

REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



Suplemento del Registro Oficial

Año I- Quito, Miércoles 21 de Febrero del 2007 - Nº 25



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



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año I -- Quito, Miércoles 21 de Febrero del 2007 -- N° 25

DR. VICENTE NAPOLEON DAVILA GARCIA
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional
1.700 ejemplares -- 56 páginas -- Valor US\$ 1.25

SUPLEMENTO

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION LEGISLATIVA			
RESOLUCION:			
R-28-038		0759-05-RA	6
Calificase de urgente la convocatoria a consulta popular para que el pueblo se pronuncie sobre la instalación de una Asamblea Constituyente	2	Revócase la decisión del Tribunal de instancia y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por la ciudadana Elsa Leonor Culcay Siavichay	6
		0776-05-RA	8
		Revócase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano Filiberto Solano y otros	8
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL			
RESOLUCIONES:			
SEGUNDA SALA			
0508-05-RA		0780-05-RA	10
Declárase el archivo de la presente causa en la acción de amparo constitucional interpuesta por el doctor Guillermo Castro Dáger	3	Revócase la resolución venida en grado y concédese la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano Marcos Alberto Valverde Tapia	10
0720-05-RA		0806-2005-RA	12
Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el ingeniero José Antenor Macchiavello Almeida	5	Confírmase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo solicitado por la señora Aura del Rocío López Salazar	12
		0844-05-RA	15
		Confírmase la resolución venida en grado y concédese la acción de amparo constitucional propuesta por el Subteniente Marcos Orlando Villacrés Ascencio	15

	Págs.		Págs.
		TERCERA SALA	
0846-2005-RA Inadmítase la acción de amparo interpuesta por Alex Enrique Villarreal Rodríguez	17	0666-2004-RA Niégase la acción de amparo propuesta por el señor Clemente Arturo Campos Romero, por improcedente	40
0869-05-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por la ciudadana María Esperanza Guerrero Arcos	19	0501-2005-RA Revócase la resolución del Juez de instancia constitucional e inadmítase la acción de amparo constitucional propuesta por el doctor Arturo Alejandro Carrión Pérez, Vocal Principal del Pleno del Consejo Nacional de Educación Superior, CONESUP	42
0890-05-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el ingeniero comercial Wilson Fernando Sotomayor Arévalo	21	0680-2005-RA Revócase la resolución de la Juez de instancia constitucional y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Cabo. Italo Morejón y otros	44
0906-05-RA Revócase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano Jaime Oswaldo Viracocha Molina, Gerente de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en Taxis "Hotel Colón"	23	0814-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia constitucional y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el apoderado de Petrobrás Energía Ecuador	47
0935-05-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el ingeniero Angel Gabriel Vera Andrade	25	0958-2005-RA Confírmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el doctor Roberto Bobadilla Bodero, Presidente de la Asociación de Empleados de la Universidad Agraria del Ecuador	49
0936-2005-RA Confírmase la resolución adoptada por el Juez de instancia y recházase la acción de amparo constitucional deducida por José Efraín Cangas López y otros	27	0233-2006-RA Revócase la resolución del Juez de instancia constitucional y concédese la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Christian Ramírez Becerra, Presidente de la Federación de Estudiantes de la Universidad Estatal "Península de Santa Elena"	51
0959-05-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el licenciado Luis Alberto Paredes Serrano ..	30		
0960-2005-RA Revócase la decisión del Juez Segundo de lo Civil de Bolívar y concédese el amparo solicitado por Iván Alfonso Mora Ruiz	32	R-28-038	
0986-2005-RA Confírmase la decisión del Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil y concédese el amparo solicitado por Luis Enrique Torres Nall	34	EL CONGRESO NACIONAL	
0988-2005-RA Confírmase la resolución del Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil y niégase el amparo solicitado por Julio Manuel Decker Cadena	36	Considerando:	
0045-06-HD Confírmase la resolución adoptada por el Juez de instancia y deséchase la acción de hábeas data solicitada por César Fernando Armas Cabrera, Gerente General de la Compañía CALMOSACORP CIA. LTDA.	37	Que conforme a lo previsto en el artículo 104, numeral 2 de la Constitución Política, el Presidente de la República, convocó a consulta popular para la instalación de una Asamblea Constituyente, adjuntado el texto del Estatuto de Elección, Instalación y Funcionamiento de la Asamblea;	
0101-06-HC Confírmase la resolución venida en grado y niégase el recurso de hábeas corpus propuesto por el doctor Iván Durazno C. a nombre de la ciudadana Luz Imelda Aceldo Salcedo	39	Que el Tribunal Supremo Electoral mediante oficio No. 059-P-JAC-TSE-2007 de 24 de enero de 2007, remitió el expediente de solicitud de consulta popular al Congreso Nacional, con el objeto de que se pronuncie sobre el cumplimiento de lo establecido en el artículo 283 de la Constitución Política de la República;	

Que el Congreso Nacional, ante la convocatoria del Presidente de la República y la resolución del Tribunal Supremo Electoral, invocando, en su orden, los artículos 104, numeral 2 y, 283 de la Constitución Política, debe tomar la decisión que viabilice la intención coincidente de que se realice la consulta popular en que el pueblo ecuatoriano decida la instalación o no de una Asamblea Constituyente; y,

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales,

Resuelve:

1.- Calificar de urgente la convocatoria a consulta popular para que el pueblo se pronuncie sobre la instalación de una Asamblea Constituyente de plenos poderes para transformar el marco institucional del Estado y para elaborar una nueva Constitución, respetando la voluntad popular expresada en las urnas tanto el 15 de octubre como el 26 de noviembre del año 2006.

La calificación de urgente se enmarca en la reforma del Estatuto Electoral, al tenor siguiente:

- a) Incorporar un segundo inciso al artículo 1 del Estatuto Electoral que exprese: "La transformación del marco institucional del Estado y la nueva Constitución, solo entrarán vigencia con la aprobación en referéndum, de la nueva Constitución.";
- b) Añadir en el artículo 6 del Estatuto Electoral: "y acreditar oficialmente que reside en dicha ciudad, país y continente por lo menos 2 años anteriores a la fecha de la elección.";
- c) Eliminar en el último inciso del artículo 13 del Estatuto Electoral, la frase: "...al menos del 50% del total de las candidatas o candidatos deben ser menores de 45 años.";
- d) Sustitúyese el inciso segundo del artículo 13 del Estatuto Electoral, reformado mediante Decreto Ejecutivo No. 54, por el siguiente: "Los candidatos a la Asamblea Constituyente de los partidos y movimientos políticos; movimientos ciudadanos; y, ciudadanos independientes, no requerirán de firmas de respaldo para la inscripción y calificación de sus candidaturas.";
- e) Añadir en el artículo 18 del Estatuto Electoral un inciso que disponga: "El financiamiento del Estado se realizará en condiciones de estricta igualdad y equidad, en cuanto a espacio, horario y cobertura."; y,
- f) Reemplazar en el artículo 20 del Estatuto Electoral: "125 días", por: "150 días".

2.- Remitir esta resolución al señor Presidente de la República para los fines constitucionales pertinentes.

3.- Disponer al Tribunal Supremo Electoral que, en cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales, organice, supervise, y dirija el proceso de consulta popular.

4.- Esta Resolución entrará en vigencia de inmediato, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

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

f.) Dr. Edison Chávez Vargas, Primer Vicepresidente.

f.) Dr. Julio Logroño Vivar, Prosecretario.

No. 0508-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0508-05-RA**

ANTECEDENTES:

El doctor Guillermo Castro Dáger, por sus propios derechos, interpone ante el Juez Duodécimo de lo Civil de Guayaquil, acción de amparo constitucional en contra de la Ministra Fiscal General de la Nación. En lo principal, el actor manifiesta lo que sigue:

Que mediante oficio número 057 del 20 de abril del 2005, dictado por la autoridad demandada, se dispuso al Comandante General de la Policía Nacional, que se impida al accionante la salida del país, conforme a lo previsto en el artículo 216 del Código de Procedimiento Penal; orden que es evidentemente ilegal, en razón de que la mentada autoridad no tiene capacidad jurídica ni justificación para el efecto;

Que mediante el acto en alusión, la referida funcionaria ha violentado el derecho consagrado en el numeral 14 del artículo 23 de la Constitución, esto es, a transitar libremente por el territorio nacional, tanto más si se toma en cuenta que la prohibición de salir del país puede ser ordenada únicamente por juez competente;

Que el artículo 27 del Código de Procedimiento Penal establece que solo los jueces penales tienen competencia para dictar las medidas cautelares personales y reales, principio que se halla contemplado en el artículo 159 ibídem;

Que el artículo 216 del mencionado código adjetivo, determina como una de las atribuciones del fiscal, solicitar al juez, cuando lo considere oportuno, que dicte medidas cautelares, personales o reales;

Que para establecer con claridad que la señora Ministra Fiscal no tiene competencia para dictar la medida que contiene el oficio número 57 del 20 de abril del 2005, basta con revisar el segundo inciso del artículo 215 del Código de Procedimiento Penal, según el cual si durante la Indagación

Previa tuvieran que adoptarse medidas para las cuales se requiere autorización judicial, el fiscal deberá previamente obtenerla;

Que si bien es cierto es facultad del fiscal, acorde a lo previsto en el artículo 216 del Código de Procedimiento Penal, impedir por un tiempo no mayor a seis horas que las personas cuya información sea necesaria se ausenten sin haberla presentado; en su caso, la ilegal e inconstitucional prohibición de salida del país dispuesta por la autoridad demandada, lleva 27 días;

Que según se desprende de la lectura del artículo 18 del Reglamento a la Ley de Migración, las prohibiciones de salida del país o arraigo, pueden ser ordenadas únicamente por los jueces más no por los fiscales;

Que el oficio número 57 del 20 de abril del 2005, expedido por la Ministra Fiscal de la Nación, vulnera las garantías básicas contenidas en los artículos 23, numeral 26; y, 24, numerales 13 y 14 de la Constitución Política del Ecuador; por lo que, al amparo de lo estatuido en el artículo 95 eiusdem, solicita, se deje sin efecto el referido oficio y, consecuentemente, la medida cautelar ahí dispuesta.

A la Audiencia Pública llevada a efecto en el juzgado de instancia, compareció la parte actora, la que se ratificó íntegramente en los fundamentos de hecho y derecho formulados en su demanda. De su lado, la parte demandada, manifestó en lo principal lo que sigue: Que acorde a lo establecido en el numeral 5 del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal, el impedimento de salida del país de una persona, dispuesto por el Ministerio Público, dura no más allá de seis horas, por lo que no cabe dejar sin efecto o revocar el acto impugnado, pues, por mandato expreso de la ley ya está definido el lapso que debe durar esa medida; que la demanda presentada pretende desnaturalizar el amparo constitucional, al cuestionar el procedimiento establecido en el numeral 5 del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal, pues, el amparo se halla establecido únicamente para cautelar los derechos constitucionales, mas no para reemplazar procedimientos instituidos por el ordenamiento jurídico o por la misma Constitución, conforme lo ha señalado la Primera Sala del Tribunal Constitucional en su resolución número 010-2002-RA, publicada en el Registro Oficial número 550 del 8 de abril del 2002; que por lo expuesto, solicita se niegue por improcedente la acción planteada.

El juez de instancia, mediante resolución del 26 de mayo del 2005, negó la acción de amparo constitucional propuesta.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

TERCERA.- Es pretensión del accionante que se deje sin efecto el oficio número 57 del 20 de abril del 2005, expedido por la Ministra Fiscal General del Estado, mediante el cual se solicitó al Comandante General de la Policía Nacional, impedir la salida del país del accionante, acorde a lo previsto en el artículo 216 del Código de Procedimiento Penal.

CUARTA.- A foja 8 de los autos, se aprecia el oficio número 2005-1655-CG-DNAJ-PN, suscrito el 22 de junio del 2005 por el Comandante General de la Policía Nacional, dirigido al demandante, a través del cual se le hace conocer que, la Comandancia General de la Policía Nacional **ha procedido a levantar la prohibición de salida del país que recae sobre el accionante**, en cumplimiento de lo establecido en la providencia emitida por la Ministra Fiscal General del Estado, el 20 de junio del 2005, dentro de la Indagación Previa No. 033-2005, según la cual la prohibición de salida del país dispuesta respecto del Dr. Guillermo Castro Dáger, sólo tuvo vigencia durante los seis días de que trata el numeral 5 del artículo 216 del Código de Procedimiento Penal.

QUINTA.- De la lectura efectuada al oficio número 2005-1655-CG-DNAJ-PN, suscrito el 22 de junio del 2005 por el Comandante General de la Policía Nacional, al que se ha hecho referencia en el considerando que antecede, se llega a determinar que el acto materia de la presente acción de amparo constitucional ha quedado sin efecto, por lo que no cabe que esta Magistratura efectúe análisis alguno sobre su forma y contenido.

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

RESUELVE:

1. Declarar el archivo de la presente causa; y,
2. Devolver el expediente al juez de origen, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0720-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el No. 0720-05-RA

ANTECEDENTES:

El presente caso vino a conocimiento del Tribunal Constitucional el 13 de septiembre del 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta ante la Jueza Trigésimo Primera de lo Civil de Guayaquil, por el ingeniero José Antenor Macchiavello Almeida, por sus propios derechos, en contra de los señores Contralor General del Estado, Director de Control Interno del Ministerio de Obras Públicas, y del Procurador General del Estado. En lo principal, el demandante manifiesta lo que sigue:

Que el acto que impugna es el hecho de que respecto a los contratos de prestación de servicios de la señora María José Dueñas Jácome se han efectuado tres diligencias, la una por parte de la Contraloría General del Estado, y dos diferentes por parte de la Dirección de Control Interno del Ministerio de Obras Públicas, en clara contravención de lo estatuido en el numeral 16 del artículo 24 de la Constitución;

Que previo a la celebración de los contratos de asesoría con la señora María José Dueñas, el accionante, en su calidad de Ministro de Obras Públicas, recibió informe favorable de las Direcciones de Asesoría Jurídica y de Asesoría Financiera del Ministerio de Obras Públicas, así como del Banco Interamericano de Desarrollo;

Que las actividades que desempeñó la nombrada ciudadana dentro de la institución, eran de aquellas consideradas como especiales y no de naturaleza administrativa, pues, se basaban en la aplicación de conocimientos en idiomas extranjeros y programas informáticos, especialmente, el comúnmente conocido como "Autocad", que se utilizó para efectuar las presentaciones sobre el Plan Maestro de Desarrollo Vial, Plan Nacional de Concesiones, Programa de Concesionamiento del Sistema de Ferrocarriles, y otras actividades inherentes a la Subsecretaría de Concesiones;

Que los referidos contratos merecieron aprobación previa del Banco Interamericano de Desarrollo, y se hallaban enmarcados en lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley de Contratación Pública;

Que la Contraloría General del Estado, mediante Orden de Trabajo emitida el mes de junio del 2003, dispuso la realización de una auditoría a la gestión del accionante, cuando fue Ministro de Obras Públicas; conforme a lo establecido en el artículo 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, el funcionario a cargo de la auditoría, le hizo conocer los resultados parciales de la misma, a través del oficio número 77-MOP-CC-03 del 27 de octubre del 2003, en cuya foja 3 consta el análisis efectuado a los contratos celebrados con la señora María José Dueñas;

Que sin perjuicio de lo anterior, la funcionaria encargada de la Unidad de Auditoría General del Ministerio de Obras

Públicas, efectuó otra diligencia de control en relación a los mismos contratos, y convocó a la lectura del borrador final del informe mediante oficio número 128.AU.2004 del 29 de marzo del 2004; el borrador final le fue entregado al actor con oficio número 135.AU.2004 del 2 de abril del 2004;

Que la Dirección de Control Interno del Ministerio de Obras Públicas, realizó un nuevo examen sobre los antes referidos contratos, cuyos resultados le fueron comunicados con oficio número 504 PACI.2004 del 18 de agosto del 2004; y,

Que las mencionadas actuaciones transgreden lo prescrito en los artículos 23, numeral 27; y, 24, numeral 16, de la Constitución Política del Ecuador, por lo que, amparado en el artículo 95 ibídem, solicita, se le conceda la acción propuesta.

A la audiencia pública llevada a efecto en el juzgado de instancia, compareció el accionante, quien por intermedio de su abogado patrocinador se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda.

Por su parte, compareció a la diligencia el representante de la Contraloría General del Estado en la presente causa, quien adujo, en lo primordial, lo que sigue: Que las actuaciones de la Contraloría General del Estado son legítimas, pues, aquellas versan sobre situaciones diferentes, por un lado se hizo una auditoría a los estados financieros y por otro, un examen especial; que la acción propuesta no cumple con los requisitos de procedibilidad señalados en la Constitución, tanto más si se toma en cuenta que es atribución de la Contraloría General del Estado realizar labores de control, acorde a lo señalado en el artículo 212 ibídem; que no le corresponde al juez del proceso pronunciarse sobre la validez de las actuaciones propias del procedimiento administrativo de auditoría, que implica el ejercicio de la facultad de control por parte de la Contraloría General del Estado; que no se ha lesionado derecho alguno del accionante dentro de los procesos de control efectuados; que la demanda tuvo que ser propuesta en la ciudad de Quito y no en Guayaquil; que por lo indicado solicita, se rechace la acción formulada por el actor.

Acto seguido, intervino el Director de Control Interno del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones, quien expuso, en lo principal, lo siguiente: Que el Auditor General del Ministerio de Obras Públicas mediante orden de trabajo del 4 de noviembre del 2003, y con la aprobación previa del Subcontralor General del Estado, dispuso que se realice un examen especial a la relación contractual habida entre esa Cartera de Estado y la señora María José Dueñas, por lo que no existe ninguna actuación ilegítima; y, que el Procurador General del Estado, a través del oficio número PGE-18030 del 12 de abril del 2004, en contestación a una consulta planteada por la I. Municipalidad de Pedro Moncayo, manifestó que la Contraloría General del Estado tiene atribuciones suficientes para solicitar información sobre hechos ya auditados, y si lo cree necesario, también para realizar una nueva auditoría sobre determinada actividad y recomendar la rectificación de procedimientos.

