencia, María Dolores López viuda de González, Telmo Julio González López, Beatriz Hortensia González López, Paulina González López y Alejandrina Targelia González López iniciaron, ante el Ministro de Agricultura y Ganadería y en contra de la comuna San Lorenzo del Mate, un juicio de reivindicación de un lote de terreno de 800 hectáreas en el sector conocido como Bejucal y al que los demandantes denominan hacienda La Julita, que se encuentra ubicado dentro de los linderos generales del predio de propiedad de la comuna San Lorenzo del Mate;

Que la demanda de reivindicación recibió el trámite previsto en el Código de Procedimiento Civil, y al momento de dictar autos para sentencia, se descubrió que en el Ministro no había firmado el auto de calificación de la demanda, razón por la cual el 19 de septiembre de 2002, a las 09h00, se dictó un auto de nulidad de lo actuado, a partir de la providencia en la cual se avocó conocimiento de la causa, y se designó al doctor Máximo Ortega Ordóñez como Secretario ad hoc para que actúe en el juicio;

Que el mencionado doctor Máximo Ortega Ordóñez dictó el auto de calificación de la demanda el 10 de diciembre de 2002, a las 09h00, y agregó una frase que dice “Convalidase todo lo actuado a partir de la citación con la demanda”. Este auto fue firmado por el Ministro de Agricultura y Ganadería;

Que antes de dictar sentencia se emitió una providencia de procedimiento en la que se pide autos para sentencia, pero antes de que se ejecutorie esta providencia, se dictó resolución por la que se acepta la demanda, y rechazando las excepciones deducidas, se dispone que a los demandantes se les entreguen las 800 hectáreas sobre las que versó la demanda;

Que el 13 de junio de 1991, el Ministro de Agricultura y Ganadería, en cumplimiento del artículo 10 del Estatuto de las Comunidades Campesinas, resolvió en única y definitiva instancia reconocer la titularidad del dominio sobre 7.200 hectáreas de terreno a favor de la comuna San Lorenzo del Mate, en virtud de que esta comunidad de campesinos ha mantenido la posesión tranquila y pacífica del referido lote por tiempos inmemoriales;

Que dentro del trámite se practicó la citación por la prensa a todos los interesados, sin que los miembros de la familia González hubieren comparecido con títulos que justifiquen dominio sobre los terrenos de la comuna;

Que desde el momento en que se dictó resolución y causó ejecutoria, el Ministerio no podría intervenir con otro juicio, por estar expresamente prohibido en el artículo 285 del Código de Procedimiento Civil;

Que la única facultad que tiene el Ministro de Agricultura y Ganadería es resolver sobre el dominio y posesión de los terrenos de la comuna, por lo que no podía iniciar el juicio de reivindicación ni tramitar el mismo, razón por lo que dicho juicio es nulo de nulidad absoluta, como lo es también la resolución dictada en él;

Que la resolución de 10 de enero de 2003, las 09h00, dictada por el Ministro de Agricultura y Ganadería no constituye sentencia judicial, sino simple resolución administrativa, pues para que haya sentencia debe haber proceso y no lo hay, porque el Ministerio de Agricultura y Ganadería no es dependencia que forme parte de la Función Judicial;

Con estos fundamentos de hecho y de derecho, solicita que se declare la nulidad del acto administrativo que consta en la resolución de 10 de enero de 2003, las 09h00; que se garantice el derecho de propiedad de la Comuna San Lorenzo del Mate; que se presten las garantías necesarias a favor de los comuneros por intermedio de las autoridades respectivas, actualizando las garantías otorgadas por la Dirección Distrital Occidental del INDA de Guayaquil.

En audiencia pública llevada a efecto el 3 de abril de 2003, el demandado, en lo principal, manifiesta:

Que se ratifica en la resolución de 10 de enero de 2003, las 09h00, dictada dentro del juicio de reivindicación que se siguió en contra de la comuna de San Lorenzo del Mate, pues de conformidad con el Estatuto Jurídico de las Comunidades Campesinas, es funcionario competente para conocer y resolver en única instancia los juicios o controversias que se presenten entre comunidades o entre una comunidad o personas extrañas a la misma, relativas al dominio o posesión de tierras, servidumbres, etc., y este caso se trata de una comunidad y persona extrañas;

Que la demanda de amparo constitucional ha sido presentada de forma extemporánea, pues se lo hizo cuando la resolución de 10 de enero de 2003, las 09h00, se encontraba ejecutoriada, sin que tampoco exista daño grave e inminente, ya que el amparo constitucional está destinado a hacer cesar o evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto ilegal;

Por su parte, la abogada Paulina González López, en representación de la familia González López y como parte interesada, en lo principal, manifiesta:

Que la hacienda La Julita, ubicada en el sitio San Lorenzo del Mate, parroquia rural Juan Gómez Rendón, cantón Guayaquil, es de propiedad de la familia González López desde hace más de setenta años;

Que mediante escritura pública de 21 de diciembre de 1943, otorgada ante el Notario José María Montalbán Cornejo, los señores María Vera viuda de Lázaro e hijos dieron en venta a su abuelo Norberto Abraham González Rugel el fundo rústico San Lorenzo del Mate, conocido también como Bejucal, de una superficie aproximada de 793 hectáreas, inscrito en el Registro de la Propiedad del cantón Guayaquil el 23 de diciembre de 1943;

Que posteriormente, dicho predio fue dado a su padre Norberto Gabriel González Gavilánez, mediante escritura pública de compraventa otorgada ante el notario Dr. Eduardo Emiliano Calle el 23 de julio de 1952, la cual se inscribió en el Registro de la Propiedad el 25 de julio de 1952;

Que al fallecer su padre, se heredó el predio por posesión efectiva;

Que la sentencia que se dictó restituyéndoles toda la propiedad se encuentra ejecutoriada;

Que los actores basan su propuesta en la sentencia dada en el año de 1991 por el Ministro Alfredo Saltos Guale, pero no toman en cuenta que la misma dice en su parte final “que deja a salvo el derecho de terceras personas que se encuentren amparados en títulos de propiedad legalmente otorgados”;

Que ahí donde se presentó la familia González López a reclamar sus derechos no existe cosa juzgada, pues para ello se requiere tanto actores y demandados sean los mismos que hayan intervenido en otro juicio, así como el hecho de que la sentencia se refiera al mismo objeto, pero una acción dice relación al reconocimiento de territorios comunales y la otra se refiere a la reivindicación.

Por su parte, el actor, por intermedio de su abogado defensor, se ratifica en el contenido de su demanda, y agrega que en este proceso no se discute “la propiedad o no de los terrenos, sino los actos administrativos inconstitucionales e ilegalidades realizados por el ministerio de Agricultura”.

El Juez a quo resuelve conceder el “recurso” de amparo constitucional interpuesto, considerando que la resolución dictada por el Ministerio de Agricultura y Ganadería no constituye sentencia judicial, sino simple acto administrativo, que infringe el artículo 1733 del Código Civil, los artículos 7 y 10 del Estatuto Jurídico de las Comunidades Campesinas, el artículo 23 numerales 23, 26 y 27 de la Constitución de la República, y los artículos 191 y 199 íbidem.

Considerando:

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

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

TERCERO.- A fojas 16 de los autos consta la sentencia emitida por el Ministro de Agricultura y Ganadería, el 13 de junio de 1991, las 09h00, en virtud de la cual “[...] se reconoce y declara que la Comuna ‘SAN LORENZO DEL MATE’, tanto por mandato de la Ley de Patrimonio Territorial del Estado de 1927, cuanto por la Ley de Tierras Baldías y Colonización de 1936, es propietaria del cuerpo de terreno situado en la parroquia Juan Gómez Rendón, cantón Guayaquil, provincia del Guayas, con una superficie aproximada de 7.200 has. [...]”, con los linderos que ahí se señalan. A la fecha de expedición de esta sentencia, la Codificación de la Constitución de la República publicada en el Registro Oficial No. 763 de 12 de junio de 1984, establecía en el artículo 98 lo siguiente:

“Art. 98.- Son órganos de la Función Jurisdiccional:

- a) La Corte Suprema de Justicia, las cortes superiores y los juzgados y tribunales dependientes de aquella, conforme a la ley;
- b) El Tribunal Fiscal;
- c) El Tribunal de lo Contencioso Administrativo; y,
- d) Los demás tribunales y juzgados que las leyes establezcan”** (lo resaltado es de la Sala).

El artículo 10 del Estatuto Jurídico de las Comunidades Campesinas otorga jurisdicción al Ministro de Agricultura y Ganadería para “[...] conocer y resolver, en única instancia, los juicios o controversias entre comunidades, o entre una comunidad y personas extrañas a la misma, relativas al dominio o posesión de tierras, servidumbres, etc., según las reglas establecidas en esta Ley”. Ahora bien, a la fecha en que el Ministro de Agricultura y Ganadería reconoció y declaró el derecho de propiedad de del cuerpo de terreno situado en la parroquia Juan Gómez Rendón, cantón Guayaquil, provincia del Guayas, con una superficie aproximada de 7.200 hectáreas, lo hizo mediante un acto de carácter jurisdiccional, esto es, una sentencia, pues a la fecha la Constitución de la República reconocía como órganos de la Función Jurisdiccional a “Los demás tribunales y juzgados que las leyes establezcan”.

CUARTO.- En la actualidad, el artículo 191 de la Constitución de la República establece que “El ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los **órganos de la Función Judicial**. Se establecerá la unidad jurisdiccional” (lo resaltado es de la Sala). Por su parte, el artículo 198 *ibídem*, dispone lo siguiente:

“Art. 198.- Serán órganos de la Función Judicial:

1. La Corte Suprema de Justicia.
2. Las cortes, tribunales y juzgados que establezcan la Constitución y la ley.
3. El Consejo Nacional de la Judicatura.

La ley determinará su estructura, jurisdicción y competencia”.

Como puede verse, la normativa constitucional vigente establece que sólo los órganos de la Función Judicial administran justicia, y que dentro de la estructura de dicha función no se encuentran organismos de otras funciones del Estado, a diferencia de la Codificación de 1984 que permitía otros tribunales y juzgados que establezcan las leyes. La consecuencia inmediata del régimen vigente, por una parte, es que los órganos de la Administración Pública no pueden ejercer funciones jurisdiccionales, y por otra, que si dichos órganos continúan resolviendo conflictos, sus actos no pueden tener carácter de sentencia, sino de acto administrativo.

QUINTO.- En presente caso, por consiguiente, se encuentran dos tipos de actos jurídicos: el primero, expedido el 13 de junio de 1991, a las 09h00, por parte del Ministro de Agricultura y Ganadería, dictado en un contexto jurídico constitucional que otorgaba a dicho acto el carácter de sentencia de única y definitiva instancia; el segundo, dictado por el mismo funcionario el 10 de enero de 2003, a las 09h00, que dentro de un contexto jurídico constitucional en el cual tiene carácter de acto administrativo.

SEXTO.- El segundo acto jurídico que se ha puesto en conocimiento de este Tribunal, no tiene la virtualidad de modificar las situaciones jurídicas que han nacido de una sentencia válida. En primer término, dicha sentencia otorga derechos subjetivos a la comuna San Lorenzo del Mate, y se sustenta en principios de seguridad jurídica, reconocidos en el artículo 23 numeral 26 de la Constitución Jurídica. Por consiguiente, desconocer el valor de dicha sentencia con un acto de signo contrario, comporta violar los derechos

reconocidos en la misma, violación que se suma a la que se produce respecto de la seguridad jurídica. En este sentido, la sentencia de única y definitiva instancia que dictó el Ministro de Agricultura y Ganadería en el año de 1991 es inmodificable, y el acto administrativo posterior que pretende modificarla es ilegítimo.

SEPTIMO.- El acto administrativo posterior del Ministro de Agricultura, esto es, el dictado el 10 de enero de 2003, a las 09h00, produce un daño grave e inminente a la comuna San Lorenzo del Mate, pues le priva de parte del objeto de los derechos que ostenta en virtud de una sentencia firme.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, aceptar la demanda formulada por Abelardo Edilberto Pezo Flores, en calidad de Presidente del cabildo de la comuna de San Lorenzo del Mate.
 - 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.
- f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.
f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.
f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal, Segunda Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy 14 de abril del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

No. 349-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 0349-2003-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SEGUNDA SALA

Quito, D.M., 30 de marzo del año 2004.

ANTECEDENTES

María Moraima Montoya Cargua comparece ante el Juez Trigésimo de lo Civil del Guayas y formula demanda de amparo constitucional en contra de la Rectora encargada del Colegio Fiscal Mixto Durán de Durán. La demandante, en lo principal, manifiesta:

Que el 28 de abril de 2003, mediante oficio no. 149-CDN-RECT. 2003, suscrito por la demandada, se le notificó con la destitución de su cargo de Colectora Provisional del Colegio Fiscal Mixto Durán, acto administrativo que recurre por medio de esta vía;

Que se violó lo dispuesto en los artículos 62 y 63 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa;

Que la demandada, antes de destituirle de su cargo, el 25 de abril de 2003 llamó a concurso de merecimientos a pesar de que tenía que comunicar a la Dirección Provincial de Educación del Guayas;

Que se han violado los derechos reconocidos en los artículos 18, 19, 23 numeral 8, 26, 27 y 24 numerales 10, 12 y 16 de la Constitución de la República;

Con estos fundamentos de hecho y de derecho, solicita que se acepte su amparo constitucional y que en primera providencia se deje sin efecto la resolución de destitución;

En audiencia pública celebrada el 26 de mayo de 2003, la demandada, en lo principal, manifiesta:

Que el amparo constitucional propuesto no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 95 de la Constitución de la República;

Que el acto de simple administración insertado en el oficio No. 149-CND-RECT-2003 de 28 de abril de 2003 es un acto legítimo de autoridad pública competente;

Que dicho acto de simple administración, de conformidad con el artículo 74 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, tiene naturaleza consultiva y preparatoria a la manifestación de la voluntad administrativa y no es propiamente impugnabile;

Que no existe el reglamento al que se refiere textualmente la demandante;

Que la demandante no es servidora pública de carrera, no tiene estabilidad, y no tiene derecho a que se le levante un sumario administrativo para su destitución;

Que la demandada ha incumplido sus obligaciones, ha contravenido varias disposiciones de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y fue sancionada repetidamente con amonestación y de modo pecuniario;

Con estos fundamentos de hecho y de derecho, solicita que se deseche la demanda y se sancione a la demandante;

El Juez de instancia resuelve negar el amparo solicitado, considerando que la autoridad tuvo competencia para sancionar, que no existe el reglamento que se señala en la demanda, que el acto impugnado es de simple administración, que la demandada no tiene estabilidad ni se puede seguirle un sumario administrativo, y que no se ha violado derecho constitucional alguno,

Considerando:

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

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

TERCERO.- Los principales argumentos de la demandada, recogidos por el Juez a quo en su resolución, pueden sintetizarse en la calificación de acto de simple administración que se hace de la resolución de destitución de la demandante, en la idea de que ésta no tiene estabilidad y, por ende, que no tiene derecho a un sumario administrativo, y en las faltas cometidas por la demandante. A ello se suma la apreciación de que el reglamento que se invoca en la demanda no existe.

CUARTO.- De conformidad a las definiciones y concepciones que contiene el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, el acto administrativo se distingue del acto de simple administración. El primero se define de la siguiente manera:

“Art. 65.- ACTO ADMINISTRATIVO.- Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce **efectos jurídicos individuales de forma directa**” (lo resaltado es de la Sala).

En cuanto al acto de simple administración, el instrumento normativo citado lo define del siguiente modo:

Art. 70.- ACTOS DE SIMPLE ADMINISTRACION.- Son toda declaración unilateral **interna o interorgánica**, realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de **forma indirecta** en vista de que **solo afectan a los administrados a través de los actos, reglamentos y hechos administrativos, dictados o ejecutados en su consecuencia**” (lo resaltado es de la Sala).

El Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva determina que los actos administrativos son impugnables en vía administrativa o judicial (artículo 69), mientras que los actos de simple administración, como lo dispone el artículo 74, “[...] por su naturaleza consultiva o preparatoria a la manifestación de la voluntad administrativa no son propiamente impugnables”. Como actos de simple administración, mismo estatuto se refiere a los dictámenes e informes y establece su régimen jurídico.

QUINTO.- En el presente caso, se observa una absolutamente errada concepción de la demandada, y mucho peor aun, del Juez a quo. En efecto, la destitución de un funcionario perfectamente cuadra en la definición de acto administrativo que presenta el estatuto, pues precisamente es una declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce un efecto jurídico individual en forma directa. La destitución consiste en una sanción impuesta por autoridad nominadora, en ejercicio de la potestad sancionadora (típicamente administrativa), que separa inmediatamente al funcionario de su cargo como efecto jurídico individual (esto es singular y concreto) que se produce en forma directa, ya que no requiere de otro acto para producir dichos efectos. Inconcebible es, por consiguiente, determinar que la destitución consista en un acto de simple administración, **consultivo o preparatorio de la manifestación de la voluntad administrativa**, y que no pueda producir efectos directos. Si ésta fuese la verdadera naturaleza de una destitución, sería completamente absurdo pretender que la demandada haya sido separada de su cargo, porque dicha

destitución no sería capaz de producir este efecto directo. Por otra parte, la sola circunstancia de que una destitución se aplique a un funcionario público, en nada muta el carácter de acto administrativo en que dicha sanción consiste, ni convierte a las cuestiones del empleo público en “internas” o “interorgánicas”, pues dichas cuestiones encierran una relación jurídica entre la administración y sus funcionarios, en cuanto estos poseen derechos y obligaciones frente a la primera y que pueden ser objeto y contenido de un acto administrativo.

SEXTO.- A la explicación que antecede cabe añadir que la demandante ha intentado la vía del amparo constitucional, la cual procede, de conformidad con el artículo 95 de la Constitución de la República, respecto de un “acto u omisión” de autoridad pública que lesione o pueda lesionar un derecho constitucional. Nótese que concepto que emplea la Constitución de la República es lo suficientemente amplio y genérico (no se limita a los actos administrativos en sentido estricto), pues el propósito de la garantía constitucional en que consiste el amparo es tutelar los derechos fundamentales frente a cualquier acto (actividad) u omisión que pueda lesionarlos.

SEPTIMO.- Extraño resulta, por otra parte, el criterio de que la demandante, por no ser funcionaria de carrera, no tiene estabilidad y, por ende, no tiene derecho a un sumario administrativo (o a la oportunidad de defenderse), de conformidad al Reglamento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que estuvo vigente a la fecha de la destitución. En la demanda se invocan los artículos 62 y 63 del que se denomina “Reglamento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa Remuneraciones de los Servidores Públicos”, lo cual ha determinado la absolutamente infundada alegación de que tal reglamento no existe. Este absurdo rigorismo, que se aprovecha de un error que pudo ser de cita o de mecanografía, en nada impide que se considere el mismo argumento de fondo que la demandada fue destituida sin darle la oportunidad de defenderse, mas el Juez a quo lo pasa por alto, sin tener presente que en su condición de juzgador, y en interés de la justicia, debe suplir los errores de derecho en que incurran las partes, y mucho más aun, aplicar las normas constitucionales aunque no hayan sido invocadas expresamente por las partes, como manda el artículo 273 de la Constitución de la República. Por otra parte, el hecho de que un funcionario público no sea de carrera, no significa que su cargo pueda ser dispuesto libremente por la autoridad nominadora o que se le pueda sancionar arbitrariamente con la separación de su puesto de trabajo. El artículo 64 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que estuvo vigente a la fecha de la destitución, disponía lo siguiente:

“Art. 64.- Reconócese el derecho de los servidores para no ser sancionados sin antes proporcionárseles la oportunidad de justificarse.

Para imponer a un servidor **que no sea de carrera** cualquiera de las sanciones previstas en el artículo 62 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa **se les escuchará previamente en audiencia de lo cual se dejará constancia escrita**” (el resaltado es de la Sala).

En la especie, no consta de autos que se haya dado a la demandante la oportunidad de defenderse y justificarse, de modo que el acto administrativo recurrido es arbitrario y

deviene en ilegítimo por violar el debido proceso y el derecho de defensa reconocido en el artículo 24 numeral 10 de la Constitución de la República.

OCTAVO.- En cuanto a las faltas que cometió la demandante y que sirvieron de fundamento para su destitución, la Sala observa a la demandada que la comisión de dichas infracciones exigía que proceda conforme a derecho previamente a cualquier sanción, pues la conducta infractora no justifica, como contrapartida, la violación de los derechos constitucionales y su implícita arbitrariedad, más aun, si es principio supremo del Estado de Derecho la subordinación de la autoridad a la ley y a los procedimientos que esta determina, como paso previo a cualquier decisión administrativa.

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

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y por consiguiente, aceptar la demanda de amparo constitucional formulada por María Moraima Montoya Cargua.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución.- Notifíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy martes 30 de marzo del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

No. 0419-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 0419-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 14 de abril del año 2004.

ANTECEDENTES:

Hugo Leopoldo Pérez Vargas, en su calidad de Gerente General de la Compañía Makro S.A., comparece ante el Juez Vigésimo Noveno de lo Civil de Guayaquil y formula demanda de amparo constitucional en contra del Gerente General de la Agencia de Garantía de Depósitos. El demandante, en lo principal, manifiesta:

Que el 4 de abril de 2002 la Agencia de Garantía de Depósitos, por intermedio de su Gerente General, dictó la orden general de incautación de una serie de bienes muebles e inmuebles, entre los cuales se encuentran los que pertenecen a Makro S.A.;

Que los bienes de una compañía anónima no pueden ser de sus accionistas ni de terceros, sino de la misma compañía;

Que ni los administradores de Makro S.A. ni sus accionistas han sido administradores o accionistas del Banco del Azuay;

Que existen dos instituciones jurídicas de características y aplicación universales, como es la presunción de inocencia y la autoridad de cosa juzgada, y en el presente caso el juicio en contra de los administradores del Banco del Azuay S.A. no ha concluido con sentencia condenatoria y no existe cosa juzgada, por lo que no puede persona o entidad alguna anticiparse en conclusiones apriorísticas como ha hecho la AGD;

Que los administradores del Banco del Azuay no tienen vinculación alguna en Makro S.A., ni como administradores ni como accionistas, y aun en el supuesto no admitido que la tuvieren, el Gerente General de la AGD no podía disponer la incautación de los bienes muebles e inmuebles de aquella compañía, en tanto y en cuanto no existiera una sentencia de la función judicial de última instancia;

Que el inciso octavo del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Area Tributario-Financiera es incoherente y falto de ilación, pues se habla de administradores que cometen actos contrarios a la ley, para luego decir que son los accionistas quienes tienen que responder por los delitos de otros, esto es, de los administradores, cuando estos pueden o no ser accionistas y estos últimos no necesariamente son administradores;

Que la AGD debió incautar los bienes a los administradores que hayan sido condenados por los delitos que determina la norma citada, y en concordancia con otra norma, a aquellos accionistas que hayan poseído el 7% o más del capital accionario del banco en saneamiento, a quienes se presume como vinculados a la administración, en la medida en que hayan obtenido créditos de la entidad bancaria pertinente;

Que el artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Area Tributario-Financiera confunde la figura del Administrador con la del accionista, que son entidades distintas, e incluye a este último como responsable de algo que solamente puede ser ejecutado por el Administrador de una empresa;

Que los señores Carlos Julio Miranda Alcívar y José Fagin Miranda Alcívar, ex administradores del Banco del Azuay S.A., no han sido ni son administradores ni accionistas de Makro S.A., por lo que se atenta contra el derecho de propiedad cuando se intenta incautar bienes ajenos para responder por obligaciones totalmente extrañas a la responsabilidad del sujeto pasivo de la incautación;

Que se juzga por la opinión de alguien o de algunos, pero no por los certificados del Registrador de la Propiedad, de la Comisión de Tránsito, de la Superintendencia de Bancos o de Compañías, y se llega al despropósito de entregar los bienes incautados a un fideicomiso mientras se prueba su real propiedad;

Que Makro S.A. no tiene obligaciones pecuniarias de ninguna clase con el Banco del Azuay S.A. y jamás ha tomado ventaja ni privilegio de financiaciones o préstamos que no hayan sido debidamente cubiertos;

Que se han violado los artículos 16; 17; 18; 23 numerales 15, 16, 17, 23, 26 y 27 de la Constitución de la República;

Que mediante la suscripción de un fideicomiso se obliga a Makro S.A. a responder por obligaciones ajenas, lo cual causa nulidad a dicho contrato;

Con estos fundamentos de hecho y de derecho, se solicita que se declare la suspensión definitiva de la resolución de incautación adoptada por la Agencia de Garantía de Depósitos (AGD) en 4 de abril de 2002 y ejecutada con auxilio de la fuerza pública el mismo día. Se reclama, además, la indemnización por los perjuicios irrogados.

En audiencia pública llevada a efecto el 22 de mayo de 2003 comparecieron las partes, y a fojas 157 de los autos consta por escrito la exposición de la autoridad, quien, en lo principal, manifiesta:

Que debió citarse al Procurador General del Estado;

Que no existe acto ilegítimo de autoridad pública, puesto que la Agencia de Garantía de Depósitos tiene competencia para realizar la incautación, de conformidad con el artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Area Tributario-Financiera; porque se observaron los procedimientos previstos en la ley en el momento de incautar; porque la incautación realizada en contra de los bienes de los accionistas del Banco del Azuay no es contraria al ordenamiento jurídico ecuatoriano; y, porque la orden general de incautación del 4 de abril de 2002 no fue arbitraria, sino completamente fundamentada y motivada;

Que el amparo interpuesto es extemporáneo, ya que no existe daño es inminente;

Que no existe violación de derechos constitucionales, e incluso se aceptó la validez de la incautación;

Que existe confusión entre el amparo y la demanda de inconstitucionalidad;

El Juez Vigésimo Noveno de lo Civil del Guayas resuelve negar el amparo constitucional formulado, considerando que el Gerente General de la AGD ha obrado con fundamento en la ley, apreciando la noción de público conocimiento para incluir en la orden de incautación los bienes de Makro S.A., y que el amparo constitucional no es la vía pertinente para determinar la real propiedad de los bienes incautados,

Considerando:

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

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

TERCERO.- El inciso final del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Area Tributario-Financiera dispone que "En aquellos casos en que los administradores hayan declarado patrimonios técnicos irreales, hayan alterado las cifras de sus balances o cobrado tasas de interés sobre interés, garantizarán con su patrimonio personal los depósitos de la institución financiera, y la Agencia de Garantía de Depósitos podrá incautar aquellos bienes que son de público conocimiento de propiedad de estos accionistas y transferirlos a un fideicomiso en garantía mientras se prueba su real propiedad, en cuyo caso pasarán a ser recursos de la Agencia de Garantía de Depósitos y durante este período se dispondrá su prohibición de enajenar".

CUARTO.- El artículo 74 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero contempla como casos de vinculación a la administración o propiedad de una institución del sistema financiero a los siguientes:

"[...] c) Los cónyuges o los parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad de los representantes legales, de los administradores directos o funcionarios de una institución financiera;

d) Las empresas en las que los cónyuges, los parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad de los representantes legales, de los administradores directos o funcionarios de una institución financiera, posean acciones por un tres por ciento (3%) o más del capital de dichas empresas [...]".

QUINTO.- La orden de incautación que consta a fojas 2 de los autos se refiere a los administradores y/o accionistas del Banco del Azuay S.A., principalmente a Carlos Julio y José Fagin Miranda Alcívar. De fojas 42 a 44 de los autos constan sendas copias de las nóminas de los socios y accionistas de la Compañía Makro S.A., en las cuales consta Luis Fernando Miranda Alcívar (quien incluso ha sido representante legal de dicha compañía, como se ve a fojas 37 de los autos), con un porcentaje de acciones que supera el 3% del que habla el citado literal d) del artículo 72 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero. Más adelante, a fojas 147 de los autos, consta la lista de clientes vinculados reportados del Banco del Azuay S.A., según los artículos 72, 73, 74 y 75 de la Ley General de Instituciones Financieras, lista en la que se encuentra, precisamente, la Compañía Macro S.A., de la cual, como ya se ha puesto de manifiesto, es accionista Luis Fernando Miranda Alcívar.

SEXTO.- De los documentos que obran de autos, se puede colegir que no es el único justificativo de las actuaciones de la AGD el contenido del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Area Tributario-Financiera, sino también el carácter de empresa vinculada que tiene Makro S.A. con el Banco del Azuay, de conformidad con expresas disposiciones del artículo 72 de la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero. Estos fundamentos, unidos al manejo de que fue objeto el Banco del Azuay S.A., conforme se pone de manifiesto en los informes del Administrador temporal de dicha institución financiera que obran a fojas 91 a 156 de los autos, permiten concluir que la actuación de la Agencia de Garantía de Depósitos no es arbitraria, y por consiguiente, no existe acto ilegítimo de autoridad pública.

SEPTIMO.- Por lo demás, y en términos generales, la aplicación al presente caso del artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el Area Tributario-Financiera comporta un asunto de estricta legalidad que no puede ventilarse en un proceso de amparo constitucional, a más de que el demandante, quien de conformidad con dicha norma tiene derecho a probar la real propiedad de los bienes incautados, debe hacerlo ante las instancias competentes, siempre que ello sea pertinente.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, desechar la demanda de amparo constitucional formulada por Hugo Leopoldo Pérez Vargas, en su calidad de Gerente General de la Compañía Makro S.A.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy 14 de abril del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

No. 424-2003-RA

Vocal ponente: Dr. Mauro Terán Cevallos

CASO No. 424-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 30 de marzo del año 2004.

ANTECEDENTES:

Margarita Elena Armijos Orellana interpone acción de amparo, ante el Juez Cuarto de lo Civil de Loja, mediante el cual solicita que el Consejo Provincial de Loja cese inmediatamente las obras civiles que está realizando en el inmueble de su propiedad y que se observe las normas legales correspondientes al trámite de declaratoria de utilidad pública y expropiación;

Manifiesta la accionante que es propietaria de un predio en el sector denominado Cajanuma, colindante con la carretera Loja- Malacatos, desde muchos años atrás ha sido afectada con la construcción de obras civiles que ilegalmente un grupo de albañiles realizaban invadiendo su propiedad, recibiendo sólo la información de los respectivos trabajadores que su presencia obedecía a órdenes del Consejo Provincial de Loja;

Que, el 6 de junio del 2003 se le ha hecho conocer la resolución del Consejo Provincial de Loja que declara de utilidad pública y ocupación inmediata tres áreas de terreno de su propiedad, sin que se le haya citado con ninguna demanda judicial, mientras continúan los mencionados trabajos;

Que, no se ha cumplido con el debido proceso establecido en la Constitución contemplado en el artículo 23 numeral 3, además, se ha violado lo dispuesto en el artículo 33 de la Constitución que garantiza que las instituciones del Estado podrán expropiar previa justa valoración, pago e indemnización, los bienes que pertenezcan al sector privado, así como lo establecido en el Código de Procedimiento Civil para este caso, artículos 792 y 808, se ha violado su derecho a la propiedad;

Que, con el proceder del Consejo Provincial de Loja se le deja en estado de indefensión ya que mientras se invade su propiedad, se derruye el cerco de muchos años y se realizan obras físicas, sin respetar lo establecido por la ley, violando el debido proceso;

Que, se produce una situación muy irregular respecto a la cabida del terreno ocupado. No obstante que la resolución de expropiación emitida por el Consejo Provincial de Loja establece que se declara de utilidad pública tres áreas de su terreno que sumadas constituyen 167,83 m2 en realidad se está ocupando alrededor de 230 m2 ocasionando con esta irregularidad la inobservancia de la propia resolución del Consejo y afectando su patrimonio y sus derechos;

Que, las instituciones públicas no pueden expropiar propiedades que no estén debidamente saneadas. Al parecer por decisiones precipitadas, las autoridades municipales no han reparado en que el inmueble en referencia se encuentra hipotecado al Banco Nacional de Fomento, conforme aparece del certificado del Registrador de la Propiedad de Loja, esto demuestra que no se ha sustentado el trámite de declaratoria de utilidad pública con la documentación pertinente;

En la audiencia pública el señor Procurador Síndico encargado del Consejo Provincial de Loja alega el amparo propuesto por no reunir los requisitos establecidos en el artículo 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, es decir la institución Municipal no está causando daño inminente a la accionante, más bien por el contrario se le está mejorando la entrada por la carretera antigua que conduce de Cajanuma a Malacatos y otros lugares que no son de propiedad de la señora Armijos Orellana. No influye en la ocupación de sus terrenos tratándose solamente de una obra de una pared diseñada para identificar la entrada del Programa Integral del Corredor Antiguo Cajanuma Rumizhitana denominado Caxarumi que constituye un atractivo jurídico para la población nacional y extranjera, obras que se realizan con aportes del Consejo Provincial y otras organizaciones como

la Fundación Ecológica Podocarpus y el Proyecto de manejo de la Cuenca Binacional Catamayo Chira, sin embargo se han hecho todas las gestiones pertinentes para cancelar el justo precio de los terrenos que se ocupan en esta obra habiéndose obtenido el avalúo de la Dirección Nacional de avalúos y Catastros DINAC que asciende a la cantidad de 335,66 incluso se ha ofrecido a la accionante un 10% más sobre el valor indicado acorde a lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley de Contratación Pública, de igual forma las demás organizaciones interesadas en este proyecto han hecho un esfuerzo más y han ofrecido cancelar a la señora Armijos Orellana la cantidad de 1.500,00 para finiquitar este asunto, con el ofrecimiento que la institución provincial le construirá un chozón para que la señora Armijos Orellana pueda poner cualquier negocio de bar, valores que creen son el justo precio;

Que, el Consejo Provincial de Loja resolvió declarar de utilidad Pública o interés social de carácter urgente y ocupación inmediata con fines de expropiación esta pequeña cantidad de terreno del inmueble de la señora Armijos Orellana, particular que se le notificó oportunamente, el trámite se realiza de acuerdo a lo establecido en el artículo 346 de la ley;

Que, ninguno de los trámites constantes en la Ley de Contratación Pública y queja ante la Defensoría del Pueblo, respectivamente, han sido resueltos, por lo que solicita se niegue el amparo por no haberse concluido legalmente;

El Juez de instancia desecha la acción de amparo constitucional propuesta por la señora Margarita Armijos Orellana, considerando que la actora ni en su escrito inicial de la demanda, ni en la audiencia pública celebrada, determinó cual era el acto administrativo del Consejo Provincial de Loja que viole o pueda violar cualquiera de sus derechos consagrados en la Constitución y se limitó más bien a reclamar por la indebida ocupación y realización de obras civiles por parte de la institución demandada, dentro de terrenos de su propiedad, hechos que tienen solución en la justicia ordinaria con la acción de dominio y no en la acción de amparo constitucional.

Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- La acción de amparo procede con el objeto de adoptar medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que viole cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente y que de modo inminente amenace con causar un daño grave. También se podrá interponer contra los particulares cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso.