La Jueza Trigésimo Primera de lo Civil de Guayaquil, mediante resolución emanada el 12 de julio del 2005, decidió negar la acción de amparo constitucional propuesta.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

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

Es decir, que la procedencia de la acción de amparo constitucional implica, como quedó dicho, la concurrencia coetánea de estos tres elementos, los cuales, ineludiblemente, deben ser identificados por el proponente con la suficiente claridad y precisión de tal manera que le sea posible al juez constitucional efectuar un análisis objetivo y completo de la pretensión sobre la cual debe pronunciarse, tal como lo ha señalado el **Pleno del Tribunal Constitucional** en la resolución expedida dentro del caso número **0585-04-RA**, y publicada en el Registro Oficial número 551 del 24 de marzo del 2005.

CUARTA.- En su libelo de demanda, que obra de fojas 60 a la 61 de los autos, el accionante menciona que el acto que impugna es "...el hecho de que respecto a los contratos de prestación de servicios de la señora María José Dueñas Jácome se han efectuado tres diligencias, la una por parte de la Contraloría General del Estado, y dos diferentes por parte de la Dirección Técnica del Área de Control Interno del Ministerio de Obras Públicas...", sin especificar o determinar el o los actos a los que se refiere. Similar circunstancia se aprecia en el acápite denominado "**PETITORIO**", en el que no menciona con claridad y de forma singularizada cuál es su pretensión procesal.

QUINTA.- De la revisión y análisis del libelo que consta de fojas 60 a la 61 del expediente subido en grado, y de manera especial, del contenido del acápite denominado "**PETITORIO**", se puede concluir que el accionante no establece con exactitud cuál es el acto administrativo cuya ilegitimidad acusa, circunstancia que impide a esta Sala hacer una disquisición precisa de la demanda y una correcta relación entre los derechos constitucionales que se dice han sido violados y el acto o actos que estarían causando este efecto, así como determinar si se está ocasionando un daño grave e inminente.

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

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional

propuesta por el ingeniero José Antenor Macchiavello Almeida, por sus propios derechos; y,

2. Devolver el expediente al juzgado de origen para los fines pertinentes

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0759-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

CASO No. 0759-05-RA

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES:

La ciudadana Elsa Leonor Culcay Siavichay, por sus propios derechos, interpone ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3, con sede en la ciudad de Cuenca, acción de amparo constitucional en contra del Ministro de Educación y Cultura. En lo principal, la actora manifiesta lo que sigue:

Que la Dra. Consuelo Yánez Cocós, Ministra de Educación y Cultura a través de la Unidad de Administración de Recursos Humanos, en forma ilegal y arbitraria no dispone el reconocimiento del listado de asignaciones de la clasificación de puestos de la Dirección Provincial de Educación Hispana del Azuay, expedida por la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público (SENRES), mediante resolución número SENRES 2003-00029 del 16 de Octubre de 2003, en cuya virtud fue incorporada en la escala de 15 grados y se transformó la partida individual número 1435 de "Profesora de Octava Técnico Docente" que le correspondía, a la de Profesional 4;

Que a base de ese listado de asignaciones aprobado por la SENRES se le acreditó en su cuenta de ahorros la suma de

USD1,027.69, por la diferencia entre el sueldo que correspondía al cargo de "*Técnico Docente Profesor de Octava*" y el sueldo que le atañe según su nueva escala, esto es, "*Profesional 4*", por los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2003; sin embargo, a través del oficio número 019-JF-2004, emitido por el Jefe Financiero de la Dirección de Educación del Azuay, se le comunicó que en la resolución número 1134 del 31 de diciembre del 2003, no consta aprobado el cambio de denominación de su partida;

Que con comunicación del 2 de junio del 2004, solicitó al Ministro de Educación y Cultura, revise su caso y autorice a la instancia correspondiente para que su partida presupuestaria con la denominación de "*Técnico Docente Profesor de Octava*", sea cambiada al régimen de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, según lo establecido en la resolución SENRES 2003-00029, sin que hasta el momento dicha petición haya sido atendida;

Que el 5 de julio del 2004, se dirigió al titular de la SENRES, para hacerle conocer que en el distributivo de sueldos aprobado por el Ministerio de Economía y Finanzas no consta con la denominación de "*Profesional 4*" que le corresponde, según la antes referida resolución de la SENRES, lo que le ha ocasionado perjuicios, solicitando en consecuencia que se ratifique ésta, se reconozca el listado inicial de la clasificación de puestos, el cambio de régimen jurídico y que se oficie al mentado Ministerio a fin de que se tome nota de esta circunstancias y se modifique su partida;

Que mediante oficio número 146-JF-2004 del 23 de julio del 2004, el Jefe Financiero de la Dirección de Educación del Azuay le comunicó que los Ministerios de Educación y Cultura, y de Economía y Finanzas, señalaron mediante misivas del 19 de julio y 29 de junio del 2004, respectivamente, que no es competencia de la SENRES efectuar cambios de régimen laboral, correspondiéndole a la accionante continuar como "*Técnico Docente Profesor de Octava*", y reintegrar el valor pagado con motivo del fallido cambio de denominación;

Que ha estado permanentemente requiriendo la solución a la falta de reconocimiento de su derecho por parte de la SENRES, que es el órgano responsable del cumplimiento de acuerdo a lo establecido en el artículo 101 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia con lo estatuido en el artículo 103 *ibídem*;

Que al no haber sido reconocido su derecho, se le ha ocasionado un daño irreparable, pues, sus funciones siguen siendo de "*Abogado Técnico Docente*"; y, de no darse esta ilegalidad se le habría calificado como líder o coordinadora de procesos, que es una función de mayor categoría, responsabilidad y remuneración; agrega que el daño inminente se presenta cuando las funciones que realiza como "*Abogado Técnico Docente*", serían cumplidas por otra persona una vez que la entidad en la que labora realice un concurso de méritos y oposición para la contratación de un abogado, proceso que aún no se lleva a cabo porque no existe esa partida en la institución;

Que la omisión ilegítima acusada en esta causa, viola las garantías contenidas en los numerales 3, 15 y 17 del artículo 23 de la Constitución Política; por lo que, amparada en lo prescrito en los artículos 95 *ibídem* y 46 de la Ley Orgánica

de Control Constitucional, solicita, se ordene el reconocimiento del listado de asignaciones emitido y ratificado por la SENRES mediante resolución número 2003-0029 y oficio número SENRES RH-2004-11788, con la partida presupuestaria 1435 de Profesional 4 que le corresponde; así mismo, pide se le reconozca el derecho a percibir la remuneración pertinente más beneficios de Ley, y la ubicación actual mediante nombramiento.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Tribunal de instancia, la parte demandada, en lo principal, propuso los siguientes argumentos en su defensa: Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho constantes en la demanda; improcedencia de la demanda en la medida de que no se le ha causado daño grave, pues, el accionante continúa laborando en calidad de Técnico Docente; falta de personería pasiva, toda vez que el Ministerio de Educación no maneja directamente los recursos financieros para los ejercicios fiscales anuales de las instituciones adscritas al mismo, el responsable de aquello es el Ministerio de Economía y Finanzas, correspondiéndole en base a la lista de asignaciones aprobada y ratificada por la SENRES dar trámite al cambio de denominación; de creerse perjudicada, la actora debió presentar su demanda en la vía contencioso administrativa.

El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3, resolvió aceptar la acción de amparo constitucional formulada, por estimar, entre otras razones, que no existe disposición legal alguna que posibilite a la autoridad pública a disminuir las remuneraciones de los servidores. El Ministerio de Educación y Cultura debió recurrir a una acción de lesividad.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República; y, 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

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

TERCERA.- Por cuanto la acción de amparo constitucional se orienta a garantizar los derechos de las personas, es indispensable que quien interponga una demanda de amparo justifique el derecho que considera vulnerado o que podría ser vulnerado por un acto ilegítimo de autoridad, derecho que por otra parte, en principio, debe corresponder a aquellos de carácter subjetivo reconocidos constitucionalmente o en instrumentos internacionales, pudiendo, en otros casos, ser de carácter colectivo, comunitario o difuso.

CUARTA.- Es pretensión de la accionante, que se ordene al Ministerio de Educación y Cultura, el reconocimiento del listado de asignaciones emitido y ratificado por la SENRES mediante resolución número 2003-0029 y oficio número SENRES RH-2004-11788, con la partida presupuestaria 1435 de Profesional 4 que le corresponde; así como, en consecuencia de lo anterior, el reconocimiento del derecho a

percibir la remuneración pertinente más beneficios de Ley, y la ubicación actual mediante nombramiento.

QUINTA.- Según lo ha determinado este Tribunal de forma reiterada, se considera que **una autoridad pública incurre en omisión ilegítima** cuando, a pesar de ser competente y estar obligada por norma expresa a ello, no ha emitido un pronunciamiento o no ha ejecutado un acto.

SEXTA.- En la especie, la actora expresa que la señora. Ministra de Educación y Cultura, a través de la Unidad de Administración de Recursos Humanos, en forma ilegal y arbitraria no ha dispuesto el reconocimiento del listado de asignaciones de la clasificación de puestos de la Dirección Provincial de Educación, emitido por la SENRES, tal como está señalado en la consideración cuarta de este fallo; sin embargo, por disposición expresa de la ley, para que las instituciones y organismos del Estado contraigan obligaciones de carácter económico, es necesario que se cuente con los recursos necesarios para solventar tales obligaciones, acorde a lo establecido en el artículo 114 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en concordancia lo estatuido en los artículo 111 y 135 letra c) ibídem.

Por lo tanto, no existe fundamento jurídico válido, que permita establecer responsabilidad alguna sobre la Ministra de Educación y Cultura, por una supuesta omisión ilegítima respecto a este particular.

SEPTIMA.- Conforme el artículo 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, para la procedencia del amparo, es menester que de manera unívoca y simultánea, al menos concurren los siguientes presupuestos, a saber: Que exista acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; que ese acto u omisión ilegítimos violen cualquier derecho, garantía o libertad determinados en la Constitución; y, que cause o pueda causar un inminente daño grave. Sin embargo, tal cual es la afirmación de la accionante, al momento se encuentra desempeñándose como "*Abogado Técnico Docente*", es decir, no ha sido objeto de afectación a su derecho a la estabilidad o de cambio alguno que implique violación de derechos o garantías constitucionales; en tal virtud, no obstante el dictamen favorable que contiene la Resolución No. 2003-0029 del 16 de octubre del 2003, expedida por la SENRES, respecto de la estructura ocupacional, organizacional y la ubicación de los servidores de la Dirección Provincial de Educación Hispana del Azuay del Ministerio de Educación y Cultura, en la escala de sueldos básicos, su inaplicación por parte de la autoridad demandada, en cuanto concierne a la demandante, no comporta una omisión ilegítima, pues, obedece más bien a los efectos del informe pertinente del Ministerio de Economía y Finanzas, en el que no se incluyó la nueva ubicación ocupacional de la actora.

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

RESUELVE:

1. Revocar la decisión del Tribunal de instancia; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por la ciudadana Elsa Leonor Culcay Siavichay; y,

2. Devolver el expediente al Tribunal de origen para los fines pertinentes.

NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.

- f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.
f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.
f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0776-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0776-05-RA**

ANTECEDENTES:

Los ciudadanos Filiberto Solano, José Rodrigo Álvarez Abad, Walter Florencio Jirón Tamayo, Luis Felipe Álvarez Jiménez, José Fernando Solano Sarango, José Victoriano Álvarez Cordero, y otros, por sus propios derechos, interponen ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3, con sede en la ciudad de Cuenca, acción de amparo constitucional en contra del Estado Ecuatoriano, en la persona del Procurador General del Estado. En lo principal, los actores manifiestan lo que sigue:

Que el acto que se impugna es la resolución expedida por el Ministro de Agricultura y Ganadería, el 8 de julio del 2005, dentro del trámite de fijación de linderos propuesto por los ciudadanos Servilio Rivera y José Lino Villalta, Presidente y Síndico, respectivamente, de la comuna "Pueblo Viejo", en contra de los miembros de la Cooperativa de Producción Agropecuaria "Guarapo" y de los miembros de la Asociación de Trabajadores Agrícolas Angashcola;

Que el acto impugnado es ilegítimo, habida cuenta de que viola los derechos constitucionales a la seguridad jurídica y al debido proceso, contenidos en los numerales 26 y 27, respectivamente, del artículo 23 de la Constitución, lo cual se puede colegir de la simple lectura del sexto considerando del acto en referencia;

Que a través del acto en cuestión se desconoce la validez de la resolución adoptada por el Comité de Apelaciones de Reforma Agraria No. 4 de la ciudad de Cuenca, ni la adjudicación realizada por el Instituto Ecuatoriano de Reforma Agraria y Colonización en beneficio de muchos adjudicatarios; tampoco se puede afectar la inscripción de tal adjudicación llevada a efecto el 16 de agosto de 1985;

Que el acto impugnado vulnera lo estatuido en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución, puesto que no se halla debidamente motivada, ya que en su contenido no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado; y,

Que por lo expuesto, amparados en lo prescrito en los artículos 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley Orgánica de Control Constitucional, solicita se declare la suspensión definitiva del acto impugnado, y acto seguido se haga conocer sobre este particular al Registrador de la Propiedad de Macará.

En el día y hora señalados se realizó la Audiencia Pública, a la cual compareció la parte actora, la que se ratificó íntegramente en los fundamentos de hecho y derecho expuestos en la demanda. Compareció también a la diligencia la parte demandada, quien argumentó en su defensa, a través de su abogado patrocinador, lo que sigue: Que el acto impugnado es legítimo, pues, ha sido expedido por autoridad competente, acorde al procedimiento previsto en nuestro ordenamiento jurídico y con suficiente motivación; que no existe violación a derecho constitucional alguno de los accionantes; que el acto impugnado no causa daño de ninguna naturaleza; que los actores, al sentirse lesionados en sus derechos debían haber propuesto oportunamente las acciones administrativas y legales que correspondían; que al no estar presentes los elementos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional solicita se rechace la formulada por los demandantes.

El tribunal de instancia, mediante resolución del 6 de septiembre del 2005, concedió la acción de amparo constitucional propuesta.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

TERCERA.- Conforme consta señalado en los artículos 95 de la Carta Política y 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, la acción de amparo constitucional es una vía creada por el legislador para procurar la tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales de las personas, frente a cualquier atentado originado de acto u omisión ilegítimos provenientes de **autoridad pública**, que hayan

causado, causen o puedan causar un daño inminente y grave, para cuyo efecto se puede requerir la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar de forma inmediata las consecuencias de tales acto u omisión ilegítimos.

Lo anterior permite colegir de manera diáfana, que en tratándose de la acción de amparo constitucional, la calidad de sujeto activo debe recaer en la persona afectada o perjudicada por el acto u omisión ilegítimos, y la de sujeto pasivo, atañe directa y exclusivamente a la **autoridad pública de la que emanó el acto u omisión ilegítimos**, a la que le corresponde por tal virtud informar al juez constitucional, en la audiencia pública o durante la sustanciación del proceso, sobre su legitimidad, a fin de que dicte la resolución pertinente. Esta consideración se halla estrechamente ligada al concepto jurídico de "*legítimo contradictor*", inherente y aplicable a toda clase de procesos, sean estos judiciales o administrativos.

CUARTA.- En relación al criterio expuesto en la consideración que antecede (*supra consideración tercera*), concierne determinar lo siguiente:

Tal como lo ha determinado esta Sala en las resoluciones expedidas en los casos números **0485-05-RA**, **0887-05-RA** y **0890-05-RA**, entre los elementos constitutivos de un proceso judicial, se encuentra aquel relativo a las partes procesales¹, esto es, el actor (que es el que propone una demanda) y el demandado (aquel contra quien se la intenta). Sin embargo, para que la sentencia que se expida en un juicio sea eficaz, es necesario, entre otras condiciones, que haya sido pronunciada con *legítimo contradictor*. Vale decir que la figura jurídica del *legítimo contradictor* consiste en que el actor debe ser la persona que pretende ser el titular del derecho sustancial discutido, y el demandado el llamado por la ley para contradecir u oponerse a la demanda, pues, es frente a ellos que la ley permite que el juez declare en sentencia si existe o no la relación jurídica sustancial objeto de la demanda, sentencia que los obliga y produce cosa juzgada sustancial.

En definitiva, la legitimación nos indica en cada caso quiénes son los verdaderos titulares de la relación material que se intenta dilucidar en el ámbito del proceso, y cuya participación procesal es necesaria para que la sentencia resulte eficaz. En este sentido, si las partes carecen de legitimación "*...el desarrollo de todo el proceso no servirá para solucionar el concreto conflicto intersubjetivo que se somete al enjuiciamiento de los Jueces y Tribunales...*", *habida cuenta de que "...lo que la legitimación condiciona, es la eficacia misma de la sentencia que se pronuncia sobre el objeto procesal..."* (Vicente Gimeno Sendra y otros: Derecho Procesal Administrativo. Tirant lo blanch. Valencia, 1993. Pág. 204).

Lo anterior implica que no es procedente considerar la pretensión objeto del juicio si el demandante o el demandado no son los legítimos contradictores. La demanda encausada contra una persona natural o jurídica, pública o privada, que no está activa o pasivamente legitimada, resulta inepta por falta de legítimo contradictor.

¹ Artículo 32 del Código de Procedimiento Civil.

QUINTA.- Como se puede constatar del libelo de demanda propuesto por los actores (fojas 121 a la 131), ésta ha sido dirigida en contra del **Estado Ecuatoriano**, en la persona del **Procurador General del Estado**, que es su **representante judicial** según lo establecido en el artículo 215 de la Constitución Política del Ecuador. Empero, conforme lo han reconocido los mismos actores, la autoridad que emitió el acto impugnado en la especie, es el Ministro de Agricultura y Ganadería, el que **no es parte procesal en la** presente causa. Vale manifestar que, si bien es cierto, los accionantes piden en su demanda **notificar** al Ministro de Agricultura y Ganadería, no existe en el proceso subido en grado razón actuarial ni prueba alguna que permitan concluir que se ha llevado a efecto esta diligencia.