CUARTA.- La pretensión de la accionante no está especificada con claridad, si bien se limita a reclamar por la indebida ocupación y realización de obras civiles por parte del Consejo Provincial de Loja, no determina cuál es el acto administrativo específico que viole o pueda violar sus derechos consagrados en la Constitución. Sin embargo de los documentos que obran del proceso se puede colegir que es la resolución adoptada por el Consejo Provincial de Loja con la que se encuentra afectada;

QUINTA.- El I. Consejo Provincial de Loja con fecha 23 de mayo del año 2003 resuelve declarar de utilidad pública o interés social de carácter urgente y ocupación inmediata con fines de expropiación, de conformidad con el artículo 29 literal p) de la Ley Orgánica de Régimen Provincial, artículo 36 de la Ley de Contratación Pública y artículos 41 al 53 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de la Ley de Contratación Pública, el área de terreno de la señora Margarita Elena Armijos Orellana, ubicado en el sector rural de Cajanuma en la provincia de Loja, que se destinará para formar parte del Proyecto "Desarrollo Sustentable del Antiguo Corredor Cajanuma-Rumishtana";

SEXTA.- Corresponde a la Sala, en consecuencia, pronunciarse sobre la legitimidad del acto. Al respecto cabe señalar que los documentos que obran del proceso demuestran que el acto proveniente del I. Consejo Provincial de Loja es legítimo, de autoridad que tiene atribuciones para tal declaratoria, no es derivado del abuso o arbitrariedad, ni carente de justicia o falta de equidad, tanto más que el artículo 33 de la Constitución Política de la República, faculta a las instituciones del Estado la expropiación de los bienes que pertenecen al sector privado, previa justa valoración, pago e indemnización, esto es para fines de orden social, sin que de manera alguna se violen los derechos constitucionales alegados por la accionante o que constituya acto ilegítimo de la autoridad pública;

SEPTIMA.- Al efecto, el artículo 228 de la Constitución Política establece la plena autonomía de la cual gozan los gobiernos seccionales para dictar los actos propios de su administración. El artículo 230 ibídem, prescribe que la ley determinará los deberes y atribuciones que compete a los concejos provinciales y cuidará de los principios de autonomía;

OCTAVA.- Los preceptos constitucionales invocados se encuentran en concordancia con el artículo 29 literal p) de la Ley de Régimen Provincial que determina los deberes y atribuciones de los consejos provinciales y en el cual se fundamenta la resolución del Consejo Provincial de Loja: p) *"Expropiar, siguiendo los mismos procedimientos determinados para el caso en la Ley de Régimen Municipal, inmuebles (...) que requiera para el cumplimiento específico de sus finalidades. En todo caso, por causa de utilidad pública o interés social"*;

NOVENA.- El propio ordenamiento jurídico de la materia establece la instancia administrativa a la que puede acogerse quien no se encuentre conforme con las decisiones adoptadas por el Consejo. En este caso la pretensión de la accionante se refiere a cuestiones propias del control de la legalidad y de ninguna manera asuntos relativos al control de la constitucionalidad. La acción de amparo, como proceso cautelar de derechos subjetivos constitucionales no se encuentra prevista en la Constitución como un mecanismo para reemplazar procedimientos previstos por el

ordenamiento jurídico y el mismo texto constitucional. Con fundamento en lo expuesto y al no haberse demostrado la existencia de acto ilegítimo violatorio de derechos fundamentales;

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

Resuelve:

- 1.- Inadmitir el amparo solicitado.
- 2.- Dejar a salvo los derechos de la accionante para proponer las acciones a las que se creyere asistida.
- 3.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines de ley. Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy martes 30 de marzo del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

No. 445-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 445-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 22 de abril de 2004.

ANTECEDENTES:

José Urgilés Campos, en su calidad de Comisionado de la Defensoría del Pueblo de la Provincia del Cañar, formula demanda de amparo constitucional en contra de la Municipalidad del Cantón Biblián, en las personas de su Alcalde y Procurador Síndico. El demandante, en lo principal, manifiesta:

Que la señora María Recciona Chabla Jerez compareció ante la Defensoría del Pueblo haciendo conocer que la Comisaria Municipal del Cantón Biblián le había concedido siete días de plazo para demoler una vivienda y sus cerramientos, pues caso contrario la misma Municipalidad procedería a su demolición;

Que el Alcalde del cantón Biblián contestó textualmente lo siguiente: “de conformidad con la resolución tomada por la I. Municipalidad del Cantón, ante tanto abuso se mandó a prohibir el servicio de dotación de agua a todas las personas que no cumplan con las disposiciones municipales en la construcción de sus viviendas, etc. [...]”;

Que ante esta resolución municipal, se remitió el oficio No. 179 de 3 de julio de 2003 por el cual se solicitó al señor Alcalde que esta resolución se revea inmediatamente, sin que hasta la fecha haya resultado favorable;

Que el Concejo Municipal en sesión ordinaria de 1 de julio de 2002 resolvió que se prohíba dotar de los servicios básicos, esto es, de agua potable y alcantarillado, a todas las personas que no cumplen con las disposiciones municipales en la construcción de sus viviendas y que para la aprobación de los planos se debe incluir el contrato con el profesional que se hará cargo de la dirección de la obra;

Que lo anotado se demuestra que efectivamente el Municipio de Biblián ha cometido una ilegalidad al cortar el servicio de agua potable a la señora María Recciona Chabla Jerez, daño irreparable y grave que va en contra de los principios constitucionales de salud y bienestar, que además prescribe la Carta Universal de los Derechos Humanos y otras convenciones;

Con los antecedentes expuestos, solicita que se prevenga y ordene la cesación de la violación del derecho constitucional de que todos los ecuatorianos tengan el agua vital, suspendiendo inmediatamente de los efectos del acto impugnado que consiste en la interrupción de la provisión de agua potable y disponiendo que se reinstale el servicio.

En la audiencia pública llevada a cabo el día dieciséis de julio de 2003, los demandados, en lo principal, manifiestan:

Que la Municipalidad de Biblián al igual que todos los municipios del país, son gobiernos seccionales que gozan de su propia autonomía conforme reza el artículo 17 de la Ley de Régimen Municipal, por lo que resulta indebido que la Defensoría del Pueblo a través de esta acción pretenda impedir la ejecución de obra que lleva a cabo la Municipalidad, de acuerdo a un ordenamiento legalmente establecido dentro del plan de ordenamiento territorial vigente en la Municipalidad;

Que en el presente caso cabe indicar que quines son vecinos o moradores de un Municipio están en la obligación de acatar las disposiciones legales que emane la entidad municipal, y de no ser así, se establecen las sanciones correspondientes por desacatar la ley;

Que la suspensión del servicio de agua potable a que hace alusión la presente demanda es para todas las personas que no cumplen con las disposiciones municipales en lo que a construcción de sus viviendas se refiere, por lo que se puede manifestar que la señora María Recciona Chabla Jerez ha violentado lo dispuesto en el plan de ordenamiento territorial en las resoluciones municipales y las ordenanzas municipales;

El Juez de instancia resuelve aceptar el recurso de amparo planteado por el Comisionado de la Defensoría del Pueblo y dispone la Municipalidad del Cantón Biblián, representado por el señor Alcalde y Procurador Síndico Municipal, por medio del departamento respectivo,

restablezca inmediatamente el servicio de agua potable en la casa de María Recciona Chabla Jerez y en la vivienda contigua que dice es de sus hijos.

Considerando:

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

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

TERCERO.- De conformidad con el literal a) del artículo 2 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, corresponde a ésta promover y patrocinar los recursos de amparo de las personas que lo requieran, por lo que existe legitimación del doctor José Urgilés Campos en la calidad que comparece.

CUARTO.- El numeral 20 del artículo 23 de la Constitución de la República reconoce “El derecho a una calidad de vida que asegure la salud, alimentación y nutrición, **agua potable**, saneamiento ambiental; educación, trabajo, empleo, recreación, vivienda, vestido y otros servicios sociales necesarios” (lo resaltado es de la Sala).

QUINTO.- El argumento de la Municipalidad de Biblián, que condujo a la suspensión del servicio de provisión de agua potable a María Recciona Chabla Jerez, es una supuesta infracción a la normativa municipal sobre construcciones, que condujo a que se exija el derrocamiento de ciertos edificios. A fojas 231 de los autos consta copia de la certificación de la Secretaría de la Municipalidad de Biblián en la que se transcribe la parte pertinente de la resolución adoptada el 1 de julio de 2002 por el Concejo Municipal, cuyo tenor literal es el siguiente: “Que se prohíba dotar de los servicios básicos, esto es agua potable y alcantarillado a todas las personas que no cumplen con las disposiciones municipales en la construcción de sus viviendas y que para la aprobación de los planos, en este debe incluirse como requisito el contrato con el profesional que se hará cargo de la dirección de la obra, resolución que entrará en vigencia a partir de la presente fecha” (sic). Esta resolución, cuyo claro propósito de coacción y sanción también se reitera en el documento de fojas 17 de los autos, comporta una limitación arbitraria del goce de un derecho fundamental, que no está autorizada por la ley ni por la Constitución de la República, y que tampoco guarda relación con la real o supuesta infracción de la que se acusa a María Recciona Chabla Jerez. En efecto, si fuere real dicha infracción, las atribuciones que tiene la Municipalidad de Biblián se circunscriben al procedimiento previsto en el literal l) del artículo 161 de la Ley de Régimen Municipal, en donde no se contempla la posibilidad de suspender la prestación de un servicio público y, por consiguiente, de limitar o entorpecer el goce del derecho fundamental relacionado con el mismo.

SEXTO.- En su defensa, la Municipalidad de Biblián ha esgrimido la autonomía municipal y las atribuciones que la ley consagra a los municipios. Tal argumento comporta el mal entendimiento de dicha autonomía y el desconocimiento de los principios básicos del estado social de derecho, como es el de legalidad y juridicidad. En efecto, la autonomía municipal dota de determinadas atribuciones a

las municipalidades que se explican por los fines que el ordenamiento jurídico les depara, pero dicha autonomía se ejerce *secundum legem*, sin que sea atributo que permita a las municipalidades apartarse de las disposiciones de la Constitución y de la ley, pues el ordenamiento jurídico del estado social de derecho proscribiera la arbitrariedad en el ejercicio de las funciones públicas. Al respecto, es preciso tener presente que el artículo 119 de la Constitución de la República dispone que “Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la ley, y tendrán el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común.- Aquellas instituciones que la Constitución y la ley determinen, gozarán de autonomía para su organización y funcionamiento”. Al respecto, es preciso citar el numeral 1 del artículo 15 de la Ley de Régimen Municipal, que junto al control de construcciones, establece como función primordial de las municipalidades la “Dotación de sistemas de agua potable y alcantarillado”.

SEPTIMO.- Es evidente que la actuación de la Municipalidad de Biblián, a más de contravenir expresas normas constitucionales sobre el principio de legalidad y juridicidad, ha lesionado el derecho fundamental reconocido en el numeral 20 del artículo 23 de la Constitución de la República. Esta situación produce un daño grave e inminente a María Recciona Chabla Jerez, pues le priva de un servicio público que contribuye a una vida digna.

OCTAVO.- La Sala también observa la actitud de desacato de la Municipalidad de Biblián respecto de las providencias del Defensor del Pueblo, por lo que recomienda que se sujete a las disposiciones de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y a los reglamentos pertinentes.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, aceptar la demanda de amparo constitucional formulada por José Urgilés Campos, en su calidad de Comisionado de la Defensoría del Pueblo de la provincia del Cañar, en defensa de María Recciona Chabla Jerez.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional aprobó la resolución que antecede, a los veinte y dos días del mes de abril del año dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Secretario de Sala.

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

No. 0458-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 0458-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 22 de abril de 2004.

ANTECEDENTES:

Edison Oswaldo Villagómez Enríquez, comparece ante la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Chimborazo y formula demanda de amparo constitucional en contra de los miembros del Consejo Superior Politécnico de la Escuela Superior Politécnica de Chimborazo. El demandante, en lo principal, manifiesta:

Que el Consejo Politécnico de la Escuela Superior Politécnica de Chimborazo, mediante Resolución No. 184HCP2003 de 21 de mayo de 2003, acordó iniciar en contra del demandante y de otras personas un sumario administrativo, de conformidad con el artículo 63 literal a) del Reglamento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, por violar el artículo 35 numeral 10 inciso segundo de la Constitución de la República;

Que en su calidad de mandatarios, y particularmente el demandante como representante al Consejo Politécnico por los empleados de la ESPOCH, procedieron a notificar al Rector de dicha institución de educación superior el inicio de un paro indefinido de actividades;

Que el 22 de mayo de 2003, la Comisión de Información Sumaria Institucional dio inicio al sumario administrativo y ordenó la práctica de varias diligencias, y el demandante, en su calidad de servidor público y no servidor público de carrera, presentó las pruebas y alegatos de descargo; impugnó la designación de Secretario ad-hoc (que determinó la designación de otro que no consta de autos que se haya posesionado); y, solicitó la entrega de copias certificadas que no se le proporcionaron;

Que tiene calidad de mandatario de los empleados de la ESPOCH y que la declaración de paralización no fue tomada a título personal o particular, de lo que se colige que su participación se ciñe a los términos del mandato conferidos por mis mandatarios, como señala el artículo 2063 del Código Civil;

Que mediante Resolución No. 244HCP2003 de 1 de julio de 2003, el Consejo Politécnico lo destituyó de su cargo;

Que no ha gozado de los mismos derechos y oportunidades de defensa, fue discriminado en razón de sus convicciones filosóficas e ideológicas, se le negó el derecho a dirigir quejas y peticiones, se le juzgó mediante un procedimiento reservado a los funcionarios de carrera, se violaron las reglas del debido proceso, a más de que se violaron los numerales 1, 5, 7, 11, 13, 14, 15 y 17 del artículo 24 de la Constitución de la República.

Con estos fundamentos de hecho y de derecho, solicita que sea anulado el acto administrativo de destitución de su cargo de Guardalmacén de la Facultad de Ciencias Pecuarias de la Escuela Superior Politécnica de Chimborazo.

En audiencia pública llevada a efecto el 15 de julio de 2003, comparece el Rector de la ESPOCH, quien, en lo principal, manifiesta:

Que se instauró el correspondiente sumario administrativo en contra del demandante, en el cual se recepitó su testimonio y otras declaraciones concordantes, además de la recopilación de pruebas legalmente actuadas respecto de las faltas disciplinarias cometidas por el demandante;

Que el Consejo Politécnico resolvió la destitución del demandante por haberse comprobado que organizó y participó en la paralización de las actividades educacionales de la ESPOCH; que instigó a los trabajadores y empleados a realizar una huelga indefinida; y, que se expresó en términos descomedidos en contra de las autoridades de la escuela;

Que la Constitución de la República prohíbe la paralización de los servicios públicos de educación y que el demandante ha violado algunas disposiciones legales y estatutarias;

Que se respetó el derecho al debido proceso;

Que en el presente caso no se encuentran reunidos los requisitos del artículo 95 de la Constitución de la República;

Con estos fundamentos, se solicita que se deseche la demanda;

La Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Chimborazo resuelve desechar la acción de amparo constitucional propuesta, considerando que se respetó el derecho al debido proceso y que el demandante está incurso en causales de destitución.

Considerando:

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

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

TERCERO.- Entre las muchas alegaciones que plantea en su favor el demandante, está la violación de varias normas constitucionales sobre el debido proceso, de las cuales se destaca la afirmación de que se violó el procedimiento que debió dársele, al no ser servidor de carrera. Al respecto, cabe observar que si bien es verdad que el artículo 63 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa vigente a la fecha de los sucesos establecía el sumario administrativo para los servidores de carrera, no es menos cierto que, desde el punto de vista constitucional, la aplicación de dicho sumario a un servidor que no sea de carrera no comporta una necesaria violación al debido

proceso. En efecto, el sumario administrativo contempla un procedimiento más estricto y con más garantías para el sumariado, a diferencia de lo escueto que resulta el procedimiento del artículo 64 ibídem. Por otra parte, el incumplimiento de las formalidades de los procedimientos administrativos únicamente tendrá virtualidad de lesionar un derecho fundamental, cuando sean de tal trascendencia que ocasionen una decisión final a la que no se hubiese llegado si se hubiese respetado la formalidad, o cuando se produce una situación de indefensión que ocasiona una decisión arbitraria. Todo ello, además, debe representar un grave y patente perjuicio en el afectado por efectos de dichas violaciones.

CUARTO.- En el presente caso, la acusación que se dirige al demandante fue la de participar activamente en la paralización de las actividades de la ESPOCH, en abierta violación a normas constitucionales, legales y estatutarias. La actividad probatoria de la autoridad y del demandante debió dirigirse a la comprobación de los hechos que se acusan, por parte de la primera, y a la justificación razonada de su inocencia o de circunstancias de exoneración o grado de culpa, por parte del segundo. Sin embargo, no comporta una necesaria violación al debido proceso el solo hecho de que no se le atendiese en todos sus requerimientos probatorios, si es razonable juzgar que la prueba pedida no es trascendental o pertinente a la cuestión de fondo. Sin embargo, puede verse de autos, a través de varias providencias de la comisión que sustanciaba del sumario, que esta procuró evacuar lo solicitado, como se observa a fojas 30, 261 y 262 de los autos.

QUINTO.- La infracción de que se acusó al demandante comporta, a parte de la posible transgresión de normas legales, reglamentarias o estatutarias, una violación al artículo 35 numeral 10 inciso segundo de la Constitución de la República. Al respecto, ha dicho en su favor que actuó como "mandatario" de los trabajadores de la ESPOCH, dada su calidad de representante de los mismos. Tal afirmación, no obstante, no llega a justificar el hecho cierto de la paralización o resta veracidad a los perjuicios que la ESPOCH sufrió como consecuencia, y si se quiere enervar su responsabilidad al respecto invocando la calidad de "mandatario", debe recordarse que el asunto trae implícito la observancia de la Constitución de la República, no de un contrato o de acto privado, que recae sobre quien ha procurado su violación y ha ocasionado, de hecho, la situación que la norma suprema ha querido evitar con sus disposiciones. En suma, el justificativo del mandato no trae consigo el absurdo de que permita la violación del ordenamiento jurídico sin responsabilidad personal de quien se ha puesto en contra de la Constitución y de la ley.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, desechar la demanda de amparo constitucional formulada por Edison Oswaldo Villagómez Enríquez.
- 2.- Devolver el expediente a la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Chimborazo para los fines pertinentes. Notifíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional aprobó la resolución que antecede, a los veinte y dos días del mes de abril del año dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Secretario de Sala.

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

No. 477-2003-RA

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 477-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 22 de abril de 2004.

ANTECEDENTES:

Gilberto Vicente Robles Vera comparece ante el Juez Sexto de lo Civil de Manabí y formula demanda de amparo constitucional en contra del Decano de la Facultad de Medicina de la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí. El accionante, en lo principal, señala:

Que con el comprobante de pago que acompaña a su petición demuestra que es estudiante del cuarto año de la Facultad de Ciencias Medicas de la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí, a la cual se encuentra asistiendo en forma periódica;

Que el señor Decano de la facultad ha dispuesto que no se asiente la matrícula en Secretaría y el derecho a ser exonerado en tres materias que son las siguientes: epidemiología, farmacología y psicología, las cuales fueron aprobadas el año anterior;

Que la Secretaría le ha informado que no se ha procedido a su asentamiento de su matrícula por existir un expediente en su contra, el mismo que se ha iniciado en noviembre de 2001, el mismo que no se ha tramitado y por lo cual ha solicitado, en base a lo dispuesto en el artículo 174 del estatuto de la universidad que regía en aquel momento, la prescripción de dicho trámite sin recibir respuesta alguna, por lo que no procede en contra del accionante sanción alguna;

Que esta disposición tomada por el señor Decano de la Facultad de Ciencias Médicas atenta contra las garantías constitucionales de la educación, establecidas en los

artículos 66 y 77, en concordancia al artículo 23 numerales 20, 26 y 27, artículo 24 numeral 16 y artículo 272 de la Constitución Política de la República;

Con estos fundamentos de hecho y derecho, solicita que se proceda a registrar su matrícula en calidad de estudiante del cuarto año y que se le exonere de las materias citadas;

En audiencia pública celebrada el 16 de julio de 2003, el demandado, en lo principal, señala:

Que ni como Decano de la Facultad de Ciencias Médicas ni como persona natural, ha dado disposición alguna ni verbal ni escrita para que no se le asiente matrícula al estudiante Robles Vera;

Que como el mismo demandante expresa en su libelo de reclamo, es estudiante del cuarto año de la Facultad de Ciencias Médicas y lo que es más adjunta el comprobante de pago de matrícula en su petitorio para justificar tal hecho, de modo que el reclamo que plantea en su demanda es completamente absurdo, y tan cierto es que cursa como estudiante del cuarto año de la Facultad de Ciencias Médicas, que consta en el listado de los alumnos del Cuarto Curso A.

El Juez de instancia resuelve negar el recurso de amparo propuesto por Gilberto Vicente Robles Vera, considerando que no tiene fundamento de hecho ni de derecho la petición de amparo, dejando constancia que el demandado no ha emitido ninguna orden ni verbal ni por escrito para que no se registre la matrícula y que no existe ningún derecho vulnerado, al haberse comprobado fehacientemente que el actor se encuentra debida y legalmente matriculado.

Considerando:

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

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

TERCERO.- Las pretensiones procesales del demandante buscan que se le registre su matrícula como estudiante del cuarto año de la Facultad de Medicina de la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí, y que se le exonere de algunas materias. A fojas, 2 de los autos puede observarse un comprobante de pago de matrícula, por el año lectivo 2003-2004, a nombre del demandante, y a fojas 18 de los autos se encuentra el listado de alumnos provisionales, en el cual consta el demandante. Todo ello demuestra que éste se encuentra matriculado y está en lista, de modo que no tienen asidero sus afirmaciones de que se ha negado el registro de su matrícula.

CUARTO.- En cuanto a su pretensión de que se le exonere de ciertas materias, debe tenerse presente que el artículo 61 de la Ley de Educación Superior dispone que "Los requisitos de carácter académico y disciplinario necesarios para la aprobación de cursos y carreras, constarán en los respectivos estatutos, reglamentos y demás normas". Por consiguiente, lo que corresponde al régimen de aprobación de un curso o de exoneración de materias, comporta un

asunto de estricta legalidad que no compete conocer al órgano contralor de la constitucionalidad, ni tiene que ver con materia del amparo constitucional.

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, desechar la demanda de amparo constitucional formulada por Gilberto Vicente Robles Vera.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines pertinentes. Notifíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional aprobó la resolución que antecede, a los veinte y dos días del mes de abril del año dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Secretario de Sala.

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

No. 531-2003-RA

Vocal ponente: Dr. Mauro Terán Cevallos

CASO No. 531-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 22 de abril de 2004.

ANTECEDENTES:

Sonia Leonila Pérez Benítez interpone acción de amparo, ante el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, mediante el cual solicita se deje sin efecto el acto administrativo, acción de personal No. 284 suscrita por el Ministro de Desarrollo Urbano y Vivienda por la que se le destituye de su cargo;

Manifiesta la accionante que laboraba en el área de Subproceso de Gestión Técnica Proyectos de Agua y Saneamiento, de la Dirección Provincial del Guayas, del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda;

Que, el 16 de enero del 2003 sufrió un accidente de trabajo, como lo justifica con los documentos que adjunta, con lo que demuestra que los médicos del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social le dieron reposo desde el 16 de enero del 2003 hasta el 29 de abril del 2003; pero por prescripción médica necesitaba continuar con su proceso de rehabilitación, por lo que el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda le concedió vacaciones desde el 30 de abril al 6 de junio;

Que, el goce de sus vacaciones es un derecho constitucional, consagrado en la Constitución, igualmente el derecho a la salud y a la vida, y encontrándose en pleno tratamiento médico fue notificada a su domicilio con el levantamiento de un sumario administrativo en su contra, en cuya notificación no le informaron los motivos, posteriormente tuvo conocimiento que el sumario era por no haber suscrito el oficio No. 076-FIN de 8 de enero del 2003 dirigido a Seguros Oriente;

Que, de acuerdo con la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa en sus artículos 125 y 126, su empleadora tenía 60 días para iniciar el sumario administrativo, contados desde el 8 de enero del 2003 que tuvieron noticias de su presunto incumplimiento y se le notifica con el inicio del sumario el 29 de abril del año 2003 cuando la acción administrativa estaba prescrita por el ministerio de la ley;

Que, dentro del sumario administrativo que le levantaron se le notifica violando lo dispuesto en el literal b) del artículo 63 del Reglamento General de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, al no establecer en su texto los cargos que se le hubieren formulado, igualmente incumplen la disposición que establece que el sumario administrativo debe ser instaurado por el Director de Recursos Humanos o Jefe de la Oficina Departamental, pero en este caso lo dirige y lo resuelve el Secretario ad-hoc que fue designado, violando expresas disposiciones legales y constitucionales;

Que, en el sumario administrativo se le obligó a que declarara sin la presencia de su abogado defensor, a pesar de su insistencia, violando el derecho constitucional a la defensa;

Que, estando en goce de sus vacaciones que había solicitado por prescripción médica para completar su rehabilitación, fue notificada en su domicilio el 21 de mayo del 2003 con la acción de personal No. 284 en la que se le destituye del cargo, en contra de expresas disposiciones de la Constitución;

En la audiencia pública, el Ministro de Desarrollo Urbano y Vivienda por intermedio de su abogada defensora manifiesta que rechaza los fundamentos de hecho y derecho planteados por la accionante, pues si se creía vulnerada en sus derechos debió haber recurrido a la instancia siguiente que es la Junta de Reclamaciones;

Que, la acción presentada es improcedente por falta de legitimidad de personería del demandado ya que el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda no tiene representante legal ni judicial, sino que tiene máxima autoridad nominadora;

Que, no es verdad que el sumario administrativo estaba prescrito, pues los sesenta días de acuerdo a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa se contará a partir de que la autoridad nominadora tuvo conocimiento, esto es el 25 de abril del año 2003;

Que, por negligencia e ineptitud demostrada por el personal del Area Administrativa Financiera de la Dirección Provincial del Guayas, la aseguradora denominada Oriente se niega al pago de garantías perjudicando a muchos beneficiarios y por ende al estado ecuatoriano. Por ello se inicia el sumario administrativo de acuerdo a los artículos 62 y 63 del Reglamento a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa el 29 de abril del 2003 haciendo las respectivas citaciones y en la misma se le indicaba que para el debido proceso puede concurrir a la diligencia en el día y hora señalados con la presencia de su abogado defensor. Por todo lo expuesto impugna lo manifestado por la Ec. Sonia Pérez que indica que se le obligó a comparecer sin su abogado defensor;

El Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, deniega el amparo constitucional demandado y deja a salvo los derechos de la accionante;

Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes,

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- La acción de amparo procede con el objeto de adoptar medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que viole cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente y que de modo inminente amenace con causar un daño grave. También se podrá interponer contra los particulares cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso;

CUARTA.- La Econ. Sonia Leonila Pérez Benítez mediante acción de amparo pretende que se deje sin efecto la acción de personal No. 284 suscrita por el señor Ministro de Desarrollo Urbano y Vivienda en la que se le destituye de su cargo de Profesional 4. De la acción de personal mencionada, y que obra fojas 2 del expediente consta que su destitución está dada de acuerdo al artículo 58 literal d) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, vigente a la fecha, en concordancia con el artículo 62 ibídem y del artículo 30 literal a) del Reglamento Interno para el Personal del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda;

QUINTA.- Del análisis de los documentos que obran del proceso se desprende que la destitución realizada a la accionante fue dada previo un sumario administrativo iniciado legalmente en su contra. Entre otros documentos, del informe final presentado por el Director Técnico de

Recursos Organizacionales del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, se concluye que la Econ. Sonia Leonila Pérez Benítez, Profesional 4 de la Unidad de Gestión Técnica de Proyectos de Agua y Saneamiento es la única responsable del desacato de la autoridad jerárquica superior, para en momento oportuno solicitar a la aseguradora proceda a la efectivización de las garantías que suscribió la Entidad Técnica Andrade & Andrade a través de la Aseguradora Oriente por el valor de USD 9.000,00, que aseguraban las pólizas de los beneficiarios de los bonos de la vivienda;

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

SEPTIMA.- El acto realizado por el señor Ministro de Desarrollo Urbano y Vivienda es legítimo, pues obedece al ejercicio pleno de sus atribuciones, es decir se encuentra enmarcado dentro de su competencia, no se lo puede calificar de causante de daño grave, menos aún que viole derecho constitucional alguno, es claro que se permitió a la Econ. Sonia Leonila Pérez Benítez ejercer su legítimo derecho a la defensa, y el sumario administrativo instaurado en su contra ha sido legal y debidamente efectuado. Por consiguiente no se encuentran presentes los requisitos de admisibilidad de la presente acción de amparo;

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

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución adoptada por el Tribunal de instancia, en consecuencia negar el amparo solicitado.
- 2.- Dejar a salvo los derechos de la accionante para proponer las acciones legales a las que se creyera asistida.
- 3.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines de ley. Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional aprobó la resolución que antecede, a los veinte y dos días del mes de abril del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario de Sala.

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

No. 575-2003-RA

Vocal ponente: Dr. Mauro Terán Cevallos

CASO No. 575-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 29 de abril de 2004.

ANTECEDENTES:

Jorge Luis Villacrés Vaca en su calidad de Presidente de la Asociación de Choferes Profesionales del Ministerio de Bienestar Social interpone acción de amparo ante el Juzgado Noveno de lo Civil de Pichincha, mediante el cual solicita se deje sin efecto el oficio No. SP-2002-406168 de 5 de agosto del 2002 expedido por el Ministro de Bienestar Social y se ordene el pago inmediato de los valores adeudados en concepto de bonificación complementaria a los choferes del Ministerio de Bienestar Social desde la fecha que se suspendió ilegalmente el pago hasta la actualidad,

Manifiesta el accionante que él y otros choferes laboran en relación de dependencia para el Ministro de Bienestar Social cumpliendo funciones específicas como es la de conducir con licencia profesional todos los vehículos del Ministerio, preocupándose de que tengan buen mantenimiento y lo que es más de la seguridad de quienes transportan;

Que, dentro del sistema constitucional ecuatoriano se ha mantenido y se mantiene la división entre los considerados trabajadores manuales por una parte y los denominados intelectuales por otra, es decir empleados y obreros, pues los primeros se rigen por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Ley de Defensa Profesional en cambio los obreros se encuentran amparados por el Código del Trabajo por consiguiente la protección legal de este cuerpo de leyes, entre ellas a recibir la denominada bonificación complementaria, la misma que pese a lo manifestado por la propia Constitución, Código del Trabajo y demás leyes pertinentes han sido descatadas violando toda norma, procedimiento y lógica jurídica por parte del Ministerio de Finanzas y Crédito Público, no acatando inclusive el propio pronunciamiento que en su momento formulara el Procurador General del Estado;

Que, el Ministerio de Economía y Finanzas desatendiendo todo pronunciamiento y descatando las propias normas constitucionales y legales niega el pago de la bonificación complementaria a los choferes profesionales del Ministerio de Bienestar Social, configurando un acto ilegítimo de autoridad de la Administración Pública, cuando en el oficio No. SP-2002-406168 de 5 de agosto del 2002, la Subsecretaria de Presupuestos expresa que “los servidores que en aplicación de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, artículo 57 deban pasar del Régimen del Código de Trabajo al Régimen de la Ley Servicio Civil y Carrera Administrativa, percibirán la misma remuneración que venían percibiendo, pero sin considerar beneficios adicionales a los previstos por la ley sin perjuicio de que sus remuneraciones puedan ser corregidas para el justo equilibrio con quienes queden sujetos al Código de Trabajo”;

Que, se está violando las normas constitucionales prescritas por el artículo 23 numerales 3, 17, 18; 35 numeral 1, 3, 6, 7, 9 de la Constitución, Convenio No. 95 de la OIT, artículo 6, 10 y 115 de la Codificación del Código del Trabajo;

El Ministro de Economía y Finanzas manifiesta que la acción propuesta es improcedente, entre otros argumentos por falta de legítimo contradictor, no siendo aplicable en el amparo lo dispuesto en el artículo 56 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto no se trata de una demanda;

Que, no se cumplen los requisitos de procedencia, establecidos en el artículo 95 de la Constitución, pues el Ministerio de Economía no ha omitido disposición alguna, al contrario se les viene pagando con todos los beneficios que establece la ley, lo único que ha hecho es diferenciar los distintos regímenes que operan tanto para trabajadores amparados por el Código del Trabajo y de los servidores públicos regidos por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, no existe inminencia pues han transcurrido varios meses y la acción de amparo no se dedujo antes de que se ejecute el acto ya expedido, ni inmediatamente después de realizado;

Que, los accionantes argumentan que tienen derecho a seguir percibiendo la bonificación complementaria pese a estar regidos por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, aspiración que transgrede la norma jurídica, ya que claramente la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas en su artículo 57 claramente dice: “Los servidores que en aplicación de esta ley, deban pasar del régimen del Código de Trabajo al de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, percibirán como remuneración la misma que venían percibiendo, pero sin considerar beneficios adicionales a los previstos por la Ley, sin perjuicio de que sus remuneraciones puedan ser corregidas para el justo equilibrio con quienes queden sujetos al Código de Trabajo”, antecedente que ya fue anteriormente dado a conocer al Director Financiero del Ministerio de Bienestar Social;

Que, la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa tiene definido claramente cuáles son los rubros que integran la remuneración de un servidor, por lo que es ilegal, injusto e improcedente el pretender que se siga beneficiando a una o varias personas que están clasificadas en un régimen distinto a otro, como sucede en el presente caso;

Que, no existe ninguna violación constitucional o legal por parte del Ministro de Economía y Finanzas porque sus actuaciones se encuentran enmarcadas en derecho;

El Juez resuelve inadmitir el amparo planteado, resolución que es apelada por el accionante;

Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- La acción de amparo procede con el objeto de adoptar medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que viole cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente y que de modo inminente amenace con causar un daño grave. También se podrá interponer contra los particulares cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso;

CUARTA.- El señor Jorge Luis Villacrés Vaca, en su calidad de Presidente de la Asociación de Choferes Profesionales del Ministerio de Bienestar Social interpone acción de amparo para solicitar que *“se deje sin efecto el oficio No. SP-2002-406168 de 5 de agosto del 2002 expedido por el Ministro de Economía y Finanzas, y se ordene el pago inmediato de los valores adeudados en concepto de bonificación complementaria a los choferes profesionales del Ministerio de Bienestar Social, desde la fecha que se suspendió el pago ilegalmente hasta la actualidad...”*;

QUINTA.- Del análisis de los documentos que obran del proceso, no aparece acto administrativo alguno que haya sido emitido por el Ministro de Economía y Finanzas. A fojas 3, consta el oficio No. SP-2002-406168 de fecha 5 de agosto del 2002, suscrito por la Econ. Olga Núñez de Zurita, en su calidad de Subsecretaria de Presupuestos (e) del Ministerio de Economía y Finanzas, y no suscrito por el Ministro de Finanzas como lo manifiesta el accionante en su libelo inicial;

SEXTA.- Es necesario precisar que la demanda en la acción de amparo constitucional, se la formula en contra del acto lesivo de derechos constitucionales, consecuentemente contra la autoridad que emite u omite ilegítimamente dicho acto, de tal forma que nunca la acción es en contra de la entidad, en cuyo caso el legítimo contradictor, es esa autoridad, quien debe responder aún personalmente por los efectos de su comportamiento público;

SEPTIMA.- En este caso la demanda debió dirigirse al autor del acto que se impugna, esto es, en contra de la persona responsable de la suscripción de dicho oficio, lo cual corresponde no a quien el accionante dirige su demanda, el señor Mauricio Pozo, Ministro de Economía y Finanzas sino a la Econ. Olga Núñez de Zurita, Subsecretaria de Presupuesto del Ministro de Economía y Finanzas que es quien firma dicho documento. De esta manera, se incurre en falta de legitimación pasiva, sin que por esta circunstancia se pueda entrar a resolver sobre el fondo del asunto;

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

Resuelve:

1.- Confirmar la resolución adoptada por el Juez de instancia, en consecuencia inadmitir el amparo solicitado.