Por tanto, acorde a lo mencionado en las consideraciones tercera y cuarta de este fallo, se puede fácilmente concluir que la parte demandada, esto es, el Estado Ecuatoriano, en la interpuesta persona de su representante judicial, no concurre con la calidad de legítimo contradictor, toda vez que la pretensión del accionante no puede ser jurídica ni materialmente vinculada a dicha entidad, en principio, porque éste, per se, no es una autoridad pública; y, en segundo lugar, por no ser el Estado Ecuatoriano ni su representante judicial, esto es, el Procurador General del Estado, los obligados a informar sobre la legitimidad de la actuación impugnada.

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

RESUELVE:

1. Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por los ciudadanos Filiberto Solano, José Rodrigo Álvarez Abad, Walter Florencio Jirón Tamayo, Luis Felipe Álvarez Jiménez, José Fernando Solano Sarango, José Victoriano Álvarez Cordero, y otros; y,
2. Devolver el expediente al tribunal de origen, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0780-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0780-05-RA

ANTECEDENTES:

El ciudadano Marcos Alberto Valverde Tapia, por sus propios derechos, interpone ante el Juez Cuarto de lo Civil del Guayas, acción de amparo constitucional en contra de los señores Ministro de Bienestar Social y Directora Nacional de Cooperativas. En lo principal, el actor manifiesta lo que sigue:

Que mediante comunicación ingresada el 17 de junio del 2004, en la Dirección Nacional de Cooperativas del Ministerio de Bienestar Social, los señores Presidente y Gerente de la Cooperativa de Transportes "Pascuales", cuya sede es en la ciudad de Guayaquil, solicitaron se imponga al accionante la sanción de separación como socio de esa entidad y del Movimiento Cooperativo Nacional, acorde a lo preceptuado en el artículo 149 de la Ley de Cooperativas en concordancia con los artículos 121 literal j) y 151 de su Reglamento General;

Que el Director Nacional de Cooperativas, mediante acto administrativo constante en el oficio número 000012481 del 29 de septiembre del 2004, rechazó la solicitud formulada, porque las razones por las que se pedía su separación de la cooperativa, no encuadraban en las causales contenidas en el artículo 151 del Reglamento General de la Ley de Cooperativas;

Que el 12 de noviembre del 2004, el Gerente de la cooperativa interpuso recurso de reposición en contra del oficio número 000012481 del 29 de septiembre del 2004, alegando su nulidad, e insistiendo en que se le aplique al actor la sanción antes señalada; después de 102 días, sin que medie notificación alguna y sin que se le permita el derecho a la defensa, el Director Nacional de Cooperativas, mediante resolución emitida el 22 de febrero del 2005, aceptó el recurso en cuestión y dispuso la separación del demandante como socio de la Cooperativa de Transporte "Pascuales";

Que la resolución expedida el 22 de febrero del 2005 por el Director Nacional de Cooperativas, infringe las garantías fundamentales contenidas en los artículos 24, numeral 13, pues, carece totalmente de motivación; y, la consagrada en el numeral 7 del mismo artículo, en razón de que sobre los hechos que los representantes de la cooperativa le habían imputado, ya existía dos pronunciamientos judiciales en los que se lo sobreseyó de la comisión de los mismos, a pesar de lo cual el referido funcionario dictó su resolución prescindiendo de tales fallos;

Que el mencionado acto le causa un daño grave e inminente en razón de que se le impide trabajar con la unidad de transporte público de la cual es propietario y obtener ingresos necesarios para asegurar su subsistencia y la de su familia; y,

Que por los antecedentes expuestos, amparado en lo prescrito en el artículo 95 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, pide, se suspenda los efectos de la resolución expedida por el Director Nacional de Cooperativas el 22 de febrero del 2005.

A la Audiencia Pública llevada a efecto en el juzgado de instancia, compareció la parte actora, la que se ratificó íntegramente en los fundamentos de hecho y derecho formulados en su demanda. De su lado, la parte demandada, manifestó en lo principal lo que sigue: Que la acción de amparo propuesta por el actor es improcedente en razón de que no cumple los requisitos de procedibilidad establecidos por la Constitución; que el accionante debió haber activado las vías que le franquea el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; que el acto impugnado se dictó conforme a las normas de la Ley de Cooperativas y su Reglamento de aplicación, por lo que pide se rechace la acción planteada.

El juez de instancia, mediante resolución del 1 de septiembre del 2005, negó la acción de amparo constitucional propuesta.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

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

Un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o 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.

CUARTA.- Es pretensión del accionante que se deje sin efecto la resolución expedida por el Director Nacional de Cooperativas, el 22 de febrero del 2005, mediante la cual se dispuso su separación como socio de la Cooperativa de Transporte "Pascuales".

Por tanto, atenta a las aspiraciones procesales esgrimidas por el demandante en su libelo inicial, corresponde a esta Magistratura efectuar una disquisición de las piezas que obran dentro del proceso a fin de establecer, la concurrencia

coetánea de los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional.

QUINTA.- A foja 1 del proceso subido en grado, consta el acto impugnado, esto es, la resolución emitida por el Director Nacional de Cooperativas el 22 de febrero del 2005. Como se puede apreciar de la simple lectura del acto en alusión, en éste se resuelve, en lo principal, aceptar el recurso de reposición formulado por el Gerente de la Cooperativa de Transporte "Pascuales", y disponer la separación del demandante como socio de la nombrada cooperativa, siendo su justificación jurídica o motivación las normas contenidas en los artículos 15 y 112 de la Ley de Cooperativas; y, 121 letra j) y 151 de su Reglamento General, las que se refieren, primordialmente, a la potestad de que se halla investida la Dirección Nacional de Cooperativas, y consecuentemente, su titular, para imponer sanciones a los dirigentes o socios que infringieren los preceptos de los antedichos Ley y Reglamento, o de los reglamentos especiales o estatutos de las cooperativas a las que pertenecen.

No obstante lo mencionado en el párrafo que antecede, esta Magistratura advierte que en cuanto concierne al fondo del asunto que resolvió el acto impugnado, no se han citado las normas que el accionante infringió para ser merecedor de la sanción que se le impuso, ni existe mención alguna de los hechos cometidos por aquel, que hayan llevado a la autoridad demandada a determinar la responsabilidad del demandante, lo cual permite colegir que el acto en referencia carece de la motivación de que trata el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política.

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

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

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

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

En la especie, tal como ha podido advertir esta Magistratura, el acto impugnado nada dice de las causas o motivos fácticos por los que se sancionó al accionante; tampoco contiene disposiciones jurídicas que lo fundamenten, por lo que se concluye que el acto en referencia vulnera el derecho al debido proceso, en tanto no contiene motivación alguna, en los términos previstos en el artículo 24, número 13 de la Constitución Política del Ecuador.

SÉPTIMA.- De la revisión de las piezas procesales que constan en autos, se concluye que el acto de autoridad materia de la presente acción de amparo, es ilegítimo, puesto que adolece de uno de los requisitos esenciales que deben concurrir en la formación de un acto administrativo, esto es, la motivación, lo cual, a no dudarlo, viola lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política del Ecuador, así como los derechos del accionante a la seguridad jurídica y al debido proceso, consagrados en los numerales 26 y 27 del artículo 23 ibídem; y, su derecho al trabajo contemplado en el artículo 35; circunstancias éstas que le ocasionan al demandante un daño grave e inminente, en razón de que se le priva de la posibilidad de realizar una actividad económica mediante el uso de su unidad de transporte, que le permita obtener los ingresos económicos necesarios para su subsistencia y la de su familia.

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

RESUELVE:

1. Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano Marcos Alberto Valverde Tapia;
2. Devolver el expediente al juez de origen, para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional; y,
3. Disponer que el juez de instancia, una vez efectuado lo anterior, informe a esta Magistratura, en el término de diez días, acerca del cumplimiento de la presente resolución.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0806-2005-RA

Magistrado ponente: DR. JACINTO LOAIZA MATEUS

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el No. 0806-2005-RA

ANTECEDENTES:

Aura del Rocío López Salazar, comparece ante la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo Distrito de Quito, interpone acción de amparo constitucional en contra del Alcalde y Procurador Síndico Municipal del I. Municipio del cantón Sucumbíos, a fin de que declare ilegal el contenido de la acción de personal de fecha 10 de febrero de 2005, notificada el 12 del febrero de 2005 mediante la cual se le destituye, además se ordene la restitución al cargo que venía desempeñando, de igual forma se sirva disponer el pago de todas y cada una de las remuneraciones que ha dejado de percibir desde que se originó la destitución hasta el momento de su reintegro, así como de todas y cada una de las bonificaciones que se crearen, cuya responsabilidad económica solidaria será también de manera personal para el funcionario que cometió la arbitraria e ilegal decisión, como lo prescribe el inciso final del artículo 47 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa,

En lo principal manifiesta la accionante que mediante contrato de prestación de servicios el 01 de agosto de 1997 y luego, mediante acción de personal de 31 de octubre del 2003 ingresó a prestar servicios lícitos y personales para el I. Municipio del Cantón de Sucumbíos, en calidad de oficinista (Bibliotecaria) en la parroquia de "El Playón de San Francisco", estas funciones las ha venido desempeñando hasta el 12 de enero del 2005, sin que por su parte, se haya dado motivo para ser sujeta de observación o sanción. La autoridad nominadora sabe y conoce su domicilio donde ha conservado su residencia; sin embargo se le notifica que a partir de esa fecha será objeto de traslado administrativo, del lugar de origen "El Playón de San Francisco" a la parroquia "Santa Bárbara" que se encuentra a unas tres horas de recorrido diario, esto significa que también se obliga a trasladar a su familia, así como arrendar un inmueble para vivir que no es reconocido en su remuneración, a un lugar distinto al cual estaba habituada, sin respetar lo que dispone el artículo 39 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación, Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, que dice: el movimiento de un servidor público de un puesto y otro se da, cuando este último se encuentre vacante; esto no se cumple porque en la parroquia Santa Bárbara, se encontraba ejerciendo las mismas funciones otra persona, quien tampoco prestaba su aceptación a este cambio. Legalmente este tipo de movimientos se encuentran prohibidos; como lo dispone el inciso primero del artículo 41 ibídem, esto es no haber aceptado en forma escrita, el traslado o cambio de domicilio fuera de su domicilio civil, de igual forma como lo exige el artículo 42 de la ley anteriormente mencionada. Amparada en lo que prescribe la segunda parte del literal d) del artículo 25 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, la accionante se ha negado a dar cumplimiento con el traslado por ser ilegal. Mediante oficio

de fecha 13 de enero del 2005 le hizo conocer al Alcalde la negativa al traslado y su posición de mantenerse en el cargo, del cual era objeto de cambio, además que fue a observar el nuevo lugar y la nueva biblioteca y se encontró que estaba cerrada. Con memorando de fecha 22 de enero del 2005, la autoridad nominadora le insiste en el traslado cuya responsabilidad administrativa empezaba a partir del 25 de enero del 2005. Con oficio de fecha 28 de enero del 2005 le notifican ser objeto de sanción disciplinaria contemplada en el artículo 44 literal b) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y le exigen que cumpla con el traslado. Del memorando de fecha 03 de febrero del 2005 el Jefe de Personal le exige que con el nuevo cambio debe hacerse cargo del cobro de las planillas de consumo de luz eléctrica en el lugar de trabajo, se sobreentiende que será en el nuevo domicilio que le asignaron en forma arbitraria. Al no aceptar las disposiciones de traslado de la parroquia El Playón a la parroquia Santa Bárbara, le hacen conocer mediante memorando de fecha 05 de febrero del 2005 que es sujeta a sanción pecuniaria administrativa en la que ni siquiera especifica el porcentaje. Con fecha 11 del febrero del 2005 se le notifica con la acción de personal s/n de 10 de febrero del 2005 con la que se le destituye de su cargo por desacato a las órdenes de sus superiores jerárquicos para el cumplimiento de sus labores con beneficio social, de conformidad a lo estipulado por el artículo 44, 45 y 46 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. No se le dio oportunidad a la defensa, ni ser sujeto de sumario administrativo, contemplada en la Constitución, no se observó el contenido del artículo 50 de la precitada ley, ya que nunca incurrió en esas causales; tampoco se observó el literal d) e inciso final del artículo 44, la parte final del artículo 45 y el artículo 46 de la Ley mencionada.

En el día y hora señalados se lleva a cabo la audiencia pública a la que comparecen las partes, la accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho. La parte accionada comparece a través de su abogado ofreciendo poder y ratificación a nombre del Alcalde del Municipio de Sucumbíos. Mediante escrito manifiesta que la acción propuesta es improcedente, niega los fundamentos de hecho y de derecho; además no se cumple con los requisitos establecidos en el artículo 95 de la Constitución en virtud de que no hay acto ilegítimo de la autoridad demandada. La accionante ha incurrido en causales de destitución por lo que el Municipio dispuso la iniciación del sumario administrativo, por lo que la misma ha tenido la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa. No existe violación grave e inminente por cuanto el debido proceso se ha cumplido con la tramitación del sumario administrativo, y luego se le ha notificado la destitución por el abandono del cargo conforme al literal e) del artículo 44 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Se está pretendiendo la declaratoria de ilegalidad de las actividades públicas, derecho reconocido en el artículo 196 de la Constitución y desarrollado en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo con asiento en la ciudad de Quito considerando que el acto administrativo contenido en la acción de personal s/n de fecha 10 de febrero de 2005 es ilegítimo, en virtud de que se han violentado los derechos a los que se refieren los numerales 10 y 13 del artículo 24 de la Constitución, y no habiéndose cumplido los requisitos estipulados en el artículo 95 de la Constitución y artículo 46 de la Ley de Control Constitucional resuelve aceptar la acción de amparo

constitucional propuesta, y en consecuencia suspende en forma definitiva la acción de personal s/n emitida el 10 de febrero de 2005, disponiendo que dentro del término de ocho días, la accionante sea restituida al cargo de oficinista (bibliotecaria), en la parroquia El Playón de San Francisco, y se le cancelen las remuneraciones que ha dejado de percibir por la ilegal destitución.

De esta resolución, interponen recurso de apelación los accionados, recurso que se les concede.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso;

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

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

CUARTA.- El acto impugnado en la presente causa es la acción de personal de 10 de febrero de 2005 emitida por el Alcalde del Municipio de Sucumbíos, mediante la cual se destituye a la señora Aura del Rocío López Salazar de las funciones que desempeñaba en la referida Entidad Municipal

QUINTA.- Revisada la acción de amparo constitucional que obra a foja 11 del expediente formado en la Primera Sala del Tribunal Contencioso-Administrativo de Quito, se determina que la ahora accionante es sancionada con destitución *“por desacato a las órdenes superiores jerárquicos para el cumplimiento de sus labores con beneficio social”*. La acción de personal impugnada señala que la sanción se impone *“una vez que se efectuó de conformidad a lo estipulado por el Art. 44, Art. 45 y 46 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa”*

El artículo 44 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa regula sobre la sanción pecuniaria administrativa, el artículo 45 se refiere a la notificación de la sanción de destitución o suspensión previa realización del correspondiente sumario administrativo; y, el artículo 46 prevé la acción judicial por destitución o suspensión. En tanto la sanción impuesta es la de destitución, no son aplicables al caso las normas contenidas en los artículos 44 y 46 de la Ley de la materia invocadas en la acción.

SEXTA.- De la revisión del expediente se establece que si bien en la acción de personal se hace referencia al cumplimiento del sumario administrativo previo a la destitución, no se ha justificado que el referido trámite haya sido realizado; no obstante, consta del proceso la iniciación de un sumario administrativo en contra de la accionante el día 24 de febrero de 2005, es decir, 13 días después de emitida la acción de personal que contiene la sanción de su destitución. No consta del proceso que la referida acción de personal haya sido dejada sin efecto por el Alcalde de Sucumbíos, por lo que resulta por demás sorprendente que se haya instaurado un sumario administrativo en contra una servidora municipal que ha sido separada de sus funciones. En el sumario administrativo instaurado, lógicamente, la accionante no ha comparecido, pues se encontraba destituida.

SEPTIMA.- El artículo 45 de la La Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa establece lo siguiente:

Art. 45.- Notificación de destitución o suspensión.- Cuando un servidor público incurriere en causal de destitución o suspensión de remuneraciones y funciones, la autoridad competente que conociere del hecho, notificará con su resolución al interesado, luego de un sumario administrativo levantado por la unidad de administración de recursos humanos de la respectiva entidad.

La disposición legal transcrita se orienta a garantizar a los servidores públicos un proceso en el que se analice si ha incurrido en causales de destitución o suspensión, proceso en el cual el inculpado pueda conocer las infracciones en las que habría incurrido, desarrolle debidamente su defensa con el auspicio de un abogado, luego de lo cual, de encontrarse incurso en una las causales que determinen la sanción de suspensión o destitución, recibir una resolución que explique los antecedentes de hecho y la normativa aplicable a los mismos. Este procedimiento, evidentemente, debe anteceder a la resolución que aplica una sanción, para así garantizar que la decisión adoptada por la autoridad no sea arbitraria.

OCTAVA.- El artículo 24, número 1, de la Constitución Política dispone que no se podrá juzgar a una persona, “sino conforme a las leyes preexistentes, con observancia del trámite propio de cada procedimiento” y, el número 10 del mismo artículo constitucional, prevé que “nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento”, estos dos elementos constituyen garantía del derecho al debido proceso, consagrado constitucionalmente.