2.- Dejar a salvo los derechos del accionante para proponer las acciones a las que se creyere asistido.

3.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines de ley. Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional aprobó la resolución que antecede, a los veinte y nueve días del mes de abril del año dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Secretario de Sala.

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

No. 770-2003-RA

Vocal ponente: Dr. Mauro Terán Cevallos

CASO No. 770-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 29 de abril de 2004.

ANTECEDENTES:

Jorge Walter Mendoza Vélez, por sus propios derechos deduce acción de amparo constitucional en contra de los señores ingeniero Sergio Seminario V., Ministro de Agricultura y Ganadería; Kavir Briones Delgado y Frank Vargas Marcillo, estos últimos en su calidad de Presidente y Director Ejecutivo, respectivamente, de la Corporación Reguladora del Manejo Hídrico de Manabí C.R.M., ante el Juez Cuarto de lo Civil de Manabí;

La acción de amparo propuesta tiene como objeto remediar inmediatamente la consecuencia de la actuación ilegítima del señor Ministro de Agricultura y Ganadería que designó al señor doctor Carlos Manuel Manjares Ramírez, como su representante ante el Directorio de la Corporación Reguladora del Manejo Hídrico de Manabí C.R.M.

Señala el recurrente como antecedente que mediante Acuerdo 217 de 28 de agosto de 2003, suscrito por el Ministro encargado Ing. Víctor Hugo Cardoso, se le designó para ocupar el cargo de representante del señor Ministro de Agricultura y Ganadería para lo que en ese entonces se denominaba Centro de Rehabilitación de Manabí. Posteriormente mediante Acuerdo 232 de 2 de septiembre

de 2003, el mismo Ministro Cardoso, dejó sin efecto el Acuerdo 217 y lo ratifica en el cargo de representante del señor Ministro de Agricultura y Ganadería ante el Directorio de la Corporación Reguladora del Manejo Hídrico de Manabí.

Asegura que el señor Ministro al designar al doctor Carlos Manjarez Ramírez, como su representante permanente, violenta el penúltimo inciso del artículo 15 de la Ley de Desarrollo Hídrico (cita textualmente), que tiene relación con lo establecido en el literal c) mismo artículo y ley, promulgada en el Registro Oficial 728 de 19 de diciembre de 2002; acto que vulnera su condición de representante del señor Ministro de Agricultura y Ganadería ante el Directorio por el lapso de un año, hecho que además afecta la seguridad jurídica prevista en el numeral 24 del artículo 23 de la Constitución Política.

En virtud de que se encuentra afectado en su dignidad personal y profesional solicita que de manera urgente se disponga a los señores Presidente y Director Ejecutivo de la Corporación Reguladora de Manejo Hídrico de Manabí, se cumpla con el mandato de la ley, debiendo convocarle para futuras sesiones por el tiempo que falta, de este modo evitar que se produzcan vicios que pongan en peligro la validez de las resoluciones de la corporación.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia el señor Kavir Briones, en su condición de Presidente de la Corporación Reguladora de Manejo Hídrico de Manabí a través de su defensor en lo principal señala: Que el 18 de noviembre del 2003, su representada presentó un escrito en el cual el Tribunal de la Corte Superior de Justicia dictó una resolución en cuyo artículo 2 se manifiesta que la acción de amparo no procede y se rechazará de plano cuando sea interpuesta respecto de los actos de gobierno, es decir de aquellos que impliquen ejercicio directo de una atribución constitucional dictada en el ejercicio de una actividad indelegable que tengan alcance o efectos generales. Asegura que mediante esta acción se pretende hacer un daño malévolo al C.R.M. Denuncia la actitud del abogado defensor del recurrente quien con su firma ha retirado el despacho para notificar al Ministro de Agricultura, entidad nominadora para estos casos, por lo que nunca fue notificado y así se demuestra con la certificación de la Oficina de Sorteos en el sentido de que no se recibió ningún deprecatorio, con lo cual se demuestra que se trató de entorpecer las actividades del C.R.M. Agrega que los puestos públicos no son propiedad de nadie, los nombramientos no son sino el otorgamiento del cargo en préstamo con beneficio de inventario. Solicita se declare sin lugar la acción propuesta y se levante la medida cautelar y que se reintegre al verdadero representante del Ministerio de Agricultura y Ganadería.

Por su parte, el delegado del señor Procurador General del Estado se adhiere a los planteamientos efectuados por el Presidente del C.R.M., y por cuanto el señor Ministro de Agricultura y Ganadería es el demandado solicita tener a su favor todo cuanto en autos le favorezca y se dé por impugnado todo aquello que le perjudique. Asegura que para la procedencia del amparo debe existir inminencia, presupuesto que en razón de haber transcurrido el tiempo, tal presupuesto ha desaparecido. En virtud de lo expuesto y a nombre de la Procuraduría General del Estado que representa los derechos del Estado y de las instituciones públicas solicita se deje sin lugar la acción planteada.

El Juez Cuarto de lo Civil de Manabí, niega la acción de amparo solicitada. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- A fojas cuarenta y ocho y vuelta del expediente aparece la providencia de 21 de enero del 2004, suscrita por el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, mediante la cual hace conocer que se ha dado cumplimiento al deprecatorio solicitado y por consiguiente, se ha comunicado mediante oficio de 21 de enero del 2004, al señor Ministro de Agricultura y Ganadería la acción de amparo deducida en su contra por Jorge Walter Mendoza Vélez. Por lo tanto, la aseveración de que el señor Ministro de Agricultura y Ganadería no habría sido notificado con el contenido de la demanda, se la desestima por carecer de sustento. De manera, que no existe omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez;

TERCERA.- La acción de amparo constitucional procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que este acto u omisión 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;

CUARTA.- El penúltimo inciso del artículo 15 de la Ley de Desarrollo Hídrico de Manabí señala: *“Por representante permanente se entiende a una persona natural designada de manera expresa y específica por el Ministro correspondiente, para que se desempeñe como representante del Ministerio respectivo ante el Directorio del CRM, por un período mínimo de un año”*; lo que tiene relación con el literal c) del mismo artículo y Ley, que dice: *“Un representante permanente del Ministerio de Agricultura y Ganadería, quien tendrá su respectivo suplente”*;

En virtud de dicha disposición legal, el recurrente señor Jorge Walter Mendoza Vélez, mediante Acuerdo No. 232 de 2 de septiembre de 2003 suscrito por el ingeniero Víctor Hugo Cardoso, en su calidad de Ministro de Agricultura y Ganadería encargado, fue designado para que se desempeñe como representante de esa Cartera de Estado ante el Directorio de la Corporación Reguladora del Manejo Hídrico de Manabí CRM, debiendo durar en funciones hasta el 2 de septiembre de 2004, fecha en la cual tendría que haberse nombrado a su sucesor.

Sin embargo, no se ha procedido conforme el tenor literal de la norma legal; al contrario, el señor ingeniero Sergio Seminario V., Ministro de Agricultura y Ganadería del período anterior sin observar lo determinado en dicho

artículo, procedió a nombrar al señor doctor Manuel Manjarres Ramírez, como su representante permanente, sin considerar que no se había cumplido el tiempo para el cual fue designado el recurrente.

QUINTA.- Lo descrito en el considerando anterior viola el derecho a la seguridad jurídica determinado en el numeral 26 del artículo 23 de la Constitución Política, pues se exige que en las relaciones jurídicas exista la debida certeza sobre la observancia de las normas, precisamente, cuando estas establecen tiempos que determinan la estabilidad de dichas relaciones, tanto en atención a las personas afectadas, cuanto en lo que se refiere al orden de las instituciones;

SEXTO.- Llama la atención la conducta del Juez a quo en la tramitación de esta causa. En un inicio, en abierta violación al inciso cuarto del artículo 95 de la Constitución, se inhibe de conocer la demanda de amparo propuesta, lo cual mereció la observación de este Tribunal. Posteriormente, dicta la providencia de fojas 32 de los autos en la que se convoca a la audiencia pública, pero de modo extraño no se fija día y hora para la misma, sino que deja tal determinación para cuando las partes hayan sido notificadas con la providencia. Esta providencia determinó una indebida demora en el trámite, producida, por una parte, por la indeterminación del día y hora en que debía realizarse la audiencia, y por otra parte, porque no se citó de modo expedito al Ministro de Agricultura. En efecto, pese a que se ordena la citación por deprecatario, aparece a fojas 43 de los autos una certificación de la Sala de Sorteos y Casilleros Judiciales de Quito, que tiene fecha 14 de enero de 2004, en la cual se indica que desde el 19 de diciembre de 2004 hasta dicha fecha, no consta que se haya recibido el deprecatario correspondiente. Esta situación determinó la protesta de los abogados del Ministro de Agricultura. Además, como se constata a fojas 53 de los autos, la demora en la tramitación del proceso significó que se convoque a audiencia pública para el día 29 de enero de 2004, mientras que la demanda se recibió el 14 de noviembre de 2003, conforme se observa a fojas 24 de los autos;

En ejercicio de sus atribuciones;

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y por consiguiente, conceder el amparo solicitado.
- 2.- Remitir copia de la presente resolución al Consejo Nacional de la Judicatura.
- 3.- Devolver el expediente para los fines de ley.-
Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional aprobó la resolución que antecede a los veinte y nueve días del mes de abril del año dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Secretario de Sala.

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

No. 773-2003-RA

Vocal ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 773-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 30 de marzo del año 2004.

ANTECEDENTES:

Rafael Alfredo Valle Raza, en su calidad de Gerente y representante legal de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Microempresarial de Tungurahua, CACMERT LTDA., interpone acción de amparo constitucional en contra de la licenciada Amada Villavicencio, ex Subdirectora Regional de Cooperativas Central; y doctor Germán Casanova, actual Subdirector Regional de Cooperativas Central; ante el Juez Primero de lo Civil de Tungurahua.

Manifiesta que la Cooperativa de Ahorro y Crédito Microempresarial de Tungurahua, CACMERT LTDA., fue intervenida mediante actos que son nulos de nulidad absoluta, en razón de que las subdirecciones regionales no tienen facultades para intervenir las cooperativas; el órgano competente para intervenir cooperativas le corresponde a la Subsecretaría de Desarrollo Humano, conforme el acuerdo ministerial 0065 de 18 de febrero de 2003. Este acto ilegal, le viene ocasionando un daño grave.

En virtud de este antecedente y con fundamento en los artículos 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional y artículo 95 de la Constitución Política solicita se deje sin efecto lo siguiente: El Acuerdo No. 000006-SDRCC-03, dictado por la licenciada Amada Villavicencio, Subdirectora Regional de Cooperativas Central de 23 de junio de 2003; el acta de posesión del interventor doctor Ricardo Amable Araujo Coba, de 23 de junio de 2003; de la designación y acta de posesión del interventor doctor Fausto Alexander Moreno González de 16 de julio de 2003; del Acuerdo No. 0000018 de 6 de octubre de 2003, dictado por el doctor Germán Casanova, Subdirector Regional de Cooperativas Central, contentiva de la prórroga de intervención a la cooperativa por el lapso de sesenta días; que se proceda a la reapertura de las Oficinas de la Cooperativa, ubicadas en la 12 de noviembre entre Luis A. Martínez y Juan León Mera de la ciudad de Ambato, previo la designación de perito e inventario de lo que se recibe; como medida cautelar solicita que se le mantenga como Gerente de la cooperativa; en definitiva se le conceda el amparo solicitado.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia la parte recurrida alega violación en el trámite en virtud de lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley de Control Constitucional; ilegitimidad de personería del supuesto representante legal de la Cooperativa de Ahorro y Crédito, toda vez que del certificado que adjunta se desprende que desde el 25 de junio de 2003, la autoridad de ese entonces certifica no existe nómina y por ende registro de directiva alguna; peor aún de Gerente, y lo peor es que a la fecha de presentación de esta acción existe un registro de directiva emitido por esta Subdirección, que se encuentra caducado; alega falta de legítimo contradictor ya que en la demanda se hace constar o se demanda a dos subdirectores de cooperativas, cuando el cargo a la cual representa, lo ocupa una sola persona, en este caso el compareciente y no la señorita Amada Villavicencio, quien dejó de ejercer de funciones desde el 31 de agosto del año en curso; en relación a la nulidad de los actos administrativos emitidos y a la supuesta reapertura de la cooperativa, indica que en el supuesto caso de que así ocurriese, con qué directivos se va a contar, toda vez, que desde antes de la intervención realizada, esto es el 23 de junio de 2003, el supuesto Gerente que inicia esta acción, no ostentaba esta calidad y lo que es peor a la fecha no hay directivos. Solicita se rechace la acción propuesta.

El Juez Primero de lo Civil de Tungurahua, por haberse incurrido en ilegitimidad de personería, declara de oficio la nulidad de todo lo actuado. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No existe omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez;

TERCERA.- La acción de amparo constitucional procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que este acto u omisión 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;

CUARTA.- De la simple lectura de la demanda se puede concluir con absoluta claridad la falta de legitimación activa. El actor en el numeral 3 de la demanda solicita como medida cautelar que se disponga que se arbitren las medidas a fin de que continúe ejercitando la calidad de Gerente de la cooperativa, es decir, sin el convencimiento de la calidad con que comparece; tanto más, que de autos no ha demostrado tal calidad.

Así también, no existe precisión en la determinación de la autoridad recurrida, por cuanto se atribuye la calidad de Subdirector Regional de Cooperativas Central, tanto a la licenciada Amada Villavicencio, cuanto al doctor Germán

Casanova; como que tal dignidad la viniesen ejercitando dos personas, cuando el cargo y la dependencia contra quien se demanda, es ocupada por una sola persona;

QUINTA.- En este orden de cosas, el recurrente en su pretensión de que se le conceda el amparo constitucional enumera una serie de actuaciones que se habrían emitido en el proceso de intervención de la cooperativa a fin de que se las deje sin efecto, algunas de ellas, incompatibles con la naturaleza de la acción de amparo.

Por último, no se precisa cuál es el derecho o garantía constitucional violado y menos el daño ocasionado. Todo lo cual, conforme el artículo 95 de la Constitución Política y 50 del Reglamento de Trámites en el Tribunal Constitucional, tornan en improcedente la acción planteada;

En ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Inadmitir por improcedente el amparo solicitado.
- 2.- Devolver el expediente para los fines de ley.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobado el día de hoy 30 de marzo del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

No. 774-2003-RA

Vocal ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 774-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 22 de abril del año 2004.

ANTECEDENTES:

David Alejandro Rosero Minda, por sus propios derechos interpone acción de amparo constitucional en contra del H. Consejo Universitario de la Universidad Técnica del Norte, representada por su Rector y demás autoridades que conforman el mismo; ante el Juez Primero de lo Civil de Imbabura.

Manifiesta que la Universidad Técnica del Norte luego del mes de febrero del 2002, vivió una crisis institucional, esto es, tras asumir como autoridades del actual H. Consejo Universitario, quienes asumen posturas autoritarias, vengativas contra todo aquel que se opuso a su campaña, principalmente en contra de la Federación de Estudiantes Universitarios del Ecuador FEUE, filial Ibarra.

El viernes 2 de agosto de 2002, luego de realizadas las elecciones, un gran número de estudiantes insatisfechos con los resultados se pronunciaron ante el H. Consejo Universitario, dirigiéndose para el efecto en una marcha; de lo cual, en un espíritu prejuiciado, los guardias de seguridad procedieron a forcejear y a reprimirles, al extremo que el recurrente es agredido hasta perder el sentido.

Con el propósito de buscar un chivo expiatorio y justificar sus actuaciones retaliatorias, el H. Consejo Universitario mediante oficio No. 118-HCU-UTN de agosto del 2002, solicitó al Procurador General de la universidad se instaure un sumario administrativo en su contra, como presunto responsable de los acontecimientos suscitados el 2 de agosto del 2002. Dicho sumario iniciado el 14 de octubre de 2002, adolece de varias ilegalidades e inconstitucionalidades; sumario y dictamen al que se acoge el H. Universitario de la UTN, en sesión ordinaria de 23 de enero de 2003 y en tal virtud resuelve sancionarle con la suspensión de un año de las pruebas finales.

No satisfechos con tal sanción y en vista de que ha pasado el año sin necesidad de las pruebas finales y ante la frustración de no conseguir su estancamiento académico y estudiantil en forma ilegal el Consejo Universitario frente al pedido de consulta del Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Administrativas resuelve entre otras cosas que no puede matricularse en el año lectivo 2003-2004.

Pero como las arbitrariedades no tienen límite, frente a su petición de 4 de octubre de 2003 de que se le permita matricularse, el Consejo Universitario en sesión de 16 de octubre de 2003 resuelve dar cumplimiento a la sanción impuesta y no concederle ningún tipo de matrícula o inscripción durante el período 2003-2004.

Fundado en el artículo 95 de la Constitución Política, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional solicita dejar sin efecto dichas actuaciones ilegítimas y se reconozca el derecho que asiste al demandante a continuar sus estudios en el referido centro educativo y se recepte su matrícula al tercer año lectivo de Mercadotecnia, pues son violatorias del derecho a la igualdad ante la ley, el respeto a la libertad y derechos humanos, el derecho a la educación en condiciones de igualdad de oportunidades la seguridad jurídica y el debido proceso.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia la parte recurrida a más de exponer los fundamentos de hecho y de derecho en que se ha fundamentado su actuación oponen las siguientes excepciones: Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y derecho de la acción propuesta; improcedencia de la demanda tanto en el fondo como en la forma, además por no reunir los requisitos determinados en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional; improcedencia de la demanda por existir plus petición; alegan nulidad de la causa por no existir legítimo contradictor pues el actor dirige la demanda en

contra del señor doctor Manuel Santamaría, persona distinta al compareciente Decano de Ciencias de la Salud de la UTN, pues sus nombres y apellidos son Manuel de Jesús Santamaría Coronado; alegan legitimidad del acto administrativo adoptado por el H. Consejo Universitario de la UTN de 23 de enero de 2003. Solicita se rechace la acción de amparo propuesta.

El Juez Primero de lo Civil de Ibarra, resuelve aceptar el amparo solicitado. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No existe omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez;

TERCERA.- La acción de amparo constitucional procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que este acto u omisión 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;

CUARTA.- El inciso segundo del artículo 75 de la Constitución Política establece que las universidades y escuelas politécnicas públicas y particulares serán personas jurídicas autónomas sin fines de lucro, que se regirán por la ley y por sus estatutos, aprobados por el Consejo Nacional de Educación Superior; en este sentido, el artículo 28 de la Ley de Educación Superior atribuye al H. Consejo Universitario, la calidad de máximo organismo universitario.

QUINTA.- El artículo 17 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica del Norte, en adelante UTN, hace referencia a las atribuciones del Consejo Universitario y particularmente el numeral 26, le faculta a dicho consejo juzgar y sancionar a los estudiantes conforme a la ley y demás normativa interna. Es así que el H. Consejo Universitario en virtud de los acontecimientos relatados por el mismo recurrente el 2 de agosto de 2002, se dispuso la instauración del sumario administrativo a fin de determinar responsabilidades en los hechos suscitados.

Conforme el numeral 2 del artículo 78 del Estatuto Orgánico de la UTN, al Procurador General le corresponde le corresponde actuar como Juez de instrucción de todo proceso que se instaure contra profesores y estudiantes; de manera que es facultativo del Consejo Universitario acoger o rechazar dicho dictamen; esta facultad es complementada en razón de lo dispuesto en el literal a) del artículo 147 del Reglamento General de la UTN, en el sentido de que al Procurador General le corresponde iniciar los sumarios administrativos en contra de los profesores, estudiantes y trabajadores.

SEXTA.- De la lectura y revisión de las piezas procesales que se adjuntan proceso particularmente del informe emitido por el Procurador General, se llega a establecer de manera concluyente la responsabilidad del recurrente y por tanto el adecuamiento de su conducta a los numerales 1 y 2 del artículo 176 del Estatuto Orgánico, en concordancia con lo dispuesto en la disposición general novena del Reglamento Especial de Elecciones de Decanos, Subdecanos y Representantes a los Consejos Directivos de Facultad, aprobado por el H. Consejo Universitario en sesión de 4 de julio de 2002. Dicho dictamen efectivamente es acogido por el H. Consejo Superior de la UTN, en el sentido de que el recurrente debe ser sancionado con la suspensión de un año para no rendir las pruebas finales.

SEPTIMA.- Esta sanción aplicada supone de antemano la pérdida de año del recurrente en razón de que de conformidad con el artículo 113 del Reglamento General de la UTN, el año académico comprende tres trimestres, por lo tanto se deben aceptar tres exámenes en cada materia, considerándose a su vez el examen del tercer trimestre como final. Por su parte el artículo 114 ibídem, determinada que para la aprobación de una asignatura se requiere de 21 puntos. De manera que quien no rinda el examen del tercer trimestre o final de hecho pierde el año; razón por la cual, se desestima la aseveración del recurrente en el sentido de que habría pasado el año y que se le estaría negando la matrícula. No hay tal cosa, reiteramos, la sanción supone la pérdida del año.

OCTAVA.- Un acto de autoridad es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o la suficiente motivación. En la especie, No se observa ilegitimidad alguna por parte del H. Consejo Universitario de la UTN; al contrario, lo que se evidencia es una actuación benévola por parte de dicho consejo, quienes bien pudieron acogerse a la disposición general novena del Reglamento Especial de Elecciones de Decanos, Subdecanos y Representantes a los Consejos Directivos de Facultad de la UTN, cuyo texto determina la expulsión para quienes propiciaren actos de violencia en procesos eleccionarios.

Demostrada la legitimidad de la actuación del H. Consejo Universitario de la UTN, no es necesario revisar los otros elementos que dan lugar a la procedencia del amparo.

NOVENA.- Por otra parte, es pertinente aclarar que los actos que se derivan de la resolución del H. Consejo Universitario de la UTN de 23 de enero de 2003 y que son también materia de impugnación por parte del recurrente, no hacen otra que configurar el pronunciamiento de dicho consejo, sin que esto signifique que aquellos actos se aparten del pronunciamiento principal.

En ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Revocar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado.
- 2.- Devolver el expediente para los fines de ley.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy jueves 22 de abril del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

No. 803-2003-RA

Vocal ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 803-2003-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 29 de abril del año 2004.

ANTECEDENTES:

Jorge Murrillo Proaño, por sus propios derechos interpone acción de amparo constitucional en contra de los señores doctor Jackson Cepeda Pinargotti y Paco Moncayo Gallegos, Comisario Metropolitano de la Zona Norte y Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, respectivamente; ante el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha.

Señala que desde 1974 ingresó a prestar sus servicios de conserjería y guardiana a órdenes de la Liga Barrial Deportiva, Social y Cultural "Iñaquito" de esta ciudad de Quito, donde actualmente tiene su vivienda. Los terrenos donde funciona dicha Liga Barrial, fueron dados en comodato por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

Con fecha 27 de junio de 1997, el Presidente de la Liga Barrial de ese entonces, en consideración de la naturaleza de su trabajo, mediante documento que contiene reconocimiento de firma y rúbrica, autorizó para que viva en el lugar donde efectuaba sus funciones, dejando constancia que únicamente abandonaría su vivienda cuando las relaciones laborales con la Liga terminaren en las condiciones que establece la ley y sea legalmente indemnizado, particular que no ha ocurrido ya que hasta la fecha siga laborando para la Liga Barrial. En dicho documento se determinaba que debían reconocerse todos los gastos que habría efectuado en la construcción.

Destaca que los planos en los que constaba su vivienda y adecuaciones fueron puestos en conocimiento del Municipio, a través de la Liga Barrial; es decir, el Municipio tenía conocimiento del particular y por tanto existía su consentimiento.

Desde aproximadamente tres meses, el Municipio Metropolitano ha manifestado que carece de derechos para permanecer en su vivienda, insistiendo en el hecho que debe desalojarla. Tal decisión tiene como base la Resolución 873 del Concejo Metropolitano de Quito de 18 de abril de 2003, en la que se entrega en comodato el área detallada a favor de la Liga Barrial de Ñaquito y el Comité Barrial Altamira, resolución que provocó un convenio de co-administración signado con el No. 81 de 28 de abril de 2003, suscrito por la Liga Barrial de Ñaquito y Comité Barrial Altamira.

Asegura que el contrato de comodato sigue vigente y por lo tanto sigue de beneficiaria la Liga Barrial de Ñaquito, con quien mantiene una relación laboral y quien en definitiva le tiene autorizado para que viva en el lugar. Este particular ha sido puesto en conocimiento del Distrito Metropolitano, quien haciendo caso omiso de sus argumentos con auto de 12 de noviembre de 2003, le pone en conocimiento que el 21 de noviembre de 2003, a las 09h30 se procederá al desalojo del inmueble y posteriormente en virtud del recurso de apelación se ratifica en el auto anterior.

Que con dicha actuación el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito al emitir su resolución ha violado expresas normas constitucionales previstas en el numeral 26 del artículo 23; numerales 13 y 17 del artículo 24; y artículo 32 de la Constitución Política. Solicita la suspensión definitiva de la medida ordenada por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia la parte recurrida en síntesis plantea: Que la acción propuesta no reúne los requisitos establecidos en el artículo 95 de la Constitución. No existe acto ilegítimo alguno pues la autoridad de la administración ha actuado dentro de sus facultades. El inmueble ha sido entregado en comodato, pero es municipal. En virtud de la Resolución 873 de 18 de abril de 2002, la Liga Deportiva de Ñaquito se comprometió a destinar sus instalaciones y espacios única y exclusivamente para actividades deportivas de recreación para los moradores del sector. La liga según oficio de 13 de agosto de 2003, desconoce vínculo laboral y notifica al Municipio que el recurrente vive arbitrariamente allí, y que la Liga de Ñaquito nunca cobro arriendo y ni siquiera existe contrato de vivienda y trabajo. El Municipio alega legalidad del desalojo, legalidad de la demolición, legitimidad de los actos administrativos, no existe la figura de la inminencia. En suma la acción planteada no reúne ninguno de los requisitos establecidos en la Constitución y la Ley de Control Constitucional. El Municipio ha actuado en ejercicio de sus legítimas facultades constitucionales y legales. Solicita se rechace la acción propuesta.

El Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha, resuelve negar el amparo solicitado. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No existe omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez;

TERCERA.- La acción de amparo constitucional procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que este acto u omisión 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;

CUARTA.- De la lectura y revisión de las piezas procesales que se adjuntan al proceso es evidente la existencia de un contrato de comodato y co administración otorgado por la Municipalidad del Distrito Metropolitano de Quito a favor de la Liga Barrial Ñaquito y del Comité Barrial Altamira, cuyo objetivo principal radica en el hecho de que: *“La Liga Deportiva Ñaquito se compromete a destinar sus instalaciones y espacios UNICA Y EXCLUSIVAMENTE PARA ACTIVIDADES DE RECREACION PARA LOS MORADORES DEL SECTOR”*; y, en cuanto al Comité Barrial Altamira: *“...serán destinadas en beneficio del Barrio Altamira...para la implementación de un parque infantil”*.

Cabe destacar, que el comodato es, habitualmente de tipo precario y concede el uso de un inmueble a sus beneficiarios con fines sociales. Esto de ninguna manera significa que pueda reconocerse derechos posesorios a terceros.

QUINTA.- En la especie, si bien por un lado existe el memorando de 27 de junio de 1997, suscrito por el entonces Presidente de la Liga Barrial Ñaquito, señor Gustavo Vásquez Méndez, mediante el cual se autoriza al recurrente para que ocupe la vivienda; por otro, son los mismos directivos de la Liga Barrial, quienes mediante oficio de 13 de agosto de 2003, desconocen vínculo laboral alguno con el recurrente y notifican al Municipio que éste con su familia viven arbitrariamente sin cancelar arriendo por el inmueble.

Por lo tanto, lo que se puede advertir, es la inexistencia de conflicto entre el recurrente y la Municipalidad, que es en definitiva la dueña de las instalaciones y además con todos los derechos para desalojar a terceros; lo que podría existir es un supuesto incumplimiento por parte de los directivos de la Liga Barrial respecto del recurrente, que bien puede ser resuelta a través de las correspondientes vías ordinarias; pero de ninguna manera a través de esta acción de amparo, que no está llamada a reivindicar derechos derivados de un supuesto contrato laboral atento a lo dispuesto en el artículo 95 de la Constitución Política.

Por consiguiente, la resolución de 12 de noviembre de 2003 y posterior ratificatoria, son actos absolutamente legítimos, dictados por órgano y autoridad competente en ejercicio de sus derechos.

Demostrada la legitimidad de los actos impugnados, no es necesario revisar los otros elementos que dan lugar a la procedencia del amparo.

En ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado.
- 2.- Dejar a salvo los derechos del recurrente para proponer las acciones que estime pertinentes.
- 3.- Devolver el expediente para los fines de ley.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional el día 29 de abril del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

No. 018-2004-HC

Magistrado ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 018-2004-HC

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 15 de abril del año 2004.

ANTECEDENTES:

María Rivera comparece a nombre del señor **Querido Guerrero Segundo Luzardo**, con el siguiente recurso de hábeas corpus ante Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito.

Manifiesta que el señor Querido Guerrero Segundo Luzardo, se encuentra detenido en el Centro de Detención Provisional de Pichincha desde el 14 de febrero de 2004, a órdenes del Juzgado Primero de la Niñez y Adolescencia de Pichincha.

Con estos antecedentes a fin de que de acuerdo a lo establecido en los artículos 93 y 24 numeral 6 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 74 de la Ley de Régimen Municipal, y una vez comprobados los hechos de la presente, se digne ordenar su libertad.

El Alcalde del Distrito Metropolitano, resuelve negar el recurso de hábeas corpus. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Considerando:

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

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

TERCERO.- El recurso de hábeas corpus previsto en el artículo 93 de la Constitución Política del Estado, es una garantía constitucional que puede ser interpuesta por cualquier persona que se considere ilegalmente privada de su libertad, o por un tercero a su nombre, con el fin de que la autoridad competente proteja la libertad física del recurrente si considera que se ha justificado el fundamento de la acción; de modo que la comparecencia de la señora María Rivera a nombre del señor Querido Guerrero Segundo Luzardo, se halla plenamente legitimada.

CUARTO.- El recurrente a más de fundamentar su pedido en el artículo 93 de la Constitución Política, lo hace en virtud de lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 24 ibídem, cuyo texto señala: "*Nadie será privado de su libertad sino por orden escrita de juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades prescritas por la ley, salvo delito flagrante...*". (Lo subrayado es nuestro)

QUINTO.- El artículo 141 del Código de la Niñez y de la Adolescencia señala: "*...Pagada la totalidad de las pensiones adeudadas y los gastos causados por el apremio o el allanamiento, en su caso, el Juez dispondrá la libertad inmediata del obligado...Si el monto adeudado corresponde a más de un año de pensiones de alimentos, la libertad procederá con el pago íntegro de lo adeudado más los gastos de diligencia del apremio y el allanamiento, en su caso*".

De la revisión de las piezas procesales que se adjuntan al proceso, el Juez Primero de la Niñez y Adolescencia de Pichincha en virtud del proceso No. 73379 que se sigue en su Judicatura en contra del recurrente y por cuanto éste de modo reiterativo no ha cancelado el equivalente a ciento cincuenta y ocho mensualidades por concepto de pensiones alimenticias, ha ordenado el apremio personal precisamente en conformidad con lo dispuesto a la norma citada.

SEXTO.- Por lo tanto, existiendo como existe orden escrita de Juez competente y en virtud de que la orden de apremio tiene fundamento en el artículo 141 del Código de la Niñez y Adolescencia; y por cuanto no se ha cumplido con las formalidades de los artículos 24, numeral 6 y 93 de la Constitución Política en que se fundamenta el presente recurso.

La Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución emitida por la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito; en consecuencia, negar el hábeas corpus interpuesto.
- 2.- Devolver el expediente para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy 15 de abril del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

EXPEDIENTE No. 0034-2004-RA

Magistrado ponente: Doctor Oswaldo Cevallos

No. 0034-2004-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 26 de abril del año 2004.

ANTECEDENTES:

El señor Hugo Benito Villavicencio Zambrano, comparece para ante el Juez Segundo de lo Penal de Cotopaxi y, propone acción de amparo constitucional en contra la Empresa Eléctrica Provincial "Cotopaxi" S.A., representada por su Presidente Ejecutivo el arquitecto Jorge Cepeda Estupiñán.

Manifiesta el accionante, que desde el 3 de enero de 1997, ha venido laborando en la ciudad de Latacunga, en la antes referida empresa, a través de sucesivos e ininterrumpidos contratos a plazo fijo con vigencia de un año. Que el día 4 de diciembre del 2002, mediante memorando emitido por la Gerencia General de la empresa, se le participa que ha sido designado Coordinador Comunitario por haber ganado el concurso de merecimientos correspondiente por lo que se le extiende un contrato a prueba con vigencia de un año. El 27 de octubre del 2003, el Presidente Ejecutivo de la

empresa presenta ante la Inspectoría del Trabajo de Cotopaxi, un pedido de desahucio para dar por terminadas las relaciones laborales existentes, las mismas que oficialmente concluyeron el día lunes 8 de diciembre del mismo año, fecha en la que se le dejó de hacer constar en el registro de asistencia diaria.

Que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación fue publicada mediante Registro Oficial No. 184, el lunes 6 de octubre del 2003 en la misma que se determina, que personal está sujeto a las leyes administrativas y cuales se hallan amparados por las normas laborales, en concordancia con la norma del numeral 9 del Art. 35 de la Constitución Política de la República que textualmente dice: "*Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del Art. 118 y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal con sus servidores, se sujetará a las leyes que regulan la administración pública salvo la de los obreros que se regirán por el derecho del trabajo*". Que la función que él viene desempeñando la ha sido asignada luego del correspondiente concurso de merecimientos, y se encuentra protegido por la carrera administrativa, ya que no se halla dentro de los que expresamente excluye el Art. 93 de la referida Ley Orgánica por lo que no es de libre remoción. Con los antecedentes expuestos, el recurrente propone amparo constitucional en contra del acto administrativo mediante el cual se le notificó con el desahucio para dar por terminadas las relaciones laborales.

En la audiencia pública celebrada, el demandado señala lo siguiente: Que su representada, la Empresa Eléctrica Provincial "Cotopaxi" S.A., es una persona jurídica de derecho privado y regida por sus estatutos a la Ley de Compañías por lo que el amparo constitucional propuesto, se torna improcedente. Que el Art. 102 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa no determina que ELEPCO S.A. esté dentro de las instituciones determinadas en el Art. 118 de la Constitución Política de la República. Adicionalmente, el recurrente afirma que de acuerdo con la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, él es un funcionario de carrera que se encuentra protegido por dicha ley toda vez que su Art. 93 no le excluye de su aplicación. Al respecto cabe advertir que la propia ley citada, determina los requisitos para el ingreso a la carrera administrativa los cuales no han sido cumplidos por el recurrente, por lo que mal puede hablarse de que está comprendido en la carrera administrativa. Que el Art. 98 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa expresamente determina que: "*El servidor público, sea o no de carrera, tendrá derecho a demandar el reconocimiento y reparación de los derechos que consagra esta Ley Orgánica en el término de noventa días contados desde la notificación del acto administrativo, ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo del lugar donde se originó el acto administrativo impugnado o del lugar donde ha generado efecto dicho acto*" por lo que, el actor de considerarse servidor de carrera debió sujetarse al contenido de la norma antes transcrita. Por las consideraciones expuestas, y en razón de que no existe ningún atentado a los derechos constitucionales o los consignados en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes en el país y en razón de que no se ha causado ningún acto ilegítimo que haya provocado daño grave e inminente, solicita rechazar el recurso interpuesto.