En el caso de análisis, para sancionar a la accionante no se observó el procedimiento establecido en el artículo 45 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones de los Empleados Públicos, inobservancia que se encuentra ratificada por el demandado en el escrito que consta a fojas a 66 a 68va del expediente de instancia, al señalar: “(...) ella voluntariamente abandonó su lugar de trabajo razón por la que se procedió a elaborar la acción de personal en la cual consta el hecho cierto de habersele notificado con la destitución del cargo, de conformidad con el artículo 44, literal e) por el abandono en forma injustificada por más de

tres días al trabajo (...)” aseveración que, además, contradice el fundamento con el que se destituyó a la accionante que, conforme consta en la acción de personal impugnada, fue el “desacato a las órdenes superiores”.

NOVENA.- La sala determina que el Alcalde de Sucumbíos actuó de manera ilegítima al destituir a la señora Aura del Rocío López Salazar y posteriormente tramitar un sumario administrativo, inobservando el procedimiento legalmente determinado para el efecto.

DECIMA.- La acción de personal impugnada que contiene la sanción de destitución de la accionante vulnera su derecho al debido proceso, en tanto no se observó el trámite pertinente y, en consecuencia, no se permitió el ejercicio del derecho a la defensa, conforme disponen los números 1 y 10 de la Constitución Política.

DECIMA PRIMERA.- La sanción que pesa sobre la demandante, emitida de manera ilegítima con vulneración a sus derechos constitucionalmente reconocidos, causa daño grave por cuanto se le coloca en situación de desocupación.

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

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del Juez de Instancia y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado, dejando sin efecto la acción de personal que dispone la destitución de la señora Aura del Rocío López Salazar;
- 2.- Disponer la reincorporación de la accionante a sus funciones;
- 3.- Devolver el expediente al Tribunal de origen para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley de Control Constitucional; y,
- 4.- Disponer que el Tribunal de instancia, una vez efectuado lo anterior, informe a esta Magistratura, en el término de cinco días, acerca del cumplimiento de la presente resolución.- Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

No. 0844-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el No. 0844-05-RA

ANTECEDENTES:

El Subteniente Marcos Orlando Villacrés Ascencio, fundamentado en el 95 de la Constitución y Artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, comparece ante el Juez de lo Civil de Guayaquil y formula demanda de Amparo Constitucional contra el H. Tribunal de Disciplina CP2 de la Policía Nacional integrado por los señores Coronel de Policía de E, Mayor Fabián Rivadeneira Machado Presidente, Coronel de E.E. Rolando Roldan Pinoargote Vocal, Coronel de Policía de Estado Mayor Marco Flores Pinto Vocal.

En lo principal, impugna el acto administrativo consistente en la resolución dictada el 24 de mayo del 2005, en la que se impone una sanción de 30 días de arresto, cuya ilegitimidad la sustenta en la actuación del Tribunal de Disciplina de juzgarlo por supuesto delito y no por faltas disciplinarias, violando de esta forma el procedimiento establecido en el Art. 81 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, e inobservando las disposiciones determinadas en los artículos 7, 9, 64 y 67 el Reglamento de Disciplina, en el inusual e ilegal procedimiento utilizado en su contra, iniciado por la contestación de Humberto Zúñiga y Luis Carballo en la instrucción fiscal seguida en su contra con ocasión del informe presentado por él y su padre, contestación en que, para defenderse, dijeron que les habían chantajeado y extorsionado, lo que dio lugar que se les dicte auto cabeza de proceso a él y a su padre. Que, sin esperar la decisión judicial se les formó un Tribunal de Disciplina a cada uno.

Señala que la sanción impuesta le causa daño grave, al impedirle por esa causa ascender conforme estipula la Ley de Personal de la Policía Nacional, en sus artículos 81 literal d), y 84, literal e), violando de este modo sus derechos constitucionales consagrados en los Artículos 23 numerales 3, 5, 8, 27, Artículo 24 numerales 1, 7, 10, 11, 13, 14, 16.

Solicita se declare la inconstitucionalidad de la resolución del Tribunal de Disciplina y se disponga se borre de su hoja de vida la sanción contenida en la referida resolución.

En la audiencia Pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia, dentro del día y hora señalado conforme aparece del acta de fojas 362 a 369, la parte accionada responde de la siguiente manera: 1.- que en lo principal niegan, rechazan e impugnan los fundamentos de hecho y de derecho que pudiera reunir y que como en efecto, no reúne la demanda propuesta en contra de los señores General de Distrito Lcdo. José Antonio Vinuesa Jarrín, Comandante General y Representante Legal de la Policía Nacional, Coronel de Policía E.M. Rolando Roldan Pinoargote y Marco Flores Pinto, Vocales del Tribunal de Disciplina: 2.- Que el Tribunal en mención se instauró para conocer, sustanciar y resolver las faltas disciplinarias atribuidas al señor Sbte. de Policía Marcos Orlando Villacrés Ascencio, quien fue

encontrado responsable de haber incurrido en faltas disciplinarias de tercera clase, establecidas en el Art. 64, numeral 15 del Reglamento de Disciplina y sancionado con 30 días de arresto; 3.- Que el supuesto perjudicado no ha encausado su demanda conforme lo determina la Ley de la materia, lo cual demuestra la falta de conocimiento de aquel para haber procedido de esta manera; 4.- Que se debe tener como prueba de su parte todo cuanto de autos les fuere favorable y en especial los sustentos documentales que servirán de mejor ilustración. 5.- Que la investigación que motivó la instauración del Tribunal de Disciplina, estuvo acorde a expresas disposiciones contenidas en la Ley de la Materia y el resultado de dichas investigaciones son claras y concluyentes, por lo cual se llegó a concluir que la conducta en las cuales se encontraba inmerso el accionado imputado, establecieron responsabilidad en el cometimiento de faltas disciplinarias de tercera clase. 6.- Que como el actor no conoce de leyes, está tratando de sorprender a la autoridad ya que se pretende reclamar un supuesto derecho, y lo que es más insólito sin considerar que la reclamación además de infundada se encuentra prescrita para su reclamación. 7.- Que la Policía Nacional tiene su propio sistema para sancionar y castigar los actos y faltas disciplinarias de tercera clase, en que incurre cualquier miembro policial y que son contrarias a sus leyes y reglamentos. En lo principal que por que la demanda no se adecua a lo indicado en la Constitución Política en su Art. 95 su señoría debe rechazar dicha demanda de Amparo.

El Juez Trigésimo Primero de lo Civil del Guayas concede el Amparo Constitucional presentado por el Subteniente Marcos Orlando Villacrés Ascencio, contra el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional CP2 y consecuentemente suspende definitivamente el acto contenido en la resolución dictada el 24 de mayo de 2005 donde se lo sanciona con 30 días de prisión. El Comandante General y Representante Legal de la Policía Nacional presenta recurso de Apelación, el mismo que le es concedido.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

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

Un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para

ello, o 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.

CUARTA.- Es pretensión del accionante, se deje sin efecto la resolución adoptada por el H. Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, el 23 de mayo del 2005, en cuya virtud se le impuso la sanción disciplinaria de 30 días de arresto. Solicita, además, que hecho lo anterior se ordene eliminar la mencionada sanción de su hoja de vida policial.

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

QUINTA.- De folios 104 a la 105 del proceso subido en grado, aparece el acto impugnado por el demandante en la presente causa.

Consta en el considerando tercero del acto en alusión, que luego de las pruebas pertinentes, el H. Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional llegó a determinar que *"...el señor Subteniente de Policía Marcos Villacrés Ascencio, ha sido denunciado por los señores Gonzalo Humberto Zúñiga Guambo, y Luis Alberto Carvallo Córdova, por presuntos abusos y extorsión que venían siendo objeto por parte del señor Subteniente de Policía Villacrés, siendo estos hechos denunciados, también por los diferentes medios de comunicación social..."*

Más adelante, el mismo considerando tercero establece que *"...el señor Subteniente de Policía Marcos Villacrés, con estos hechos ha violentado normas, reglamentos y leyes institucionales a la cual (sic) debía acatar, y cumplir, razón por la cual este H. Tribunal de Disciplina, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, impone al imputado Subteniente de Policía Marcos Orlando Villacrés Ascencio, la sanción TREINTA DÍAS DE ARRESTO (...)** al haber adecuado su conducta disciplinario en el Art. 64 numerales 15 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional..."*

SEXTA.- Las partes traídas a colación se hallan contenidas en la consideración quinta del acto impugnado, y constituiría su motivación o razón; sin embargo, de la lectura efectuada al respecto por esta Magistratura se ha llegado a las siguientes conclusiones:

1.- El Tribunal de Disciplina ha reconocido que las denuncias que obran en contra del accionante, versan sobre un hecho delictivo presunto, esto es, el de extorsión, cuya determinación y sanción corresponde a uno de los jueces competentes de la institución policial, tal como lo preceptúan los artículos 1, 3, 10 y 114 del Código de Procedimiento Penal, en concordancia con lo prescrito en los artículos 2 y 6 del Código Penal de la Policía Nacional. Por tanto, si la culpabilidad respecto del delito que se le imputa al actor, no ha sido expresamente declarada por órgano judicial competente de la Policía Nacional, mal pudo el Tribunal de Disciplina imponer una sanción disciplinaria sobre la base de un hecho delictual cuya comisión solamente se presume, pues, de esta manera se

vulnera el principio fundamental de la presunción de inocencia, consagrado en el numeral 7 del artículo 24 de la Carta Fundamental, así como el contenido en el numeral 8 del artículo 23 *ibídem*, esto es, el derecho a la honra y a gozar de una buena reputación.

2.- Señala el Tribunal de Disciplina en el acto impugnado, que el accionante, con los hechos de los que se lo acusa, *"...ha violentado normas, reglamentos y leyes institucionales..."*; sin embargo, no precisa la disposición o las disposiciones que han sido objeto de inobservancia por parte del demandante. Acerca de este particular atañe mencionar que, el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política del Ecuador, dispone que *"...las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas..."*, añadiendo además, que *"...no habrá tal motivación si en la resolución no se enunciaren normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho..."*

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

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

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

En la especie, tal como ha podido advertir esta Magistratura, en el acto impugnado consta únicamente la mención de que el actor ha transgredido normas, reglamentos y leyes relativas a la institución policial, empero no se identifica las disposiciones que habrían sido objeto de tal transgresión, por lo que se concluye que dicho acto vulnera el derecho al debido proceso, en tanto no contiene motivación alguna, en los términos previstos en el artículo 24, número 13 de la Constitución Política del Ecuador.

SÉPTIMA.- De la revisión de las piezas procesales que constan en autos, se concluye que el acto de autoridad materia de la presente acción de amparo, es ilegítimo, puesto que contraviene las garantías constitucionales consagradas en los artículos 23, numeral 8; y, 24 numeral 7 de la Carta Fundamental, tal como se ha expresado en el numeral 1 de la consideración quinta de este fallo; así mismo, el acto impugnado está viciado de ilegitimidad,

porque adolece de uno de los requisitos esenciales que deben concurrir en la formación de un acto administrativo, esto es, la motivación, lo cual, a no dudarlo, viola lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 24 *ibídem*, así como el derecho del accionante a la seguridad jurídica y al debido proceso, consagrados en los numerales 26 y 27 del artículo 23 *eiusdem*, lo cual le ocasiona un daño grave e inminente.

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

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional propuesta por el Subteniente Marcos Orlando Villacrés Ascencio;
2. Devolver el expediente al Juez de origen para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional; y,
3. Disponer que el Juez de instancia, una vez efectuado lo anterior, informe a esta Magistratura, en el término de diez días, acerca del cumplimiento de la presente resolución.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0846-2005-RA

Magistrado ponente: DR. JACINTO LOAIZA MATEUS

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0846-2005-RA**

ANTECEDENTES:

Alex Enrique Villarreal Rodríguez comparece ante la Jueza Trigésimo Primero de lo Civil de la ciudad de Guayaquil,

interpone acción de amparo constitucional en contra del Director Ejecutivo y representante legal de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas, mediante la cual solicita que por ser inconstitucional se deje sin efecto la resolución dictada en la sesión ordinaria de 20 de junio del 2005 por el Directorio de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas, referente a que el accionante, junto a once compañeros vigilantes de Tránsito de la XXVII Promoción, sean incluidos en la cuota de eliminación anual para su retiro de las Filas del Cuerpo de Vigilancia.

En lo principal manifiesta el accionante que según el oficio No.10191-DRH-CTG de fecha 01 de agosto de 1996 fue dado de alta en calidad de Vigilante de la Vigésima Séptima Promoción del Cuerpo de Vigilancia de la C.T.G, según resolución adoptada por el Directorio de la entidad en sesión ordinaria de 24 de julio de 1996. En la Orden General del Cuerpo Institucional No.20364 del 01/09/03 fue convocado al curso de ascenso al grado inmediato superior, por lo que aprobó con calificaciones superiores a los que exige el literal c) del artículo 19 del Reglamento de Ascensos de la C.T.G; pero a pesar de esto los miembros del Directorio le ingresaron en una lista de vigilantes declarados no idóneos. En la sesión ordinaria llevada a efecto el 20 de junio del 2005, la asesora jurídica envía el oficio No.414-DAJ-CTG de 01 de junio del 2005 realizando una síntesis en el que explica que el artículo 38 de la Ley de Personal dice: "Segunda oportunidad para ascenso.- El miembro del Cuerpo de Vigilancia que no haya alcanzado a completar el puntaje mínimo para ascender en la primera oportunidad, tendrá una segunda oportunidad para intentarlo, luego de lo cual, si no aprueba, será colocado en situación de transitoriedad, por incapacidad profesional. No se contará como oportunidad cuando el Miembro del Cuerpo de Vigilancia no se haya podido presentar a los exámenes por razones de imposibilidad física comprobada o de fuerza mayor". Del texto de este artículo se colige que la explicación de la segunda oportunidad, no es requisito previo al ascenso sino a los requisitos de aprobación del curso de ascenso. Los uniformados que hubieren cumplido los dos requisitos (idoneidad y físico) pero no aprobaron el curso, realmente son los que tienen derecho a la segunda oportunidad; en cambio el que ni siquiera de acuerdo con la norma, ha podido optar por el curso de ascenso, porque no ha tenido ni idoneidad ni estado físico o uno de los dos requisitos, ese miembro pasaría a la cuota de eliminación, lo cual va en relación con el artículo 89 de la misma Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia que dice: "Forma de eliminar la cuota de eliminación en su literal. d) Por falta de idoneidad física para continuar con el servicio activo; de acuerdo a la ficha médica anual correspondiente; y en el literal a) Por encontrarse en la lista de eliminación de acuerdo al Reglamento de calificaciones para oficiales y tropa." Concluye que si le faltare al uniformado que opta para el ascenso, uno de los requisitos idoneidad y físico o ambos, automáticamente pasaría a la cuota de eliminación anual. El accionante al no tener impedimento legal, fue convocado a realizar el curso de ascenso mediante la Orden General del Cuerpo No.20364 del 01/04/03, una vez realizado el mismo lo aprobó, pero por asuntos que se desconoce le negaron el ascenso al grado inmediato superior y ahora le quieren ingresar en la cuota de eliminación. Las normas constitucionales que está violando la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas son los siguientes numerales 7,17, 26 y 27 del artículo 23; y numerales 1, 12, 13 y 17 del artículo 24 de la Constitución. Por otro lado están contrariando los artículos

30, 31, 32, 33, 34; literal b) del artículo 68, artículo 88, artículo 92 y 99 de la Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de Tránsito de la provincia del Guayas.

En el día y hora señalados se lleva a cabo la audiencia pública a la que comparecen las partes, el accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho. La parte accionada comparece a través de su abogado defensor ofreciendo poder y ratificación a nombre del Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas, impugna los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. El Reglamento de Ascensos de los miembros del Cuerpo de Vigilancia de la CTG en el artículo 4 enumera taxativamente los requisitos para el Ascenso al grado inmediato superior, los mismos que deben cumplirse estrictamente, so pena de perder el derecho al ascenso por así exigir la norma. En el presente caso no se llegaron a completar todos los requisitos de ley para llegar al ascenso, pues no hubo la condición de idóneo. El hecho de haber aprobado el curso de ascenso no significa haber cumplido con todos los requisitos que la ley exige para acceder al ascenso al grado inmediato superior como se pretende hacer aparecer, pues la aprobación del curso de ascenso es sólo uno de los requisitos para ascender; pero el recurrente no cumplió el requisito de la idoneidad que es otro de los requisitos. El accionante por haber aprobado el curso de ascenso pretende presentarse como que ya cumplió con todos los requisitos exigidos en la idoneidad física y teórica, omitiendo que se debe cumplir con la idoneidad relacionada con la conducta, referida a los actos sobresalientes y faltas cometidas como méritos y deméritos; en este caso no se cumplió como indica la norma respectiva. La cuota de eliminación se establece entre los miembros del Cuerpo de Vigilancia, con el fin de asegurar la selección en los diferentes grados del Cuerpo de Vigilancia, garantizar la profesionalización de sus miembros y satisfacer las necesidades orgánicas de la Institución, se establecen cuotas de eliminación anual para Oficiales Superiores, Oficiales Subalternos y Tropa, las mismas que serán aprobadas por el Directorio de la Comisión de Tránsito del Guayas. En el amparo presentado, no existe fundamento legal, ya que lo único que se ha hecho es velar por el debido cumplimiento de la norma lo que en ningún momento violenta garantías constitucionales, ni derechos fundamentales. El accionante es quien pretende atropellar la normativa y es él quien no cumplió con la exigencia del artículo 4 del Reglamento de Ascensos de los miembros del Cuerpo de Vigilancia de la C.T.G., esa es la razón por lo que no se hizo acreedor al ascenso al grado inmediato superior. La acción de amparo constitucional no reúne las características de legalidad y eficacia, consecuentemente es improcedente. De conformidad con el artículo 23 numeral 26 de la Constitución, la seguridad jurídica es un derecho que asiste a todos los ciudadanos, y no sólo a los que están en posición de demandantes

La Jueza Trigésimo Primero de lo Civil con asiento en la ciudad de Guayaquil considerando que el accionante propone la acción contra la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas, en la persona de su representante legal, por la resolución dictada el 20 de junio de 2005, en sesión ordinaria por el Directorio de la precitada Institución es decir, contra autoridad pública distinta de las que adoptaron la resolución cuya suspensión se demanda; no sólo por las disposiciones contenidas en el literal g) inciso 3ro. del artículo 4 y literal d) del artículo 10 de la Ley de Creación de la C.T.G, sino por la imperatividad contenida

en el artículo 120 de la Constitución que lleva implícita la naturaleza y esencia del amparo contenida en el artículo 95. Produciendo en consecuencia con este accionar ilegitimidad de personería pasiva, por lo que se resuelve negar la acción de amparo que le ha tocado conocer.

De esta resolución, interpone recurso de apelación el accionante, que se le concede.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso;

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

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

CUARTA.- El señor Alex Enrique Villarreal Rodríguez interpone acción de amparo para solicitar que por ser inconstitucional se deje sin efecto la resolución dictada en la Sesión Ordinaria del 20 de junio del 2005 por el Directorio de la Comisión de la Provincia del Guayas referente a que el accionante y otros compañeros vigilantes de Tránsito de la XXVII Promoción, sean incluidos en la cuota de eliminación anual para su retiro de las Filas del Cuerpo de Vigilancia.

QUINTA.- Del análisis de los documentos que obran en el proceso, consta que el Directorio de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas en sesión ordinaria de junio 20 del 2005 resuelve incluir en la cuota de eliminación anual, para su retiro de las filas del Cuerpo de Vigilancia, entre otros a Alex Enrique Villarreal Rodríguez por no haber cumplido los requisitos legales para el ascenso. No aparece en el expediente documento alguno que demuestre que el Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito del Guayas ha emitido la resolución que es impugnada por el ahora accionante, pues si bien el Director Ejecutivo ostenta la representación legal, judicial y extrajudicial de la Comisión de Tránsito del Guayas, éste no es la autoridad que dictó el acto impugnado. La misma Ley de la Comisión de Tránsito del Guayas establece que el Director Ejecutivo actuará en las sesiones del Directorio con voz informativa y sin voto.

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 ilegítimamente dicho acto. En este caso la demanda debió dirigirse al autor del acto que se

impugna, esto es, en contra de la o las personas responsables de la resolución adoptada, lo cual corresponde no a quien el accionante dirige su demanda, el señor Director Ejecutivo de la Comisión de Tránsito del Guayas sino en contra del Directorio de la Comisión de Tránsito del Guayas que es quien dicta la resolución que se impugna. 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.

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

RESUELVE:

- 1.- Inadmitir la acción de amparo presentada;
- 2.- Devolver el expediente al juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional;

NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

No. 0869-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el No. 0869-05-RA

ANTECEDENTES:

La ciudadana María Esperanza Guerrero Arcos, por sus propios derechos, interpone ante el Juez Segundo de lo Civil de Carchi, acción de amparo constitucional en contra del Director Provincial de Educación del Carchi y la Directora Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación. En lo principal, la actora manifiesta lo que sigue:

Que el 14 de marzo del 2004, en el Diario del Norte, se publicó la convocatoria a concurso de merecimientos y oposición para llenar las vacantes de supervisores provinciales en las provincias de Imbabura, Carchi, Dacha, Espejo y Mira; para cuyo efecto se requería cumplir con varios requisitos, entre ellos, ser ecuatoriano y estar en goce de los derechos de ciudadanía; certificado de no haber sido sancionado con suspensión del cargo durante la carrera docente; encontrarse en servicio activo y comprobar un mínimo de diez años de trabajo docente; tener reconocida la séptima categoría escalafonaria; poseer título de doctor o licenciado en supervisión y/o administración educativa, doctor o licenciado en ciencias de la educación en primaria, pre-primaria, nivel medio (Especialidad Química y Biología) y educación popular permanente; y, entrevista con los correspondientes Directores Provinciales de Educación;

Que con motivo de dicho concurso presentó su hoja de vida en la Jefatura de Supervisión de Carchi; posteriormente, el concurso fue declarado desierto;

Que el 16 de agosto del 2004, se convocó nuevamente a concurso para el cargo de supervisor educativo, para cuyo efecto se debía cumplir con los mismos requisitos que establecía el concurso declarado desierto;

Que volvió a presentar su hoja de vida en la Dirección Provincial de Educación del Carchi, para optar por el concurso de Supervisor de la UTE No. 1, con sede en Tulcán;

Que una vez presentados los documentos por los concursantes, se reunió la comisión local correspondiente, y resolvieron sobre los títulos con los cuales cada uno de los aspirantes participaba en el proceso; en su caso, se le hizo conocer que el título con el que participaba era el de Doctora en Ciencias de la Educación, Investigación y Planificación Educativa;

Que las carpetas de los participantes fueron remitidas al Ministerio de Educación y Cultura, a efectos de que realice una nueva calificación, de tal manera que mediante oficio número 056-DINCEP, suscrito el 31 de enero del 2005 por el Director Nacional de la Supervisión Educativa, dirigido al Director Provincial de Educación del Carchi, se informó que luego de revisadas las carpetas de los aspirantes, la accionante había sido calificada para el nivel primario, junto a ocho aspirantes más de otros niveles;

Que los aspirantes calificados fueron convocados para el concurso de oposición y la defensa del Proyecto Educativo, para los días 24 y 25 de febrero del 2005 en el colegio "Cardenal de la Torre", de la ciudad de Quito, a la que concurrió la accionante; posteriormente, el 8 de marzo del 2005, se publicó la lista de puntajes obtenidos, en la que apareció como triunfadora;

Que agotado el trámite del concurso y declarados los triunfadores del mismo, correspondía extender los nombramientos, pero, resulta que el 10 de octubre del 2005 le fue entregada una copia del oficio número 1739 del 28 de septiembre del 2005, suscrito por la Directora Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación y Cultura y dirigido al Director Provincial de Educación del Carchi, en el que se determina que la accionante no posee el título de doctora o licenciada en supervisión y/o administración educativa, o doctora o licenciada en ciencias de la

educación en pre-primaria y primaria, indicados en la convocatoria para el concurso, por lo que no es posible expedir el nombramiento a su favor;

Que no es posible que con dicha comunicación se pretenda dejar sin efecto todo un concurso legal y legítimo, el que en todas sus fases fue transparente, y para el cual se preparó y esforzó a tal punto que resultó triunfadora;

Que el acto impugnado constituye un atentado contra la dignidad humana y contra el sistema educativo, puesto que se convocó a un concurso lícito, se cumplieron todos los parámetros exigidos para el caso, y ha sido calificada y declarada como triunfadora, con lo cual se vulnera el derecho al debido proceso, contenido en el artículo 23, numeral 27 de la Constitución, y contraviene los artículos 17, 18 272, y 273 *ibidem*;

Que por lo señalado, amparada en lo estatuido en los artículos 95 de la Constitución y 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, solicita se deje sin efecto el contenido del oficio número 1739, expedido el 28 de septiembre del 2005, por la Directora Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación y Cultura, en el que se hace saber al Director Provincial de Educación del Carchi, que la actora no es apta para recibir el nombramiento como supervisora de educación; y, pide, además, que se ordene la emisión el nombramiento a su favor como Supervisora de Educación de la UTE NR. 1, Sede Tulcán.

A la audiencia pública llevada a efecto en el juzgado de instancia, compareció la accionante, quien se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. Compareció también la parte demandada, a través de su abogado defensor, quien ofreciendo poder o ratificación de gestiones manifestó lo que sigue: Que la acción propuesta no tiene sustento, puesto que el análisis efectuado por la Directora Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación y Cultura, concluye en que la actora no reúne los requisitos para el nivel educativo en que participó; y, que deja a salvo la intervención de la Dirección de Educación, la que cumpliendo con todo el procedimiento en sus respectivas instancias llevó a efecto la designación para que en último lugar sea atendido por la Dirección Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación y Cultura.

El Juez Segundo de lo Civil de Carchi, mediante resolución emanada el 18 de octubre del 2005, decidió negar el amparo constitucional propuesto.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

TERCERA.- Del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley Orgánica de Control Constitucional,

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

Un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o 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.

CUARTA.- Es pretensión de la accionante, que se deje sin efecto el contenido del oficio número 1739, expedido el 28 de septiembre del 2005, por la Directora Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación y Cultura, en el que se hace saber al Director Provincial de Educación del Carchi, que la actora no es apta para recibir el nombramiento como supervisora de educación. Pide, además, que se ordene la emisión el nombramiento a su favor como Supervisora de Educación de la UTE NR. 1, Sede Tulcán.

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

QUINTA.- A foja 6 de los autos, consta el acto impugnado, esto es, el oficio número 1739 del 28 de septiembre del 2005, expedido por la Directora Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación y Cultura, dirigido al Director Provincial de Educación del Carchi, cuyo tenor es el que sigue:

“...En referencia a la expedición de los nombramientos, de supervisores provinciales de esa provincia a favor de los señores Wilson Humberto Cadena Benalcázar y María Esperanza Guerrero Arcos, al respecto le comunico que revisada la documentación remitida a esta Dirección Nacional se determina que el señor Cadena, posee los títulos de licenciado en Ciencias de la Educación primaria y la señora Guerrero los títulos de Especialista Superior en gerencia Educativa, doctora en Ciencias de la Educación, mención Investigación y Planificación educativa, licenciada en Ciencias de la Educación, especialización Pedagogía, Profesor de Educación Media, especialización Ciencias Sociales y Profesor de Educación Primaria, títulos que no constan en la publicación de la convocatoria, ya que en los mismos constan poseer el título de doctor o licenciado en Supervisión y/o administración educativa; doctor o licenciado en Ciencias de la Educación en pre-primaria y primaria.

Por lo expuesto los profesionales arriba citados no poseen los títulos establecidos en la publicación de la convocatoria, por lo que no es posible proceder con el trámite de expedición de nombramiento...” Las negrillas son de la Sala.

SEXTA.- A foja 2 del cuaderno subido en grado, aparece el texto de la convocatoria para el concurso de merecimientos y oposición para supervisor educativo, efectuada por la Dirección de Educación y Cultura del Carchi, cuyo objeto era el de llenar varias vacantes, entre ellas, el de **1 Supervisor de Nivel Primario para la UTE No. 1, con sede en Tulcán.** Para ese efecto, en la convocatoria se fijaron varios requisitos, uno de los cuales era el de "...Poseer Título de Doctor o Licenciado en Supervisión y/o Administración Educativa; Doctor o Licenciado en Ciencias de la Educación en Pre-Primaria y Primaria, según el nivel requerido..."

SÉPTIMA.- El artículo 17 del Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa, publicado en el Registro Oficial número 611 del 13 de enero de 1995, establece lo siguiente:

"...Art. 17.- Son requisitos para participar en los concursos para la designación de supervisores nacionales, regionales y provinciales:

a) Ser ecuatoriano de nacimiento y estar en goce de los derechos de ciudadanía;

b) Certificado de no haber sido sancionado con suspensión del cargo durante su carrera docente, extendido por Escalafón Provincial y Nacional, conforme a la labor docente del participante;

c) Encontrarse en servicio activo y comprobar un mínimo de 10 años de trabajo docente para supervisor provincial y 12 años para regional y nacional en el nivel correspondiente, certificado por Escalafón Provincial y Nacional;

d) Tener reconocida la séptima categoría para supervisor provincial y octava categoría para supervisor regional o nacional, por lo menos;

e) Poseer título de doctor o licenciado en supervisión y/o administración educativa; doctor o licenciado en ciencias de la educación o cualquier otro título de nivel universitario que el subsistema, nivel, modalidad o especialidad requiera;

f) Haber ejercido las funciones de supervisor provincial por un tiempo mínimo de cuatro años para supervisor regional o nacional; y,

g) Tener la edad máxima de 45 años, cumplidos a la fecha de publicación de la convocatoria...." Énfasis añadido.

OCTAVA.- De lo expuesto en las consideraciones que anteceden se puede colegir que, el acto impugnado sustenta la improcedencia de expedir el nombramiento como Supervisora Educativa de **Nivel Primario** de la UTE No. 1, con sede en Tulcán, a favor de la accionante, en que ésta no cumplió con uno de los requisitos contemplados en la convocatoria para optar por ese cargo, el cual era, precisamente, el de tener título de **Doctora o Licenciada en Ciencias de la Educación Primaria**, tal como lo sugiere, además, la letra e) del artículo 17 del Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa, publicado en el Registro Oficial número 611 del 13 de enero de 1995 (*supra consideración séptima*), por lo que se puede concluir que el acto es legítimo, no vulnera derecho alguno de la

demandante y no le causa daño grave e inminente, de tal manera que la presente acción no reúne los requisitos de procedibilidad previstos en el artículo 95 de la Constitución Política del Ecuador.

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

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por la ciudadana María Esperanza Guerrero Arcos; y,
2. Devolver el expediente al juez de origen, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0890-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0890-05-RA**

ANTECEDENTES:

El ingeniero comercial Wilson Fernando Sotomayor Arévalo, por sus propios derechos, interpone ante el Juez Tercero de lo Civil de El Oro, acción de amparo constitucional en contra de la Universidad de Machala, en las personas del Rector y Procurador Síndico de dicha entidad. En lo principal, el actor manifiesta lo que sigue:

Que previa convocatoria a concurso de merecimientos y oposición llevado a cabo por la Universidad de Machala, participó junto a otros profesionales para optar por el cargo de profesor auxiliar de la cátedra de Contabilidad I;

Que mediante oficio número 803-FCAC del 4 de octubre del 2004, se le hizo conocer la resolución número 575/2004, por la cual el H. Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Empresariales de la Universidad de Machala, declaró como ganadores del concurso al actor y al ciudadano Manuel Nugra, disponiendo, además, que el pago a favor de dichos profesores tenía que darse a partir del 1 de octubre del 2004;

Que en el 22 de septiembre del 2005, el H. Consejo Universitario de la Universidad de Machala, emitió la resolución número 84-2005, en la que dispuso la convocatoria a un nuevo concurso, dejando de lado el concurso anterior, todo ello como consecuencia de la impugnación formulada por una participante inconforme;

Que ante esta situación originada por el H. Consejo Universitario de la Universidad de Machala, que hasta la fecha no hace pública la resolución que adoptó, con el propósito de proteger sus derechos adquiridos dentro del concurso en el que resultó triunfador, ha solicitado de forma reiterada copias de la documentación relativa al nuevo concurso, pedido que aún no ha sido atendido, en clara violación de normas constitucionales y disposiciones que tiene que ver con el libre acceso a la información pública; y,

Que el acto impugnado transgrede los derechos consagrados en los numerales 17, 18 y 26 del artículo 23 de la Constitución Política del Ecuador, por lo que amparado en los artículos 95 *ibidem* y 46 y siguientes de la Ley Orgánica de Control Constitucional, solicita: se declare nula la resolución número 84/2005, adoptada el 22 de septiembre del 2005 por el Consejo Universitario de la Universidad de Machala; se declare la validez y vigencia del primer concurso, el que fue aprobado mediante resolución número 575/2004, adoptada el 30 de septiembre del 2004, por el H. Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Empresariales de la entidad; y, se disponga el otorgamiento a su favor del nombramiento como profesor auxiliar de la cátedra Contabilidad 1.

A la Audiencia Pública llevada a efecto en el juzgado de instancia, compareció la parte actora, la que se ratificó íntegramente en los fundamentos de hecho y derecho formulados en su demanda. Compareció también a la diligencia la parte demandada, por intermedio de su abogado defensor.

El juez de instancia, mediante resolución del 31 de octubre del 2005, negó la acción de amparo constitucional propuesta.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

TERCERA.- Conforme consta señalado en los artículos 95 de la Carta Política y 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, la acción de amparo constitucional es una vía creada por el legislador para procurar la tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales de las personas, frente a cualquier atentado originado de acto u omisión ilegítimos provenientes de autoridad pública, que hayan causado, causen o puedan causar un daño inminente y grave, para cuyo efecto se puede requerir la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar de forma inmediata las consecuencias de tales acto u omisión ilegítimos.

Lo anterior permite colegir de manera diáfana, que en tratándose de la acción de amparo constitucional, la calidad de sujeto activo debe recaer en la persona afectada o perjudicada por el acto u omisión ilegítimos, y la de sujeto pasivo, atañe directa y exclusivamente a la **autoridad pública de la que emanó el acto u omisión ilegítimos**, a la que le corresponde por tal virtud informar al juez constitucional, en la audiencia pública o durante la sustanciación del proceso, sobre su legitimidad, a fin de que dicte la resolución pertinente. Esta consideración se halla estrechamente ligada al concepto jurídico de "*legítimo contradictor*", inherente y aplicable a toda clase de procesos, sean estos judiciales o administrativos.

CUARTA.- En relación al criterio expuesto en la consideración que antecede (*supra consideración tercera*), concierne determinar lo siguiente:

Tal como lo ha determinado esta Sala en las resoluciones expedidas en los casos números **0485-05-RA** y **0887-05-RA**, entre los elementos constitutivos de un proceso judicial, se encuentra aquel relativo a las partes procesales¹, esto es, el actor (que es el que propone una demanda) y el demandado (aquel contra quien se la intenta). Sin embargo, para que la sentencia que se expida en un juicio sea eficaz, es necesario, entre otras condiciones, que haya sido pronunciada con *legítimo contradictor*. Vale decir que la figura jurídica del *legítimo contradictor* consiste en que el actor debe ser la persona que pretende ser el titular del derecho sustancial discutido, y el demandado el llamado por la ley para contradecir u oponerse a la demanda, pues, es frente a ellos que la ley permite que el juez declare en sentencia si existe o no la relación jurídica sustancial objeto de la demanda, sentencia que los obliga y produce cosa juzgada sustancial.