El Juez Segundo de lo Penal de Cotopaxi admite la acción de amparo constitucional planteada, considerando que la Empresa Eléctrica Provincial "Cotopaxi" S.A. es una institución perteneciente al sector público y que por lo tanto, dentro de su espacio laboral desarrolla actividades unas sujetas a las normas del Código del Trabajo, y otras a la Ley de Servicio Civil; es decir, las primeras amparan a los obreros y las segundas a los empleados tuteladas las primeras por los jueces competentes y, las segundas, por los tribunales contenciosos administrativos. Se debe reconocer también, que el actor agraviado se ha encontrado laborando en la empresa por más de siete años, controles periódicos y sistemas de evaluación, conculcándole el derecho a la estabilidad y sobre todo, causándole un grave e inminente perjuicio ya que el acceso al trabajo en las actuales condiciones es un derecho fundamental contemplado en la Constitución Política de la República, con lo que se configura el requisito para viabilizar el amparo constitucional presentado. En lo principal ordena el reintegro al trabajo del empleado a sus funciones de Coordinador Comunitario, para lo que se deberá liquidar los valores no percibido en calidad de sueldos, aportes al seguro social obligatorio desde la fecha en que se le impidió laborar en la empresa, efectivización que no podrá ser mayor a treinta días a partir de la fecha de la resolución emanada, sin perjuicio de la solidaridad en el pago por parte del funcionario público causante de este acto. Se suspende por lo tanto, el acto administrativo del Presidente Ejecutivo de ELEPCO S.A. donde solicita el desahucio respectivo.

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

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- La norma del literal a) del Art. 10 de La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa al tratar sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso administrativa determina en su Art. 1 en concordancia con la norma del Art. 10, que: *"El recurso contencioso administrativo puede interponerse por las personas naturales o jurídicas, contra reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública o de las personas jurídicas semipúblicas, que causen estado y vulneren un derecho o interés directo del demandante"*. A su vez, el Art. 10 de la misma ley, al tratar respecto de las atribuciones y deberes jurisdiccionales del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dice: *"Conocer y resolver en única instancia de las impugnaciones a los reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública, o de las personas semipúblicas o de derecho privado con finalidad social o pública y, decidir acerca de su legalidad o ilegalidad"*.

CUARTA.- En la demanda el recurrente reiteradamente hace mención al hecho de que es servidor público y que se encuentra amparado por las normas de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa; y que, las funciones que las venía desempeñando, esto es, la de

Coordinador Comunitario en la Empresa Eléctrica Provincial del Cotopaxi S.A., son de aquellas contempladas en la carrera administrativa por lo que, la impugnación al supuesto acto administrativo que el recurrente alega como ilegal debió plantearlo para ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo ya que para ello este Tribunal tiene jurisdicción privativa.

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

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado y por tanto inadmitir por improcedente la acción planteada.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy 26 de abril del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

No. 0090-2004-RA

Magistrado ponente: Doctor Mauro Terán Cevallos

CASO No. 0090-2004-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, 26 de abril de 2004.

ANTECEDENTES:

Mercedes Violeta Ñamo Cuvi comparece ante el Juez Quinto de lo Penal de Chimborazo y formula demanda de amparo constitucional en contra del Rector encargado del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas" y del Jefe de Recursos Humanos del mismo colegio. La demandante, en lo principal, manifiesta:

Que mediante acciones de personal de 16 de diciembre de 2003, se declaró caducado su nombramiento y se le agradeció por los servicios prestados como Colectora del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas";

Que mediante acción de personal de 2 de mayo de 2000, se le dio el nombramiento ocasional de Colectora (E) del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas", función que fue desempeñando sin ninguna clase de problemas, y posteriormente, mediante acción de personal No. 04 de 2 de agosto de 2002, se le extendió con todos los requisitos legales el nombramiento definitivo por parte del Rector encargado;

Que mediante oficio No. 02 CTFBT-RH de 13 de noviembre de 2003, se le notificó que se había dado lugar a una audiencia administrativa con el fin de que justifique las razones por las que presentó el oficio No. 039 de 8 de octubre de 2003, en el cual anexó su nombramiento de Colectora, sin que conozca hasta la fecha cuál es el procedimiento que se le siguió, la falta que cometió y su origen;

Que no se le ha notificado la resolución habida en dicho procedimiento administrativo, ni se ha informado sobre las conclusiones y recomendaciones a las que se llegó y qué tipo de sanción se le impuso, con lo cual se violó el derecho de defensa;

Que si en verdad se llamó a un concurso de merecimientos y oposición para ocupar el cargo de Colectora, fue porque el actual Rector del colegio así lo decidió, y la demandante aceptó participar en el concurso por desconocer la ley, pero dicho concurso no tiene validez porque existe un nombramiento definitivo para el cargo de Colectora;

Que mediante oficio No. 091 CTFBT-R de 16 de diciembre de 2003 se declaró caducado su nombramiento por no haberse posesionado del cargo dentro del término que determina la ley, pero esto es falso en vista de que ha venido ejerciendo el cargo previo rendimiento de caución, y consta en la acción de personal su firma.

Con estos fundamentos de hecho y de derecho, solicita que se dejen sin efecto las acciones de personal 1 y 2 de 16 de diciembre de 2003, en las cuales se declara caducado su nombramiento y se le agradecen sus servicios en calidad de Colectora del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas". Se solicita también que se adopten las medidas cautelares necesarias para remediar el daño que se le ha causado.

En audiencia pública llevada a efecto el 6 de enero de 2004, los demandantes, en lo principal, manifiestan:

Que la demandante obtuvo su nombramiento de Colectora encargada el 2 de mayo de 2000, mediante acción de personal No. 04, nombramiento provisional y ocasional que entró en vigencia desde su registro y hasta el reintegro o designación de su titular;

Que se llamó a concurso de merecimientos y oposición para llenar la vacante mediante convocatoria publicada por la prensa el 25 de julio de 2001, y al no haber participantes, se publicó una segunda convocatoria el 1 de septiembre de 2001, pero tampoco hubo participantes;

Que el Rector encargado, el 1 de junio de 2002 volvió a convocar a concurso de merecimientos, y al no haber participantes, mediante oficio No. 05 de 25 de septiembre de 2002 se pidió autorización para una nueva convocatoria, lo cual significa que el cargo estaba vacante y que la demandante estaba encargada del mismo;

Que la Dirección Intercultural Bilingüe, ante el pedido de un nuevo Rector, autorizó otra convocatoria y se hizo constar como requisito para el cargo tener título de Licenciado en Ciencias de la Educación especialidad Contabilidad o títulos afines, convocatoria que se publicó por la prensa el 19 de julio de 2003 y a la que acudieron dos participantes, una de ellas la demandante;

Que el Tribunal del concurso no calificó a la demandada por tener título de Bachiller en Humanidades Modernas en Comercio y Administración, no así a la otra concursante que cumplía con todos los requisitos;

Que el 8 de octubre de 2003, es decir, después de la calificación del Tribunal del concurso, la demandante presentó el oficio No. 039-CTFBT de la misma fecha 8 de octubre de 2003, en el cual se indica que tiene nombramiento definitivo extendido por el Rector encargado Lcdo. Angel Guzmán el 2 de agosto de 2002, pero que no se le comunicó oportunamente de dicho nombramiento;

Que se realizó una audiencia administrativa por las contradicciones que existían, a fin de determinar responsabilidades;

Que cabe preguntarse cuándo se posesionó la demandante y dónde se encuentran sus documentos personales que debió presentar, toda vez que dice que se enteró del nombramiento el 8 de octubre de 2003 y su nombramiento tiene fecha 2 de agosto de 2002;

Que por no haberse posesionado oportunamente, su nombramiento estaría caducado;

Que la demandante nunca se posesionó del cargo;

Que se sugirió que una vez culminado el concurso de merecimientos y oposición se agradezcan los servicios prestados por la demandante, por haber triunfado la otra participante del concurso;

Que es presumible que exista complicidad y confabulación entre el ex-Rector Angel Guzmán y la demandante, porque él solicita la autorización para llamar a concurso después del supuesto otorgamiento del nombramiento, que tiene fecha 2 de agosto de 2002.

Con estos fundamentos, se solicita que se deseche la demanda.

El Juez Quinto de lo Penal de Chimborazo resuelve conceder el amparo constitucional solicitado, considerando que la demandante ha venido desempeñando el cargo desde mucho tiempo atrás, que era procedente ratificarle en el cargo y que escapa de su alcance las circunstancias de su nombramiento.

Considerando:

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

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

TERCERO.- A fojas 10 de los autos consta la acción de personal No. 02 de 2 de mayo de 2000, suscrita por la Rectora del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas", en la cual se designa a la demandante, mediante nombramiento ocasional, para que ejerza las funciones de Colectora. En esta acción de personal se puede ver que la designación es por encargo. A fojas 11 de los autos obra la acción de personal No. 04 de 2 de agosto de 2002, por medio de la cual se extiende el nombramiento de Colectora titular a la demandante, "[...] una vez que ha pasado el período de prueba [...]". Esta acción de personal está suscrita por el licenciado Angel Guzmán, Rector del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas".

CUARTO.- El nombramiento de Colectora titular, sin embargo, está rodeado de circunstancias de hecho que han permitido a los demandados ponerlo en tela de duda. Al respecto, se tiene presente que para ocupar el cargo de Colectora se hicieron varias convocatorias que se publicaron por la prensa los días 25 de julio de 2001, 1 de septiembre de 2001 y 1 de junio de 2002, como consta a fojas 54, 55 y 56 de los autos. Ahora bien, el nombramiento de Colectora titular se realiza el 2 de agosto de 2002, no obstante lo cual, a fojas 57 de los autos consta copia del oficio No. 05-CTFBT-R de 25 de septiembre de 2002, suscrito por el mismo funcionario que extendió el nombramiento, quien solicita al Director de Educación Provincial Intercultural Bilingüe de Chimborazo la autorización "[...] para llamar a concurso y llenar la Vacante de Colecturía del Plantel la Tercera Convocatoria" (lo resaltado es de la Sala). Además, a fojas 58 de los autos, consta copia del oficio No. 046-CTFBT-R de 6 de enero de 2003, mediante el cual, el mismo funcionario que tenía calidad de Rector cuando se otorgó el nombramiento, dice al Director de Educación Provincial Intercultural Bilingüe de Chimborazo lo siguiente: "[...] me permito, efectuar la entrega de las actas de recepción [...] de carpetas, con la respectiva copia de la tercera convocatoria publicada en el diario la Prensa de la ciudad de Riobamba para llenar la vacante de Colector (a) titular del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas", mucho agradeceré a usted hacer la petición respectiva para una nueva convocatoria" (lo resaltado es de la Sala). A esto se suma el hecho de que la demandante, como consta a fojas 99 de los autos, pese a que participó en el concurso de merecimientos y oposición convocado por la prensa el 19 de julio de 2003 (como se deduce de fojas 60, 62 y 64 de los autos), compareció el 8 de octubre de 2003 ante el Rector (E) del Colegio Miguel Guaraca, y manifestó que ya tenía nombramiento de Colectora extendido por el ex-Rector Angel Guzmán, pero que no lo conoció oportunamente por motivos ajenos a su voluntad, comunicación esta que se dirige luego de que se calificó a los concursantes, se constató que la demandante no cumplía con los requisitos previstos para el cargo, y se declaró triunfadora a la otra participante. Por último, a fojas 117 de los autos, consta la certificación de la Secretaria del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas", en la cual se dice: "Que, la Acción de Personal de Nombramiento Titular a favor de la señora Mercedes Violeta Ñamo Cuvi, de fecha dos de agosto del dos mil dos otorgado por el Ex-Rector (E) Lic. Angel Guzmán y el ex-Inspector Lic.

Segundo Yépez, no se encuentra posesionada en el Libro de Posesiones ni en el Libro o cuaderno de Registros de Nombramientos y Acciones de Personal de la Institución" (sic).

QUINTO.- Lo que se observa en el considerando anterior y consta de autos, permite detectar una serie de contradicciones que desvirtúan las afirmaciones de la demandante e impiden dar un cabal valor probatorio a los documentos que invoca para los efectos de su demanda de amparo constitucional. En primer término, el nombramiento de Colectora titular lo suscribe Angel Guzmán, en su calidad de Rector del Colegio Técnico Forestal "Batalla de Tiocajas", pero no se concibe cómo esa misma autoridad nominadora, no obstante el nombramiento definitivo, que supone que ya se había llenado la vacante, continúa en lo posterior solicitando que se convoque a concurso de merecimientos y oposición para ocupar el mismo cargo, como si este estuviera todavía vacante, y no resulta coherente ni lógico que la autoridad nominadora que ya designó a un funcionario para ocupar un cargo siga pretendiendo que este mismo cargo está vacante. Por otra parte, resulta completamente extraño que la demandante no supiera de su nombramiento de Colectora titular, supuestamente expedido el 2 de agosto de 2002, sino hasta el 8 de octubre de 2003, precisamente luego de realizado el concurso de merecimientos y oposición en el cual no resulta favorecida. De igual modo que resulta extraño que no exista un registro de dicho nombramiento.

SEXTO.- Las incongruencias apuntadas justifican suficientemente que el Rector en funciones haya investigado los hechos que rodean a la conducta de la demandante, a través de una audiencia administrativa. En ella se permitió el derecho de defensa, como puede verse a fojas 66 de los autos, y en general, el procedimiento respetó el debido proceso. El acto administrativo por el cual "se agradece por sus servicios" a la demandante no comporta, sin embargo, la imposición de una sanción, sino que a través de él se pretende hacer valer el concurso de merecimientos antes realizado.

SEPTIMO.- Por último, cabe destacar que la demandante no tiene derecho al cargo que reclama, en atención a que no cumplió con los requisitos previstos en el artículo 130 del Reglamento General de la Ley de Educación y en la convocatoria que se publicó por la prensa el 19 de julio de 2003, en la cual se exigía que los candidatos acrediten "Título de Ingeniero en Administración de Empresas, Licenciado/a en ciencias de la Educación, especialidad Contabilidad y títulos afines". La demandante no ha probado en ningún momento que posea alguno de estos títulos, lo cual fue advertido por el Tribunal que calificó a los candidatos, según consta a fojas 64 de los autos.

OCTAVO.- El Juez a quo, pese a que manifiesta que existe duda sobre el nombramiento definitivo de la demandante, en el sentido de que no se dio a conocer oportunamente, ha dejado de considerar las incongruencias detectadas, especialmente las circunstancias que rodearon a su presentación, pues es claro que la demandante lo presentó luego de que no fue favorecida en el concurso de merecimientos y oposición. Además, tampoco considera que la audiencia administrativa que se instauró, no concluyó con

una sanción, sino que pretendió una investigación sobre el otorgamiento del nombramiento. Por último, se comete un error al determinar el derecho de la demandante, pues se pasa por alto que no cumple con los requisitos para el cargo.

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

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y por consiguiente, desechar la demanda de amparo constitucional formulada por Mercedes Violeta Ñamo Cuvi.
- 2.- Remitir copia de esta resolución al Ministerio Público.
- 3.- Remitir copia de esta resolución al Consejo Nacional de la Judicatura.
- 4.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines pertinentes. Notifíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional aprobó la resolución que antecede, a los veinte y seis días del mes de abril del año dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Secretario de Sala.

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

No. 126-2004-RA

Vocal ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 126-2004-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 6 de abril del año 2004.

ANTECEDENTES:

Germán Ramiro Espinosa Espinosa, por sus propios derechos interpone acción de amparo constitucional en contra del Director General de Registro Civil, Identificación y Cedulación; ante el Juez Noveno de lo Civil de Pichincha.

Señala que conforme aparece de la copia de inscripción de nacimiento legalmente certificada que acompaña, en el Tomo I, página 179, acta 358, erróneamente consta registrada como fecha de nacimiento el 2 de agosto de 1957, cuando en realidad nació el 2 de agosto de 1959.

Este error, producido en las dependencias del Registro Civil, no por su causa, motivó que en la primera cédula de ciudadanía No. 070118132-3, persistiera dicho error.

Posteriormente, gestionó la rectificación de la inscripción de nacimiento, por lo que mediante resolución de Director General del Registro Civil, de 10 de junio de 1977, con fundamento en el artículo 90 de la Ley de Registro Civil, se rectificó su partida de nacimiento, haciéndose constar la fecha correcta de su nacimiento, esto es, el 2 de agosto de 1959.

Hecha la rectificación, se le otorgó la nueva cédula asignada con el No. 070128405-1, en el entendido de que esta nueva cédula debió otorgarse mediante aplicación de lo dispuesto en el artículo 114 de la Ley de Registro Civil, debiendo así mismo, conforme el artículo 102, numeral 4 de la citada ley, anularse la anterior cédula que contenía el error; sin embargo, los funcionarios del Registro Civil no procedieron como correspondía.

Por lo tanto, la segunda cédula asignada con el No. 070128405-1, la ha venido utilizando para todas sus actividades públicas y privadas. Más sucede que, no obstante haber venido utilizando exclusivamente dicha cédula, inexplicablemente mediante Resolución RJ No. 2003-1127-DIC-J de 4 de diciembre de 2003, el Director General del Registro Civil, anula y declara sin valor alguno la cédula de ciudadanía No. 070128405-1, que es la cédula que ha venido utilizándola normalmente y la que no debieron anularla; y curiosamente, sin tener responsabilidad alguna en el hecho, se lo juzga de infractor, sin permitirle el derecho a la defensa y atentando al debido proceso, con una multa de 0.20 centavos de dólar.