En definitiva, la *legitimación* nos indica en cada caso quiénes son los verdaderos titulares de la relación material que se intenta dilucidar en el ámbito del proceso, y cuya participación procesal es necesaria para que la sentencia resulte eficaz. En este sentido, si las partes carecen de legitimación "*...el desarrollo de todo el proceso no servirá para solucionar el concreto conflicto intersubjetivo que se somete al enjuiciamiento de los Jueces y Tribunales...*", habida cuenta de que "*...lo que la legitimación condicional, es la eficacia misma de la sentencia que se pronuncia sobre el objeto procesal...*" (Vicente Gimeno Sendra y otros: Derecho Procesal Administrativo. Tirant lo blanch. Valencia, 1993. Pág. 204).

¹ Artículo 32 del Código de Procedimiento Civil.

Lo anterior implica que no es procedente considerar la pretensión objeto del juicio si el demandante o el demandado no son los legítimos contradictores. La demanda encausada contra una persona natural o jurídica, pública o privada, que no está activa o pasivamente legitimada, resulta inepta por falta de legítimo contradictor.

QUINTA.- Como se puede constatar del libelo de demanda propuesto por los actores el (*fojas 2 a la 3*), ésta ha sido dirigida en contra de la Universidad de Machala, en las personas de su Rector y Procurador Síndico. Empero, conforme consta a folio 7, el órgano que adoptó la resolución número 084/2005 del 22 de septiembre del 2005, que comporta el acto impugnado en la especie, es el H. Consejo Universitario de la Universidad de Machala, el que no es parte procesal en la presente causa.

Por tanto, acorde a lo mencionado en las consideraciones tercera y cuarta de este fallo, se puede fácilmente concluir que la parte demandada, esto es, la Universidad de Machala, no concurre con la calidad de legítimo contradictor, toda vez que la pretensión del accionante no puede ser jurídica ni materialmente vinculada a dicha entidad, en principio, porque ésta, per se, no es una autoridad pública sino una institución del Estado, antes jurídicos disímiles desde el punto de vista conceptual; y, en segundo lugar, por no ser aquel organismo ni su representante legal, los obligados a informar sobre la legitimidad de la actuación impugnada.

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

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el ingeniero comercial Wilson Fernando Sotomayor Arévalo; y,
2. Devolver el expediente al juez de origen, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0906-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0906-05-RA

ANTECEDENTES:

El ciudadano Jaime Oswaldo Viracocha Molina, por los derechos que representa de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en Taxis "Hotel Colón", en su calidad de Gerente, interpone ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1, con sede en la ciudad de Quito, acción de amparo constitucional en contra del Ministro de Bienestar Social. En lo principal, el actor manifiesta lo que sigue:

Que los socios y directivos de su representada, así como ésta misma, han tenido que soportar acciones y procedimientos arbitrarios provenientes del ex socio de la cooperativa, llamado Néstor Cifuentes Ruiz, quien desconociendo sus deberes como socio se dedicó a trabajar por su cuenta, utilizando el nombre de la cooperativa solo para satisfacer el requerimiento de agremiación;

Que a base de hechos probados sobre los incumplimientos de las normas reglamentarias por partes del mencionado ciudadano, que incluso causaron serios problemas en la administración del Hotel Colón, el Consejo de Vigilancia de la cooperativa, elaboró un informe que fue dirigido a su Consejo de Administración, a fin de que éste adopte las medidas necesarias para evitar las actuaciones de dicho ciudadano;

Que el Consejo de Administración, previo cumplimiento de las normas del debido proceso, resolvió excluir de la cooperativa al señor Néstor Cifuentes Ruiz, quien propuso recurso de apelación a la decisión adoptada;

Que el 7 de febrero del 2002, se llevó a cabo la sesión de Asamblea General de la cooperativa, cuyo objeto era conocer sobre el recurso de apelación formulado por el mencionado individuo, quien a través de su abogado patrocinador tuvo la oportunidad de ejercer su derecho a la legítima defensa, luego de lo cual se resolvió ratificar la sanción que le fue impuesta por el Consejo de Administración de la entidad;

Que una vez hecho lo anterior, se procedió al registro de ese acto cooperativo en la Dirección Nacional de Cooperativas, acorde a lo estatuido en los artículos 206 del Reglamento General a la Ley de Cooperativas y 111 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva;

Que luego de ello, el ex socio interpuso recurso de reposición, a fin de que la Dirección Nacional de Cooperativas deje sin efecto el oficio número 1931-DJ-DNC-2002, del 26 de junio del 2002, con el que se tomó nota de su exclusión, recurso que fue rechazado;

Que el acto que impugna y le causa daño a su representada es el contenido en la resolución emitida por el Subsecretario de Fortalecimiento Institucional del Ministerio de Bienestar Social, el 14 de enero del 2005, dentro del recurso de

revisión propuesto por el señor Néstor Cifuentes Ruiz, en virtud de la cual se dejó sin efecto el oficio número 1931-DJ-DNC-2002 del 17 de mayo del 2002, mediante el cual se tomó nota de la exclusión del recurrente;

Que el acto impugnado fue expedido sin que se cumplan los requisitos estipulados en las normas del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; el recurso propuesto no contenía los fundamentos de hecho y de derecho pertinentes;

Que el acto impugnado, fue expedido por el Subsecretario de Fortalecimiento Institucional, sin que éste acredite la razón o el motivo por el que asumió la representación legal del Ministerio de Bienestar Social, lo cual demuestra que se violó el artículo 119 de la Constitución y los artículos 84 y siguientes del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva;

Que al haberse aceptado a trámite el recurso extraordinario de revisión, se debió notificar a la cooperativa, a fin de que intervenga por intermedio de su representante, en calidad de parte interesada en el proceso, conforme lo señala el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva en sus artículos 106, 107, 114, 126, 127, 188 y 205, en concordancia con lo preceptuado en el artículo 24, numeral 10 de la Constitución; situaciones que jamás ocurrieron;

Que el acto impugnado transgrede, además, lo señalado en el artículo 24, numeral 13 de la Constitución, y en los artículos 156, 191 y 203 del referido Estatuto;

Que con su actuación, el Subsecretario de Fortalecimiento Institucional desconoció las resoluciones válidamente tomadas por los organismos competentes de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en Taxis "Hotel Colón"; y, les causa daño grave a los socios y directivos de ésta, pues, mediante el acto impugnado se acogen argumentos que no tienen fundamento alguno, se resquebraja el sentido de autoridad institucional de la cooperativa, se les obligó a realizar ingentes egresos económicos para defender legalmente las decisiones de la cooperativa; y,

Que, en definitiva, el acto impugnado vulnera los principios contenidos en los artículos 18; 23, numerales 3, 19, 27 y 27; y, 24, numerales 1, 10, 11, 13 y 17 de la Constitución, por lo que, amparado en lo estatuido en los artículos 95, y 46 y 49 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, solicita, se deje sin efecto el acto impugnado.

En el día y hora señalados se realizó la Audiencia Pública, a la cual compareció la parte actora quien se ratificó íntegramente en los fundamentos de hecho y derecho expuestos en la demanda. Compareció también a la diligencia la parte demandada, quien argumentó en su defensa, a través de su abogado patrocinador.

El tribunal de instancia, mediante resolución del 26 de agosto del 2005, concedió la acción de amparo constitucional propuesta.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

TERCERA.- Conforme consta señalado en los artículos 95 de la Carta Política y 46 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, la acción de amparo constitucional es una vía creada por el legislador para procurar la tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales de las personas, frente a cualquier atentado originado de acto u omisión ilegítimos provenientes de **autoridad pública**, que hayan causado, causen o puedan causar un daño inminente y grave, para cuyo efecto se puede requerir la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar de forma inmediata las consecuencias de tales acto u omisión ilegítimos.

Lo anterior permite colegir de manera diáfana, que en tratándose de la acción de amparo constitucional, la calidad de sujeto activo debe recaer en la persona afectada o perjudicada por el acto u omisión ilegítimos, y la de sujeto pasivo, atañe directa y exclusivamente a la **autoridad pública de la que emanó el acto u omisión ilegítimos**, a la que le corresponde por tal virtud informar al juez constitucional, en la audiencia pública o durante la sustanciación del proceso, sobre su legitimidad, a fin de que dicte la resolución pertinente. Esta consideración se halla estrechamente ligada al concepto jurídico de "legítimo contradictor", inherente y aplicable a toda clase de procesos, sean estos judiciales o administrativos.

CUARTA.- En relación al criterio expuesto en la consideración que antecede (*supra consideración tercera*), concierne determinar lo siguiente:

Tal como lo ha determinado esta Sala en las resoluciones expedidas en los casos números **0485-05-RA**, **0887-05-RA** y **0890-05-RA**, entre los elementos constitutivos de un proceso judicial, se encuentra aquel relativo a las partes procesales¹ esto es, el actor (que es el que propone una demanda) y el demandado (aquel contra quien se la intenta). Sin embargo, para que la sentencia que se expida en un juicio sea eficaz, es necesario, entre otras condiciones, que haya sido pronunciada con *legítimo contradictor*. Vale decir que la figura jurídica del *legítimo contradictor* consiste en que el actor debe ser la persona que pretende ser el titular del derecho sustancial discutido, y el demandado el llamado por la ley para contradecir u oponerse a la demanda, pues, es frente a ellos que la ley permite que el juez declare en sentencia si existe o no la relación jurídica sustancial objeto de la demanda, sentencia que los obliga y produce cosa juzgada sustancial.

En definitiva, la legitimación nos indica en cada caso quiénes son los verdaderos titulares de la relación material que se intenta dilucidar en el ámbito del proceso, y cuya participación procesal es necesaria para que la sentencia resulte eficaz. En este sentido, si las partes carecen de legitimación "*...el desarrollo de todo el proceso no servirá*

¹ Artículo 32 del Código de Procedimiento Civil.

para solucionar el concreto conflicto intersubjetivo que se somete al enjuiciamiento de los Jueces y Tribunales...”, habida cuenta de que “...lo que la legitimación condiciona, es la eficacia misma de la sentencia que se pronuncia sobre el objeto procesal...” (Vicente Gimeno Sendra y otros: Derecho Procesal Administrativo. Tirant lo blanch. Valencia, 1993. Pág. 204).

Lo anterior implica que no es procedente considerar la pretensión objeto del juicio si el demandante o el demandado no son los legítimos contradictores. La demanda encausada contra una persona natural o jurídica, pública o privada, que no está activa o pasivamente legitimada, resulta inepta por falta de legítimo contradictor.

QUINTA.- Como se puede constatar del libelo de demanda propuesto por el actor (fojas 80 a la 91), ésta ha sido dirigida en contra de el Ministro de Bienestar Social por los derechos que representa del Ministerio de Bienestar Social “...y por la representación que ejerce frente a los actos administrativos dictados por los funcionarios de su Portafolio, y concretamente del **EX - SUBSECRETARIO DE FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL DR. BOLÍVAR GONZÁLEZ ARGÜELLO, de quien ha emanado el acto ilegítimo que impugno...**” Empero, conforme consta a folio 12, y tal como lo ha reconocido el mismo actor, la autoridad que emitió el acto impugnado en la especie, es el Subsecretario de Fortalecimiento Institucional del Ministerio de Bienestar Social, el que no es parte procesal en la presente causa.

Por tanto, acorde a lo mencionado en las consideraciones tercera y cuarta de este fallo, se puede fácilmente concluir que la parte demandada, esto es, el Ministerio de Bienestar Social, en la interpuesta persona de su titular, no concurre con la calidad de legítimo contradictor, toda vez que la pretensión del accionante no puede ser jurídica ni materialmente vinculada a dicha entidad, en principio, porque ésta, per se, no es una autoridad pública sino una institución del Estado, entes jurídicos disímiles desde el punto de vista conceptual; y, en segundo lugar, por no ser aquel organismo ni su titular, esto es, el Ministro de Bienestar Social, los obligados a informar sobre la legitimidad de la actuación impugnada.

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

RESUELVE:

1. Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el ciudadano Jaime Oswaldo Viracocha Molina, por los derechos que representa de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en Taxis “Hotel Colón”; y,
2. Devolver el expediente al tribunal de origen, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

- f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.
 f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.
 f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0935-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. **0935-05-RA**

ANTECEDENTES:

El ingeniero Ángel Gabriel Vera Andrade, por sus propios derechos, interpone ante el Juez Séptimo de lo Civil de Manabí, con sede en Bahía de Caráquez, acción de amparo constitucional en contra de los señores Subsecretario de Recursos Pesqueros y Subsecretario de Defensa Nacional. En lo principal, el actor manifiesta lo que sigue:

Que es posesionario, durante más de veintitrés años, de un bien inmueble compuesto de 9,73 hectáreas que se encuentra situado en el sector del Sitio San Felipe, perteneciente a la parroquia San Vicente, del cantón del mismo nombre, en la provincia de Manabí, inmueble que siempre ha sido destinado a la cría y cultivo de camarón;

Que en el referido inmueble ha edificado una casa de dos plantas, así como una casa para empleados, existe un equipo de bombeo; además, es parte de ese predio el canal de ingreso de agua a través del cual sus dos piscinas camaroneras se abastecen de ese líquido;

Que en momentos en que se encontraba en su vivienda llegó un miembro de la Capitanía de Puerto de Bahía de Caráquez y procedió a entregarle una copia del Acuerdo Interministerial número 102, expedido el 14 de abril del 2005 por las autoridades demandadas, a favor del señor Miguel Antonio Andrade Párraga, en cuya virtud se le dio en concesión un cuerpo de terreno de 14, 60 hectáreas en una zona de playa y bahía localizada en el sitio Los Perales, de la parroquia San Vicente, del cantón del mismo nombre; esta concesión es por un plazo de 10 años;

Que con el acto administrativo antes indicado se le causa un daño irreparable, pues, dentro de la concesión que ahí se otorgó, se hizo constar su terreno de 8, 73 hectáreas, por lo que se viola todo principio de propiedad y de posesión; y,

Que por los antecedentes expuestos, al amparo de lo estatuido en los artículos 95 de la Constitución y 45 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, solicita se deje sin efecto el Acuerdo Interministerial número 102, expedido el

14 de abril del 2005, por los Subsecretarios de Recursos Pesqueros, y de Defensa Nacional.

A la Audiencia Pública llevada a efecto en el juzgado de instancia, compareció la parte actora, la que se ratificó íntegramente en los fundamentos de hecho y derecho formulados en su demanda. De su lado, el Subsecretario de Defensa Nacional a través de su abogado patrocinador manifestó, en lo principal, lo que sigue: Que la acción propuesta tiene por objeto inducir al juez constitucional a dictar una resolución por la que se le reconozca al actor derechos de propiedad sobre una zona de playa y bahía, bien nacional de uso público que no puede ser susceptible de apropiación o adjudicación a persona alguna, sino de concesión temporal previo cumplimiento de los requisitos legales, tal como ha ocurrido en el caso del ciudadano Antonio Andrade Párraga, en cuyo favor se ha expedido el acto impugnado, de conformidad con lo establecido en el artículo 80 del Código de Policía Marítima, y las disposiciones contenidas en el Capítulo III del Reglamento General a la Ley de Pesca y Desarrollo Pesquero y Texto Unificado de Legislación Pesquera; que el accionante no es ni ha sido concesionario de zona de playa y bahía, y por tanto no tiene derecho alguno a destinar el área que dice ocupar, a la instalación de camaroneras; que el acto impugnado constituye la renovación del derecho a ocupar zona de playa y bahía al nombrado ciudadano, que se le otorgó mediante Acuerdo Interministerial número 102 del 26 de abril de 1993, y esta fue a su vez fue la renovación del mismo derecho que se le concedió en el año 1980 mediante Acuerdo Interministerial número 158; que el actor conoce perfectamente que el sitio donde están construidas sus piscinas camaroneras corresponde a la zona de playa y bahía dada en concesión al señor Antonio Andrade Párraga, tal como se puede colegir de la lectura del oficio número DIGMER-PCO-2905-O del 7 de julio del 2005, en el que el titular de la Dirección General de la Marina Mercante y del Litoral le informó a la señora Jueza Séptima de lo Civil de Manabí, ante quien se sustancia una acción posesoria iniciada por el actor en contra del señor Andrade Párraga, que el área en disputa es, precisamente, zona de playa y bahía que se encuentra concesionada a favor de éste y que por ser un bien nacional de uso público no puede ser objeto de apropiación por parte de persona alguna.

Compareció también a la diligencia, el Subsecretario de Recursos Pesqueros, a través de su abogado patrocinador, quien añadió, en lo primordial, ratificó lo mencionado por el Subsecretario de Defensa Nacional.

El juez de instancia, mediante resolución del 29 de agosto del 2005, negó la acción de amparo constitucional propuesta.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

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

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

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

Un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o 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.

CUARTA.- Es pretensión del accionante que se deje sin efecto el acto administrativo contenido en el Acuerdo Interministerial número 102, expedido el 14 de abril del 2005 por las autoridades demandadas, a favor del señor Miguel Antonio Andrade Párraga, mediante el cual se renovó por el lapso de 10 años su derecho de concesión sobre una superficie de 14,60 hectáreas de terreno, que el actor dice son de su propiedad, y que se hallan ubicadas en el sitio denominado "Los Perales", de la parroquia San Vicente, cantón del mismo nombre, en la provincia de Manabí.

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

QUINTA.- Consta de folios 1 a la 3 de los autos el acto impugnado, esto es, el Acuerdo Interministerial número 102, expedido el 14 de abril del 2005 por los Subsecretarios de Recursos Pesqueros y de Defensa Nacional, respectivamente. Dicho acto administrativo reza, en el artículo 1 de su parte resolutive, lo que sigue:

"...De conformidad con lo establecido en el artículo 87 del Reglamento General a la Ley de Pesca y Desarrollo Pesquero y Texto Unificado de Legislación Pesquera, renovar por el lapso de 10 años, el derecho de concesión del señor MIGUEL ANTONIO ANDRADE PÁRRAGA, sobre una superficie de 14,60 hectáreas de zona de playa y bahía ubicadas en el sitio Los Perales, parroquia San Vicente, cantón San Vicente, provincia de Manabí. Con linderos: NORTE: Terrenos municipales y estero Piangual; SUR: Concesión del señor Uscocovich; ESTE: Manglar y estero Piangual; y, OESTE: Canal de drenaje San Felipe y área municipal..." Lo subrayado es de la Sala.