Dicha resolución que no ha sido debidamente motivada, contiene un acto ilegítimo que le causa un daño inminente, toda vez, que invalida todos los actos públicos y privados que ha venido realizando con la cédula declarada sin valor alguno, lo cual contraviene sus garantías constitucionales previstas en los artículos 23, numerales 26 y 27; 24, numeral 13 de la Constitución Política. Solicita se deje sin efecto la resolución impugnada en la parte que declara nula y sin valor alguno la cédula de ciudadanía No. 070128405-1; y más bien se declare la nulidad de la cédula de ciudadanía No. 070118132-3.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia la parte recurrida en resumen dice: Niega los fundamentos de hecho y de derecho porque en el pedido no se ha tomado en cuenta lo que dispone el artículo 3 de la Procuraduría General del Estado, es decir, no se ha contado con el Procurador General del Estado; además que, conforme el artículo 2 de la Ley del Registro Civil, Identificación y Cedulación, está representada administrativamente por el Director General, es decir, la institución a la que representa no tiene personería jurídica. Que una las funciones fundamentales de la Dirección de Registro Civil de acuerdo al primer artículo de la ley es la de inscribir los actos y hechos respecto del estado civil de las personas nacionales y extranjeros que

viven en el territorio ecuatoriano y de los ecuatorianos residentes en el exterior; el recurrente en la demanda afirma tener dos números de cédulas lo cual significa que de conformidad con el artículo 21 de la citada ley, las inscripciones posteriores a la primera son nulas; de este antecedente se desprende que cuando existe la inscripción dos veces con dos números diferentes respecto a una sola persona, los segundos, terceros y posteriores deberán ser anulados. Para corroborar lo indicado presenta una copia del oficio consulta 28950 suscrito por el Dr. Carlos Larreátegui Mendieta, ex Procurador General del Estado, en donde indica que las cédulas repetidas son nulas. De la lectura de la demanda la parte recurrente no indica cual es la ilegitimidad de la resolución de nulidad de la segunda cédula; más en esta intervención prueba que la resolución en mención es legítima porque es emitida por autoridad competente con fundamento en los artículos 102 y 121 de la ley, el acto de nulidad no ha violado ninguna norma legal o reglamentaria; que no es cierto que no se encuentra motivada más de la lectura de la misma se desprende que existe la suficiente motivación, por lo que dicho acto es legal y legítimo. Solicita se rechace el amparo constitucional.

El Juez Noveno de lo Civil de Pichincha, resuelve conceder el amparo solicitado. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No existe omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez;

TERCERA.- La acción de amparo constitucional procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que este acto u omisión 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;

CUARTA.- El artículo 114 de la Ley General de Registro Civil, Identificación y Cedulación en relación a la reforma de datos de cedulación señala: *“Las personas que al momento de obtener su cédula hubieren presentado partidas de nacimiento que no les correspondían o declarado datos inexactos relativos al estado civil o la capacidad, deberán solicitar la reforma de aquella al Director General del Registro Civil, Identificación y Cedulación, quien de encontrar procedente la petición y previo dictamen del departamento Jurídico, dispondrá la reforma correspondiente”*. En tal virtud, es facultativo de las personas solicitar la reforma de los datos de la cédula de identidad; para el caso concreto es evidente que el recurrente obtuvo su primera cédula de identidad, con un error material en relación a su fecha de nacimiento, esto es, constaba en aquel documento con fecha 2 de agosto de

1957, cuando en realidad nació el 2 de agosto de 1959. Este particular se desprende de la rectificación de la partida de nacimiento constante al margen de dicho documento y que obra a fojas 4 del proceso; acto absolutamente legítimo, que dio lugar para que el mismo Registro Civil, Identificación y Cedulación, le otorgara una nueva cédula de identidad signada con el No. 070128405-1.

Por consiguiente, la rectificación y posterior asignación de un nuevo número en la cédula de identidad del recurrente, suponía la caducidad de la anterior cédula, por así disponerlo el numeral 4 del artículo 102 de la referida ley. Es decir, el recurrente estaba facultado para dar al documento el uso natural y obvio correspondiente a todo ciudadano, esto es, en todas sus actuaciones públicas y privadas.

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

En la especie, el acto que se impugna es el singularizado en la Resolución No. 2003-1127-DIC-J de 4 de diciembre de 2003, mediante la cual se declara la nulidad de la segunda cédula signada con el No. 070128405-1 y sanciona al supuesto infractor con la multa de 0.20 ctvs. Sin embargo, en la expedición de dicha resolución, se omite señalar que precisamente por error material de los funcionarios del Registro Civil de aquel año, se procedió mediante resolución de la Dirección General del Registro Civil a la rectificación de la fecha de nacimiento. Es decir, el error no nace del señor Germán Ramiro Espinosa Espinosa, por lo tanto la nulidad de la segunda cédula y calidad de infractor deviene en inconsistente, infundada y arbitraria; tanto más, que el recurrente en ejercicio de sus derechos de ciudadanía ha venido utilizando el documento de identificación en todos sus actuaciones públicas y privadas. Vale decir, que de configurarse la actuación de la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, daría lugar a que aquellos actos efectuados en el ejercicio de sus derechos se vean menoscabados y con el peligro inminente de que sean nulificados, ocasionándole un grave perjuicio de impredecibles consecuencias personales.

En suma, el acto de nulidad de la segunda cédula, la calificación de infractor a más de ser ilegítimo, viola los numerales 24 y 26 del artículo 23; y numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política y le ocasionan un inminente daño grave. Por lo tanto la acción planteada reúne los presupuestos del artículo 95 de la Carta Fundamental.

En ejercicio de sus atribuciones;

Resuelve:

- 1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado.
 - 2.- Devolver el expediente para los fines de ley.- Notifíquese y publíquese.
- f.) Dr. Luis Rojas Bajaña, Presidente, Segunda Sala.
- f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal, Segunda Sala.

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy 6 de abril del año 2004.- Lo certifico.

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

No. 164-2004-RA

Vocal ponente: Dr. Oswaldo Cevallos Bueno

CASO No. 164-2004-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D.M., 14 de abril del año 2004.

ANTECEDENTES:

Teresita Adriana Garrido Jaramillo, por sus propios derechos interpone acción de amparo constitucional en contra del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Expresa que desde 1971 hasta 1980, por haber contraído matrimonio con su difunto marido de nacionalidad española, residió en la ciudad de Barcelona, habiendo laborado en ese período en varias empresas, tiempo en el cual sus empleadores aportaron a la seguridad social española.

El 24 de marzo de 1980, retornó al país y desde el 1 de abril de dicho año ha venido laborando en Quito para la Empresa EGAR S.A., hasta el 30 de noviembre del 2001, tiempo durante los cuales su empleadora consignó los correspondientes aportes al IESS. Cabe señalar que entre enero de 1983 y enero de 1985 laboró también para la Empresa ABAUTO S.A., por lo que en tal período se produjeron aportes simultáneos al IESS.

Habiendo cotizado a la seguridad social durante más de 30 años, solicitó al IESS acogerse a la jubilación por vejez, trámite que se ha truncado en virtud del Acuerdo No. 03-0878 CNA de 3 de septiembre de la Comisión Nacional de Apelaciones del IESS, notificada el 29 de los mismos mes y año, que confirma el Acuerdo No. 3001202-CL-417 de la Comisión de Prestaciones del IESS Región 1, que declara que su afiliación es "fraudulenta", desde abril de 1989 hasta el último mes aportado.

La aparente motivación de semejante declaratoria consiste en que: a) entre 01 (sic) - 80 y 01-82 su empleador en España efectuó aportes simultáneamente con los aportes que efectuó entre 04-80 y 01-82 su empleador en Ecuador; y b) que "no existe prueba documental...que permita establecer que existió dependencia laboral" con su empleador en Ecuador.

De la documentación que adjunta al proceso, esto es, la certificación otorgada por la Tesorería General de la Seguridad Social española; la certificación de su ingreso al Ecuador en marzo de 1980 y de las propias planillas del IESS, se evidencia que los aportes en España correspondieron a "prestaciones de desempleo" sin bases para cotización; vale decir, su ex empleador aportó a la Seguridad Social durante ese período (11-80 a 01-82), en el que no prestó servicios, a pesar de lo cual y como otro beneficio para el desempleado debió hacerlo; y, que habiendo ingresado al Ecuador, a pesar de las obvias dificultades de probar documentadamente, la relación laboral de hace casi 24 años, era el recurrente quien suscribía las planillas de aportes al IESS, además de otros documentos como los de carácter tributario. En consecuencia, no existe fraude alguno a sus aportaciones al IESS desde abril de 1980, razón por la cual su declaratoria deviene en arbitraria e ilegítima, cuyo único objetivo es evadir el cumplimiento de las obligaciones constitucionales de brindar las prestaciones a quien, por haber laborado durante más de 30 años y por haber conjuntamente con sus empleadores cotizado para la seguridad social, tiene derecho a ellas.

La declaratoria de su afiliación como "fraudulenta" y en consecuencia la apropiación como "multa" de todos los aportes efectuados por su persona y empleadores durante más de treinta años, viola lo prescrito en el artículo 55 de la Constitución Política que dispone que la seguridad social constituye un deber del Estado y derecho irrenunciable de todos sus habitantes; así como el artículo 57 ibídem, que declara que el seguro general obligatorio será derecho irrenunciable e imprescriptible de los trabajadores y sus familias; y el 58 que determina que las prestaciones son oportunas, suficientes y de calidad. Así mismo, contradice los principios de solidaridad obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad y suficiencia para la atención de las necesidades individuales, que proclama el artículo 56 ibídem.

Los efectos de tal declaratoria afecta además los derechos constitucionales consagrados en el artículo 23 de la Constitución atinente a la igualdad ante la ley, derecho de petición; el derecho a una calidad de vida; derecho a la propiedad, toda vez, que el IESS se apropia indebidamente del más de 20% de sus remuneraciones de más de 30 años; la seguridad jurídica, al borrar de un plumazo todas las expectativas de la vida laboral. Aún en el supuesto no consentido de que en el período de abril de 1980 a enero de 1982, hubiesen sido indebidas las aportaciones, la sanción es absolutamente desproporcionada al purgarse con la pérdida de todas las aportaciones en franca violación del numeral 3 del artículo 24 de la Constitución.

Este hecho le causa un gravísimo daño en virtud de que son recursos que le permiten sobrevivir, tanto más que se encuentra cesante y sin empleo con la evidente imposibilidad de obtener un nuevo trabajo. Solicita dejar sin efecto la resolución de marras y se continúe con el trámite de jubilación que tiene presentado.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia la parte recurrida niega los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta y expresa que los actos impugnados son legítimos pues han sido expedidos por autoridad competente y no se ha violado ningún derecho de la actora, pues la misma no ha justificado su relación laboral

con la Empresa EGAR S.A., toda vez que en el período de enero de 1980 a enero de 1981, aparece que aporta en una empresa española en la ciudad de Barcelona, e igualmente aporta a partir de abril de 1980 en la Empresa EGAR S.A., de este país, con lo cual las resoluciones impugnadas guardan relación con los hechos, violentándose el artículo 37 de la Ley de Seguridad Social; agregan que existe incompetencia de la Sala para el conocimiento de la presente acción, ya que de creerse perjudicada debió recurrir al mismo Tribunal con la demanda fundada en la Ley de Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, solicita se rechace la acción propuesta.

Por su parte, el delegado del señor Procurador General del Estado, se adhiere a la exposición del abogado del IESS, agregando que no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 95 de la Constitución Política, 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional; los actos son legítimos, no se ha violado ninguna disposición constitucional citada, ni se ha causado daño grave inminente.

La Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1 de Quito, resuelve aceptar el amparo solicitado. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

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

CONSIDERACIONES:

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

SEGUNDA.- No existe omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez;

TERCERA.- La acción de amparo constitucional procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que este acto u omisión 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;

CUARTA.- Consta del expediente el Acuerdo No. 3001202-CL-417 emitido por la Comisión de Prestaciones del IESS, Regional 1 de 12 de mayo de 2003, en la que en lo principal se declara "fraudulenta" la afiliación de la recurrente señora Teresita Adriana Garrido Jaramillo, en el patronal 030-30.725 de la Empresa EGAR S.A., desde abril de 1980 hasta el último mes aportado; así como también, el Acuerdo No. 03-0873 CNA de 3 de septiembre de 2003, que confirma el acuerdo subido en grado.

Cabe señalar, que las resoluciones citadas tienen como antecedente la documentación anexa al expediente de jubilación, mediante las cuales supuestamente se habría verificado que la recurrente ha aportado en el patronal 030.30.725 de la Empresa EGAR S.A., de 80-04 a 2001-11; y en el 030.65.443 de la Empresa ABAUCO C.A., de 83-01

a 85-01, existiendo por lo tanto simultaneidad de aportes de 80-01 a 82-01; tal aseveración tendría su fundamento en el formulario EE-11, remitido por el Instituto Nacional de Seguridad Social de Barcelona.

QUINTA.- Sin embargo, consta del expediente el documento denominado "Bases de Cotización" suscrito por la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Superioridad Social del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España, mediante el cual se certifica que aquellos aportes se realizaron "sin base de cotización".

Consta además, la certificación de la Dirección Nacional de Migración, que da cuenta de que la recurrente ingresó al Ecuador el 24 de marzo de 1980; las planillas de aportes que corresponde a los meses de mayo a octubre de 1980 de los trabajadores de la Empresa EGAR S.A., en la que aparece el nombre de la actora; copias del formulario para la declaración del impuesto a la renta de la Empresa EGAR S.A., de 26 de abril de 1982; aviso de entrada; comprobantes de impuestos retenidos, etc., etc., documentos todos ellos, que vinculan la actividad de la actora con la Empresa EGAR S.A., desde el 11 de abril de 1980 en adelante.

SEXTA.- Por consiguiente, con los documentos y pruebas aportadas al expediente la supuesta "aportación simultánea" a las que se refieren las resoluciones impugnadas, se desvirtúan plenamente, esto es, se ha demostrado por un lado la presencia de la recurrente en el país en el período comprendido desde abril de 1980 en adelante; y por otro, de conformidad con la certificación de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Superioridad Social del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España, se determina que no existió "bases de cotización", esto es, sin embargo de haber concluido la relación laboral en España y sin que medie sueldo o salario sobre los que calcular, el patrono en concepto de "prestaciones de desempleo", figura propia de la legislación española, seguía aportando a favor de la recurrente; de este modo, podía prestar sus servicios en el Ecuador, tal cual como efectivamente ocurrió.

Por consiguiente, el fundamento del IESS, en el sentido de que la recurrente estando en España, mal podía prestar sus servicios en el Ecuador, con las pruebas aportadas se desvirtúan en su totalidad. Vale aclarar, que si bien es cierto el IESS, no contaba con aquellas pruebas y así se concluye del contenido de sus resoluciones; no es menos cierto que a tono con lo prescrito en los artículos 55 y 57 de la Constitución Política la seguridad social constituye un deber del Estado y derecho irrenunciable e imprescriptible de todos sus habitantes. En definitiva, la negativa a continuar el trámite de su jubilación y la pérdida de todas sus aportaciones como consecuencia fáctica de las resoluciones impugnadas, causan un inminente daño grave que compromete no solo su supervivencia, sino también la de su familia, tanto más que en la actualidad debido a su edad se encuentra cesante y sin empleo.

En ejercicio de sus atribuciones;

Resuelve:

- 1.- Confirmar la decisión de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado..

2.- Devolver el expediente para los fines de ley.-
Notifíquese y publíquese.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada el día de hoy 14 de abril del año 2004.- Lo certifico.

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

f.) Secretario, Segunda Sala.

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

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

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

A V I S O

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

- **EDICION ESPECIAL N° 7.- "ORDENANZA METROPOLITANA N° 3457.- ORDENANZA SUSTITUTIVA A LA ORDENANZA N° 3445 QUE CONTIENE LAS NORMAS DE ARQUITECTURA Y URBANISMO"**, publicada el 29 de octubre del 2003, valor USD 3.00.
- **EDICION ESPECIAL N° 2.- Ministerio de Economía y Finanzas.- Acuerdo N° 330: "Manual del Usuario" del SIGEF Integrador Web (SI-WEB) para su utilización y aplicación obligatoria en todas las instituciones del Sector Público no Financiero que no cuentan con el SIGEF Institucional y Acuerdo N° 331: Actualización y Codificación de los Principios del Sistema de Administración Financiera, los Principios y Normas Técnicas de Contabilidad Gubernamental, para su aplicación obligatoria en las entidades, organismos, fondos y proyectos que constituyen el Sector Público no Financiero**, publicada el 30 de enero del 2004, valor USD 3.00.
- **EDICION ESPECIAL N° 3.- CONSEJO NACIONAL DE COMPETITIVIDAD.- Expídese la "Agenda Ecuador Compite"**, debido a su calidad de Política Prioritaria de Estado, publicada el 20 de febrero del 2004, valor USD 3.00.
- **MINISTERIO DE TRABAJO Y RECURSOS HUMANOS.- Fíjanse las remuneraciones sectoriales unificadas o mínimas legales para los trabajadores que laboran protegidos por el Código del Trabajo en las diferentes ramas de trabajo o actividades económicas (Tablas Salariales del 2004)**, publicadas en el **Suplemento al Registro Oficial N° 296**, el 19 de marzo del 2004, valor USD 4.00.
- **CONGRESO NACIONAL.- CODIFICACIONES: RECOPIACION DE LEYES AGRARIAS**, publicadas en el **Suplemento al Registro Oficial N° 315**, el 16 de abril del 2004, valor USD 2.50.

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

SUSCRIBASE !!

Venta en la web del Registro Oficial Virtual

www.tribunalconstitucional.gov.ec

R. O. W.

Informes: info@tc.gov.ec
Teléfono: (593) 2 2565 163



REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER
Teléfonos: Dirección: 2901 629 / Fax 2542 835
Oficinas centrales y ventas: 2234 540
Editora Nacional: Mañosca 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751
Distribución (Almacén): 2430 110
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque / Teléfono: 04 2527 107