SEXTA.- Alega el actor que el acto impugnado le causa un daño grave e irreparable, pues, el mencionado acuerdo interministerial habría hecho constar dentro del área dada en concesión a favor del señor Miguel Andrade Párraga, un área de terreno de 8, 73 hectáreas que son de su dominio, violándose de esta manera su derecho a la propiedad. Para demostrar su derecho sobre el predio en alusión, acompaña al proceso (fojas 13 a la 18) copia simple de la escritura pública de compraventa celebrada con el señor Miguel Antonio Andrade Párraga, e inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón Sucre el 24 de agosto de 1995.

En cuanto atañe a este instrumento público, el mismo versa sobre la compraventa de un bien inmueble cuyos linderos son diferentes a las del área señalada en el acto impugnado, lo que permitiría colegir que se tratan de predios disímiles, tanto más si se toma en cuenta lo señalado en el oficio número DIGMER-PCO-2905-O suscrito el 7 de julio del 2005, por el Director General de la Marina Mercante y del Litoral. Esta comunicación fue dirigida al Juez Séptimo de lo Civil de Manabí, en respuesta al oficio número 351 del 13 de octubre del 2004, expedido dentro del Juicio de Amparo de Posesión propuesto por el accionante en contra de Andrade Párraga, por el que se pedía certificar si el área materia del proceso judicial en alusión es zona de playa y bahía o terreno alto. El tenor de la misiva emanada del titular de la Dirección General de la Marina Mercante y del Litoral, es el que sigue:

“...En atención a su oficio No. 351 del 13 de Octubre del 2004, reingresado el 04 de Julio del 2005, en el cual se anexa el plano que fue elaborado en Agosto del 2004, y firmado por el responsable técnico, Ing. Pablo Moreno V. con Registro Profesional 01-13-282; comunico a usted, que el área demarcada corresponde a zona de playa, fechado el 28 de Septiembre del 2004, a nombre del señor Miguel Antonio Andrade Párraga, el cual es concesionario del área indicada, mediante el Acuerdo Interministerial No. 102 del 26 de julio de 1993...”

SÉPTIMA.- Lo señalado en la consideración que antecede induce a colegir que el área cuya propiedad aduce el demandante es zona de playa y bahía, y como tal está sujeta a las normas contenidas en el Título III denominado “De los Bienes Nacionales”, del Libro II intitulado “De los Bienes y de su Dominio, Posesión, Uso, Goce y Limitaciones”, del Código Civil.

Así pues, el inciso segundo del artículo 604 (*ex 623*) afecta a las playas dentro de los bienes nacionales de uso público, por los que estos bienes son inalienables, imprescriptibles e inembargables, y por tanto se encuentran excluidos del comercio humano, no siendo susceptibles ejercer sobre ellas el derecho de dominio, pues, pertenecen al comercio jurídico público, a través de la concesión, mediante la cual la administración otorga al administrado derechos reales y exclusivos de aprovechamiento y le crea el derecho de ejercer potestades administrativas. En este sentido se pronunció el Pleno del Tribunal en el **Caso No. 193-2000-TC** (*Demanda de Inconstitucionalidad por el fondo de varias normas de la Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana, publicada en el Registro Oficial No. 144 del 18 de agosto del 2000*), cuya resolución fue publicada en el Registro Oficial Suplemento número 231 del 26 de diciembre de 1998, por lo que mal puede acusar el accionante la violación de su derecho a la

propiedad sobre un bien que, precisamente, se encuentra excluido del comercio humano por mandato legal.

OCTAVA.- El acto impugnado, esto es, el Acuerdo Interministerial número 102, expedido el 14 de abril del 2005 por las autoridades demandadas, según la disquisición de que ha sido objeto por esta Sala, resulta legítimo, pues, ha sido emitido conforme a lo preceptuado en los artículos 80 y 87 del Reglamento General a la Ley de Pesca y Desarrollo Pesquero y Texto Unificado de Legislación Pesquera, y 138 del Reglamento a la Actividad Marítima, en concordancia con lo estatuido en los artículos 614 y 615 del Código Civil Codificado, sin que exista evidencia de que se haya violado el derecho de la propiedad del accionante.

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

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el ingeniero Ángel Gabriel Vera Andrade; y,
2. Devolver el expediente al juez de origen, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

- f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.
f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.
f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0936-2005-RA

Magistrado ponente: DR. JACINTO LOAIZA MATEUS

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0936-2005-RA**

ANTECEDENTES:

José Efraín Cangas López, Segundo Vicente Rojas Abarca y Ángel Estuardo Pacha Toapanta, en su calidad de accionistas de la Compañía de Transportes de Pasajeros en

Taxis RAPISUR S.A. comparecen ante el señor Juez Décimo Quinto de lo Civil de Pichincha, interponen acción de amparo constitucional en contra del Presidente y Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre de Pichincha, mediante la cual solicitan se disponga que por violar sus derechos consagrados en la Constitución se deje sin efecto el acto administrativo expedido mediante el oficio ilegítimo No.2005-740-DA-CPTP, de fecha 13 de septiembre del 2005, en el que se niega la concesión del permiso de operación de la organización de transporte denominada Compañía de Transportes de Pasajeros en Taxis RAPISUR S.A., y que se disponga a los representantes del Consejo Nacional de Tránsito, procedan de manera inmediata a concederles dicho permiso de operación.

En lo principal manifiestan los accionantes que mediante resolución No.107-CJ-017-2002-CNTTT, el Consejo Nacional de Tránsito, emite el informe favorable previo para que la "Compañía de Transportes de Taxis RAPISUR S.A.", pueda constituirse jurídicamente. En el considerando 4, 2. de la mencionada resolución manifiesta que: "El Consejo Provincial de Tránsito de Pichincha, emite el informe técnico de factibilidad No.2002-046-CJ-COOR-CPTP. de 08 de mayo del 2002, previo a la constitución jurídica de la Compañía de Transportes en Taxis denominada "Compañía de Transportes de Taxis RAPISUR S.A", por lo que se concluye que es necesario el servicio de transporte de pasajeros en taxis, en la zona de influencia propuesto. Luego que fue constituida legalmente con fecha 26 de febrero del 2003, procedieron a cumplir con los requisitos establecidos por el Consejo Nacional de Tránsito y por el Consejo Provincial de Tránsito de Pichincha para obtener el primer permiso de operación; el mismo que no fue concedido porque se argumentó que estaba vigente la resolución No.023-DIR-01-CNTTTT de 29 de noviembre del 2001. Sin que exista un pronunciamiento del Directorio del Consejo Provincial de Tránsito de Pichincha, mediante oficio No.2005-740-DA-CPTP de fecha 13 de septiembre del 2005 el Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito, comunica que el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre mediante resolución No.023-DIR-01-CNTTTT de 29 de noviembre del 2001, reabre seleccionadamente la concesión de los permisos de operación estableciendo que para la modalidad de transporte de pasajeros en taxis se otorgue este servicio en sectores en los cuales no haya transporte tradicional o no exista esta modalidad de transporte...". Con este oficio se contradice al informe presentado con anterioridad por el Consejo Provincial de Tránsito de Pichincha, en el que recomiendan se dé el informe favorable para la constitución de la compañía, por cumplir con todos los requisitos establecidos y además por ser necesario el servicio de taxis en la parroquia de Cutuglagua. El Consejo Provincial de Tránsito de Pichincha está transgrediendo los derechos constitucionales como la igualdad ante la ley, disponer bienes y servicios de óptima calidad, libertad de empresa, libertad de trabajo, falta de motivación, establecidos en los artículos 23 numerales 3, 7, 16, 17, 19; 24 numeral 13; 272, 273 y 274 de la Constitución.

En el día y hora señalados se lleva acabo la audiencia pública a la que comparecen las partes, los accionante se ratifican en los fundamentos de hecho y de derecho. La parte accionada comparece a través de su abogado defensor ofreciendo poder y ratificación a nombre del Presidente y Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito

y Transporte Terrestre de Pichincha en el que manifiesta que los accionantes al considerar como un acto ilegítimo, les correspondería plantear una acción ante lo Contencioso Administrativo. Las disposiciones, actos y resoluciones emanadas de autoridad competente gozan de presunción de legitimidad por lo que de existir ilegitimidad como en contadas ocasiones se denuncia en el libelo de la demanda y en la exposición del abogado de los accionantes debían estar asistidos por los recursos administrativos, pero optaron por una acción de amparo indicando haber sido violadas normas constitucionales como la libertad de empresa y la de asociación, mismas que no han sido conculcadas de ninguna forma por las autoridades de la Institución demandada. Se debe recordar que esta es una empresa de capitales con finalidad de lucro y con sujeción a la Ley de Compañías en donde culminaron todos los trámites pertinentes para su constitución. El permiso de operación y la constitución jurídica son dos actos independientes, el primero regulado por el Consejo Provincial de Tránsito y el segundo por la Superintendencia de Compañías, ninguno puede considerarse vinculante del otro toda vez que si bien existe un informe técnico de factibilidad previo a la constitución jurídica de la Empresa RAPISUR S.A el mismo se lo realizó en el año 2002; posteriormente a esa fecha empresas solicitaron prestar el servicio de transporte de pasajeros en taxis las mismas que obtuvieron su permiso de operación con lo cual satisface la demanda de la parroquia Cutuglagua, de igual forma la misma se encuentra servida por otras modalidades como la de buses, con lo que se desestima las aseveraciones de los accionantes.

El Juez Décimo Quinto de lo Civil de Pichincha con asiento en la ciudad de Machachi considerando que no puede ser materia de acción de amparo constitucional la Resolución No.023-DIR.01-CNTTT, de 29 de noviembre del 2001 expedida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, porque lo prohíbe expresamente el artículo 2 de la Codificación de las Resoluciones de la Corte Suprema de Justicia, de 27 de junio de 2001 y 10 de abril de 2002, en la que establece que la acción de amparo no procede y se la rechazará de plano, cuando se la interponga respecto de los actos normativos expedidos por una autoridad pública, tales como leyes orgánicas y ordinarias, decretos leyes, decretos, ordenanzas, estatutos, reglamentos y resoluciones de obligatoriedad general (erga omnes), ya que para suspender sus efectos por violación de la Constitución, en el fondo y en la forma, cabe la acción de inconstitucionalidad que debe proponerse ante el Tribunal Constitucional. Tampoco procede la acción de amparo constitucional propuesta en la que se impugna el acto administrativo que se menciona en el oficio No.2005-740-DA-CPTP de 13 de septiembre del 2005 suscrito por el Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito de Pichincha, negando el permiso de operación solicitado por tratarse de un acto consecuenencial por lo que resuelve rechazar la acción de amparo constitucional deducida.

De esta resolución, interponen recurso de apelación los accionantes, que se les concede.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 de la Constitución Política

de la República, es competente para conocer y resolver en este caso;

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

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

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

QUINTA.- Los accionantes pretenden que mediante la acción de amparo se deje sin efecto el acto por medio del cual el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestres de Pichincha, niega la concesión del permiso de operación de la organización de transporte denominada Compañía de Transportes de Pasajeros en Taxis RAPISUR, domiciliada en la parroquia Cutuglagua, Cantón Mejía, Provincia de Pichincha.

SEXTA.- De acuerdo con el inciso segundo del Art. 19 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres, el Consejo Nacional de Tránsito *“Es la máxima autoridad nacional dentro de la organización y control del tránsito y del transporte terrestre y sus resoluciones son obligatorias.”* Por su parte, el Art. 23, literal k) del mencionado cuerpo legal, establece que entre las funciones, deberes y atribuciones del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres se encuentra la de *“Dictar las regulaciones sobre las actividades de tránsito y transporte terrestre automotor, de tracción humana y animal, supervisar su cumplimiento.”*

En virtud de las normas legales mencionadas, el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres emitió la Resolución 023-DIR-01-CNTTT de 29 de noviembre del 2001, mediante la cual el Consejo Nacional de Tránsito decide “1. Reabrir seleccionadamente la concesión de permisos que fueron congelados por el lapso de dos años a partir del 19 de abril de 1999. La presente decisión faculta una apertura parcial de permisos para las siguientes modalidades de transporte.....b) Taxis, para los sitios en los cuales no haya suficiente transporte tradicional y se requiera el aporte complementario del servicio de taxis. Se tomarán también en consideración las ciudades en donde no exista servicio de taxis o aquellas en las cuales la suspensión de los permisos haya ocasionado problema social (...) 2.- El permiso de operación será otorgado de conformidad a la planificación que establezca el Consejo para servicio de la ciudadanía sin aceptarse sugerencias o imposiciones diseñadas por los interesados en prestar servicio de transporte. (...)

Esta regulación emitida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres si bien resuelve reabrir la concesión de permisos de operación, claramente determina que éstos serán otorgados de conformidad a la planificación que establezca el Consejo.

SEPTIMA.- El artículo 31 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, establece cuales son los deberes y atribuciones de los Consejos Provinciales de Tránsito y Transporte Terrestres dentro de sus respectivas jurisdicciones. El literal f) de esta norma legal dispone que una de esas atribuciones es *“Conceder, modificar, revocar o suspender los permisos de operación de las empresas de transporte terrestre de servicio masivo, de acuerdo con esta Ley y sus reglamentos...”*. En concordancia con esta norma legal, el Art. 30, literal f) de su Reglamento señala que *“son funciones de los Consejos Provinciales de Tránsito a más de las determinadas en el Art. 31 de la Ley, las siguientes:... f) Conceder, modificar, suspender, revocar o suspender los permisos de operación del transporte público, dentro de su respectiva jurisdicción;”*

OCTAVA.- De las normas citadas anteriormente se desprende que, el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre de Pichincha es el organismo competente para conceder, modificar, revocar o suspender los permisos de operación. En virtud de lo dicho, esta Sala considera que la actuación del Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestres de Pichincha es legítima y está enmarcada dentro de lo establecido en la legislación ecuatoriana, en especial, los artículos 19, 23 literal k) y 31 literal f) de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, artículo 30 literal f) de su Reglamento, así como en lo dispuesto por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres en su Resolución No. 023-DIR-01-CNTTT.

NOVENA.- Del expediente y de las normas legales y reglamentarias citadas en las consideraciones anteriores se desprende que no existe la violación de un derecho constitucional subjetivo por parte del Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre de Pichincha, para que proceda el amparo constitucional los accionantes no solo debían probar que la violación alegada es verdadera o real, sino que se ha violado un derecho constitucional subjetivo de los impugnantes. La pretensión de los accionantes 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.

DECIMA.- Finalmente, el objeto del amparo constitucional es suspender los efectos del acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, pero si sirviéndose de esta garantía constitucional se trata de obtener se conceda la calificación y permiso respectivo, los accionantes reemplazan equivocadamente procedimientos que la ley otorga a determinados organismos de la administración pública o judiciales, según el caso. En relación a lo cual, el asunto que se ha puesto a conocimiento de este Tribunal es un asunto de legalidad, por lo cual, la acción propuesta por los accionantes deviene en improcedente, de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional

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

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución adoptada por el juez de instancia, y, en consecuencia rechazar la acción amparo constitucional deducida;
- 2.- Devolver el expediente al juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional;

NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

No. 0959-05-RA

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0959-05-RA**

ANTECEDENTES:

El licenciado Luis Alberto Paredes Serrano, por sus propios derechos, interpone ante el Juez Cuarto de lo Civil de Bolívar, acción de amparo constitucional en contra de los señores Rector y Procurador Síndico de la Universidad Estatal de Bolívar. En lo principal, el actor manifiesta lo que sigue:

Que desde que fue creada la Universidad Estatal de Bolívar, viene prestando sus servicios profesionales como docente, impartiendo cátedras en varios ciclos según disposiciones de las autoridades de turno, de manera responsable y eficiente;

Que en el mes de mayo de 1992, fue nombrado profesor auxiliar de la entidad; posteriormente, en el año 1996, fue ascendido al cargo de profesor agregado;

Que un grupo de docentes universitarios que ingresaron a prestar sus servicios en la institución, en la misma fecha en que él lo hizo, fueron ascendidos a profesores principales, mediante resolución del H. Consejo Universitario adoptada el 16 de mayo del 2000;

Que en el Reglamento de Escalafón Docente de la Universidad Estatal de Bolívar, constan las normas relativas al ingreso, estabilidad, capacitación, remuneraciones básicas, ascensos y protección social, de los docentes del organismo; así pues, el artículo 31 *ibídem* establece los puntajes para la ubicación en las respectivas categorías escalafonarias, que en el caso de ascenso al cargo de profesor principal es de 300 puntos; de igual manera, el artículo 32 *eiusdem*, señala los requisitos para el ascenso a esa categoría; finalmente, el reglamento en alusión indica que la categoría de profesor tendrá quince niveles escalafonarios, a cada uno de los cuales los docentes sólo podrán ascender una vez cada año, previo el cumplimiento de los requisitos pertinentes; en el caso de ascenso de categoría solo será posible cada tres años;

Que en su caso, la última vez que le fueron reconocidos sus derechos como docente, allá por el año 1996, se le ascendió a la categoría de profesor agregado; sin embargo, a pesar de haber cumplido los requisitos previstos en el reglamento antes referido, no se lo ha promovido a la categoría de profesor principal;

Que ante sus reiterados requerimientos de que se lo ascienda a esa categoría, la Unidad de Escalafón de la Universidad Estatal de Bolívar, elaboró un documento denominado "*Cuadro final del análisis de la documentación de títulos de Cuarto Nivel para el ascenso de docente*", en cuyo acápite relativo a los docentes agregados, consta el nombre del accionante con un puntaje final de 305 puntos, es decir, mayor a los 300 requeridos para el ascenso de categoría, con lo cual se le reconoció su derecho para ese efecto;

Que el artículo 51 de la Ley de Educación Superior, establece que para la designación del personal académico, así como para el ejercicio de la docencia y la investigación, no se deben establecer limitaciones que impliquen discriminaciones derivadas de origen racial, género, posición económica, política o de cualquier otra índole;

Que según los antecedentes mencionados se puede colegir que le corresponde el ascenso a la categoría de profesor principal de la Universidad Estatal de Bolívar; sin embargo, en evidente omisión ilegítima en contra de sus derechos, el rector de ese centro de educación superior, en clara transgresión a lo estatuido en los artículos 23 y 26, numerales 15 y 26 del Estatuto de la Universidad de Bolívar, no ha presentado para aprobación del H. Consejo Universitario, la proforma del presupuesto institucional que incluya las partidas necesarias para el reconocimiento de su legítimo derecho de acceder a la categoría de docente principal; y,

Que la omisión ilegítima del rector de la Universidad Estatal de Bolívar, constituye una violación a su derecho a la igualdad ante la ley, así como a su derecho a la seguridad jurídica, previstos en los numerales 3 y 26, respectivamente, del artículo 23 de la Constitución; por lo que, al amparo de lo preceptuado en los artículos 95 *ibídem* y 46 y siguientes de la Ley Orgánica de Control Constitucional, solicita que

se ordene a la parte demandada, gestionen ante el H. Consejo Universitario de la Universidad Estatal de Bolívar, la expedición de la resolución a través de la cual se lo ascienda a la categoría de profesor principal de dicha institución, así como el pago retroactivo de los haberes económicos que por la omisión ilegítima no le han sido reconocidos.

En el día y hora señalados se realizó la Audiencia Pública, a la cual compareció la parte actora quien se ratificó íntegramente en los fundamentos de hecho y derecho expuestos en la demanda. Compareció también a la diligencia la parte demandada, quien argumentó en su defensa, a través de su abogado patrocinador, lo que sigue: que el accionante indica que desde el 16 de enero de 1996 ocupa el cargo de profesor agregado, alegación que es totalmente falsa porque no existe ese cargo en la universidad; que en cuanto a que los profesores de la extensión San Miguel de la Universidad de Bolívar fueron ascendidos a la calidad de profesores principales en el año 2000, señala que es cierto, y que tal ascenso se produjo porque tales profesores pagaban de su propio peculio el transporte y su estadía en esa localidad, y que el actor nunca fue profesor de esa extensión universitaria; que si bien es cierto que la Unidad de Escalafón de la universidad estableció la posibilidad de ascenso del accionante al cargo de profesor principal, ese criterio está sujeto a la aprobación de parte de la Comisión de Escalafón y del H. Consejo Universitario, tal como lo establecen los artículos 47 del Reglamento de Escalafón Docente de la Universidad Estatal de Bolívar y 15, numeral 36 del Estatuto de la Universidad; que si bien es verdad el artículo 51 de la Ley de Educación Superior determina que para la designación de personal académico no deben haber discriminaciones de ningún tipo, jamás se ha demostrado una actitud de esa naturaleza por parte del demandado; que según el accionante, le corresponde el ascenso a la categoría de profesor principal, por cuanto la Unidad de Escalafón le ha reconocido ese derecho, pero resulta que tal dependencia no existe, por lo que mal pudo haber emitido un comentario a ese respecto; que no niega los derechos que tienen todos los docentes de la entidad, pero el problema que ésta tiene es de índole económico, además, tiene que seguirse el procedimiento establecido para el reconocimiento de escalafón, tanto en la Comisión creada para el efecto como en el H. Consejo Universitario, situación que en este caso no se ha dado; que por lo expuesto solicita se rechace la acción propuesta.

El juzgado de instancia, mediante resolución del 22 de noviembre del 2005, negó la acción de amparo constitucional propuesta.

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; y, los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver el presente caso.

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

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

Un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o 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.

Por otra parte, se considera que una **autoridad pública incurre en omisión ilegítima** cuando, a pesar de ser competente y estar obligado por norma expresa a ello, no ha emitido un pronunciamiento o no ha ejecutado un acto.

CUARTA.- Es pretensión del accionante, que se ordene a la parte demandada, gestionar ante el H. Consejo Universitario de la Universidad Estatal de Bolívar, la expedición de la resolución a través de la cual se lo ascienda a la categoría de profesor principal de dicha institución, así como el pago retroactivo de los haberes económicos que por la omisión ilegítima no le han sido reconocidos.

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

QUINTA.- El Reglamento de Escalafón Docente de la Universidad Estatal de Bolívar, contiene en su Capítulo IX las normas relativas a los ascensos de los docentes; así, en su artículo 32, señala que para ascender a profesor principal, se requiere: a) Haber sido profesor agregado durante tres años y acreditar en ese tiempo 300 puntos; b) la publicación de un texto sobre la temática de especialidad, o haber participado como autor y/o ejecutor de un proyecto de investigación y/o desarrollo; y, c) eficiente desempeño como profesor, mediante informe evaluativo emitido por el Consejo Directivo de la facultad donde labora con mayor carga horaria.

Menciona el accionante en su libelo de demanda (*fojas 7 a la 9 del proceso*) que “...a pesar de haber cumplido los requisitos previstos en el Reglamento en referencia no se me ha promovido a la categoría de “Profesor Principal”...”; sin embargo, de la lectura del expediente se puede advertir, que si bien es cierto existe prueba del cumplimiento del requisito contenido en la letra a), según se aprecia del documento que aparece a foja 6 de los autos; no se encuentra entre las piezas procesales documentación o prueba alguna que permita concluir que los requisitos determinados en las letras b) y c), se llevaron a efecto.

SEXTA.- Lo manifestado en el considerando que antecede, lleva a esta Sala a determinar que, el accionante, no ha dado cumplimiento a los requisitos consignados en el artículo 32 del Reglamento de Escalafón Docente de la Universidad

Estatad de Bolívar (*folios 34 a la 50*), para ser considerado como docente apto para ascender al cargo de profesor principal de la Universidad Estatal de Bolívar, por lo que mal puede acusar la existencia de omisión ilegítima por parte de la autoridad demandada.

Ante la ausencia de uno de los elementos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional, se hace innecesario el análisis de los demás.

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

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución del juez de instancia; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el licenciado Luis Alberto Paredes Serrano; y,
2. Devolver el expediente al juez de origen para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0960-2005-RA

Magistrado ponente: Dr. Jacinto Loaiza Mateus

Caso No. 0960-2005-RA

SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ANTECEDENTES:

Iván Alfonso Mora Ruiz, comparece ante el Juzgado Segundo de lo Civil de Bolívar, fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política de la República y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, para proponer acción de amparo constitucional en contra del Rector y Procurador de la Universidad Estatal de Bolívar, manifestando en lo principal lo siguiente:

Que, desde su creación como Centro de Educación Superior viene prestando sus servicios profesionales como Docente de la Universidad Estatal de Bolívar. Con fecha 1 de marzo de 1991 se le contrata como Docente en la Facultad de Ciencias de la Educación, especialización de Química y Biología por el plazo de un año, siendo designado “Director del Departamento de Química y Biología” el 19 de septiembre de 1991, dignidad que la ejerció con dedicación y responsabilidad por el tiempo que lo consideraron necesario los Directivos de la Institución. Que, con fecha 29 de mayo de 1992, previo al cumplimiento de los requisitos legales, le extienden el nombramiento de “Profesor Auxiliar” a tiempo completo. Que, luego de cuatro años del ejercicio en esas funciones y previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley y Reglamentos, le ascienden al cargo de “Profesor Agregado” mediante Acción de Personal de 16 de enero de 1996. Manifiesta el accionante que, un grupo de docentes Universitarios que ingresaron a prestar sus servicios en la misma época y en la Extensión de la misma Universidad, en el cantón San Miguel de Bolívar, por resolución del H. Consejo Universitario de la Universidad Estatal de Bolívar el 16 de mayo del 2000, en sesión “auto convocada” les ascendieron a “Profesores Principales”. Que, al amparo de lo que disponen los artículos 51, 54 y 56 de la Ley de Educación Superior, le corresponde el ascenso a la categoría de “Profesor Principal” en el referido Centro Universitario; sin embargo de lo cual, en evidente omisión ilegítima de sus derechos el Rector de la Universidad Estatal de Bolívar como representante legal, transgrediendo lo estipulado en los numerales 15 y 26 del Artículo 26 del invocado Estatuto, no ha presentado al H. Consejo Universitario la pro forma del presupuesto general que incluya las partidas necesarias para el reconocimiento de su legítimo derecho a acceder a la categoría docente que le corresponde, incurriendo en un claro y evidente atentado y atropello a la garantía constitucional de igualdad ante la ley consagrada en el numeral 3 del artículo 23 de la Constitución Política de la República, así como la seguridad jurídica contemplada en el numeral 26 del artículo 23 del mismo cuerpo legal.

Con fecha 23 de noviembre del 2005, en el Juzgado de instancia se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes quienes manifestaron: El accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la demanda. La parte demandada por su parte manifiesta que, el artículo 47, inciso segundo del Reglamento de Escalafón Docente de la Universidad Estatal de Bolívar vigente, determina que la Unidad de Escalafón Docente mantendrá la base de datos y receptorá la documentación presentada sistemáticamente por los docentes que aspiran a ascender y luego remitirlos a la Comisión de Escalafón para que ésta constate la veracidad de los documentos y el puntaje obtenido, luego de lo cual remite los documentos al Consejo Universitario para su aprobación, demostrando de esta manera la ilegal e improcedente pretensión del accionante, quien con la calificación de la Unidad de Escalafón solicita se le reconozca el ascenso a profesor principal, siendo el Consejo Universitario el único facultado para aprobar el ascenso solicitado. Que, el Rector de la Universidad Estatal de Bolívar en ningún momento se niega a reconocer el derecho al ascenso solicitado por el recurrente, lo único que exige es que se cumpla con el procedimiento legal establecido en el Reglamento de Escalafón, y que una vez que cuente con el presupuesto económico que asigne el

Estado entonces le ubicará en la categoría que le corresponde.

La Jueza Segunda de lo Civil de Bolívar, con asiento en la ciudad de Guaranda, resuelve rechazar la acción de amparo constitucional planteada por el accionante, por considerar entre otros motivos que no ha justificado con ningún documento o certificación de que la Unidad de Escalafón Docente haya remitido los documentos y calificaciones a la Comisión de Escalafón como también que esta comisión haya analizado e informado de dichos documentos al H. Consejo Universitario para su aprobación. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional

Radicada la competencia en la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, por el sorteo de rigor, para resolver se realiza las siguientes

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- Que, de conformidad con el Art. 95 de la Constitución para la procedencia de la acción de amparo constitucional, es necesaria la presencia de los elementos que la configuran: a).- Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b).- Que tal accionar sea violatorio a los derechos, garantías y libertades individuales de las personas; y, c).- Que cause o pueda causar con característica de inminencia un daño grave;

CUARTA.- Que, es pretensión del recurrente, se reconozca sus derechos y se promueva su ascenso a la categoría de "Profesor Principal" de la Universidad Estatal de Bolívar, desde la fecha en que legítimamente le correspondió dicho ascenso, y se disponga el pago retroactivo de sus haberes que por tal concepto le corresponden y que por efectos de la omisión ilegítima que impugna, no le han sido reconocidos;

QUINTA.- Que, conforme el artículo 31 del Reglamento de Escalafón Docente de la Universidad Estatal de Bolívar los puntajes para la ubicación en las respectivas categorías escalafonarias y particularmente para optar por el de "Profesor Principal" se debe cumplir con el requerimiento de 300 o más puntos.

Conforme el artículo 32 *ibídem*, para ser profesor principal se requiere haber sido "profesor agregado" durante tres años; la publicación de un texto sobre la temática de especialidad, o haber participado como autor y/o ejecutor de un proyecto de investigación y/o de desarrollo y eficiente desempeño como profesor, mediante informe evaluativo emitido por el Consejo Directivo de la facultad donde labora con mayor carga horaria.

SEXTA.- Que, de la revisión de las piezas procesales que se adjuntan al proceso por parte del recurrente, se tiene que, la última vez que se le reconoció sus derechos docentes y se le

ascendió a su actual categoría, fue el 16 de Enero de 1996 (foja 4); consta además, un texto denominado "Prácticas de Laboratorio de Química", cuya autoría corresponde al recurrente; y, un título de postgrado extendido por la Universidad Estatal de Bolívar (fojas 56 y 57);

Consta además, un cuadro de análisis de documentación de títulos de cuarto nivel para el ascenso de docentes, extendido por el Jefe de la Unidad de Escalafón (E), en el que consta el nombre del compareciente con un puntaje final de 370 puntos, puntaje notoriamente superior al establecido en el artículo 31 del Reglamento ya invocado.

SEPTIMA.- Que, el recurrente básicamente impugna la omisión ilegítima del Rector y Procurador de la Universidad Estatal de Bolívar, toda vez que, un grupo de docentes que ingresaron a laborar por el mismo tiempo, ya fueron ascendidos a profesores principales; por lo que exige de las autoridades demandadas impulsen y promuevan de manera decidida el ascenso que por derecho le corresponde, pues de conformidad con la Constitución Política y el artículo 51 de la Ley de Educación Superior para la designación del personal académico como para el ejercicio de la docencia no se establecerán limitaciones que impliquen discriminación de índole alguna.

OCTAVA.- Que, conforme el artículo 46 del tantas veces mencionado Reglamento, la Comisión de Escalafón estará conformada por el Rector quien la presidirá; los decanos de las facultades; el Presidente de la Asociación de Profesores y el Jefe de la Unidad de Escalafón. Y, por su parte, el artículo 47 *ibídem*, establece que es *obligación* de la comisión, revisar, analizar e informar al H. Consejo Universitario sobre la ubicación y ascenso del personal docente; obligaciones, que según se desprende del análisis, no han sido ejecutadas, por la referida Comisión, estableciéndose de manera clara una omisión ilegítima que a más de ocasionar un inminente daño grave al peticionario, es violatoria de la garantía constitucional de igualdad ante la ley, determinada en el numeral 3 del artículo 23 de la Constitución

En conclusión, al haberse demostrado que la acción propuesta cumple con los requerimientos establecidos en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguiente de la Ley de Control Constitucional,

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la decisión del Juez Segundo de lo Civil de Bolívar; y, en consecuencia conceder el amparo solicitado en el sentido de que la Comisión de Escalafón deberá impulsar y promover el ascenso del recurrente en los términos analizados en esta Resolución;
 - 2.- Devolver el expediente para los fines legales consiguientes
- f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.
- f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.
- f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

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

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

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

No. 0986-2005-RA

Magistrado ponente: Dr. Jacinto Loaíza Mateus

Caso No. 0986-2005-RA

**SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES:

Luis Enrique Torres Nall, por sus propios derechos, y fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política de la República y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, comparece ante el Juzgado Segundo de lo Civil de Guayaquil para proponer acción de amparo constitucional en contra del Ing. Crnl. Emc. Juan A. Reinoso Sola, Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, manifestando en lo principal lo siguiente:

El acto ilegítimo de autoridad pública le fue notificado mediante Oficio No. 1110-CAE-GG de 31 de Marzo del 2005, mediante el cual, da por terminado su contrato como Administrador de Datos de Seguridad. Expresa que ingresó a la Corporación Aduanera Ecuatoriana el 15 de Mayo del 2001, como Analista de Sistemas, para lo cual, suscribió el Contrato de Prestación de Servicios con vigencia de tres meses. Culminado el plazo suscribió otro por seis meses, después otro y otro hasta el 31 de Diciembre del 2002, pues al 1 de Enero del 2003, le extendieron su nombramiento regular con el cargo de Administrador de Datos de Seguridad con nivel 5, sin embargo con fundamento en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo 152 de 18 de Febrero del 2003 de Lucio Gutiérrez, se dispuso la conclusión de su nombramiento, esto es, el 28 de Febrero del 2003.

Que, el 1 de Marzo del 2003, suscribió un nuevo contrato de prestación de servicios con una duración de seis meses y posteriormente cuatro contratos adicionales con un mismo período de duración. El último contrato en su cláusula cuarta señala su vigencia hasta el 1 de Septiembre del 2005. A pesar de que su vigencia se iniciaba el 2 de Marzo, en realidad se suscribió el 30 de Marzo del 2005. Sorpresivamente el 31 de Marzo del 2005 es notificado con la terminación del contrato; es decir, al día siguiente de haber suscrito el mismo.

Visto los contratos que adjunta, evidencia que no fue contratado para desempeñar funciones por 90 días determinados en la Ley de Servicios Personales por contrato; todo lo contrario, ha venido laborando ininterrumpidamente por varios años, bajo la figura de renovación de contratos por servicios personales, lo que no se prevé en la Ley, pues su naturaleza es ocasional y expresamente prohíbe la prórroga de tales contratos, por lo que, la Corporación Aduanera Ecuatoriana ha desvirtuado la naturaleza de esta clase de contratos, habiéndose asimilado su situación a la prevista en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Que con este acto, se viola los numerales 3, 26 y 27 del artículo 23; numerales 10 y 13 del artículo 24, 26; 35, 124 de la Constitución Política. Solicita se deje sin efecto la Resolución de 31 de Marzo del 2005 y se proceda a restituirle de manera inmediata a su cargo de Administrador de Datos y Seguridad en la Gerencia de Desarrollo Institucional de la CAE, debiendo extenderle el respectivo nombramiento y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia la parte recurrida en lo principal impugna:

Rechaza por improcedente, infundada y extemporánea la acción planteada. De conformidad con la Cláusula Sexta del Contrato se establece la terminación anticipada de la relación contractual; y en virtud de la atribución que le confiere al Gerente General de la CAE el artículo 111 literal h) de la Ley Orgánica de Aduanas, se ha procedido ha dar por terminado el Contrato suscrito con el recurrente como Administrador de Datos de Seguridad de la CAE; por consiguiente, el acto es legítimo al ser emanado por autoridad competente, estar fundamentado en la ley y en el prenombrado Contrato. En virtud de lo señalado, la acción propuesta no reúne los requisitos de procedencia determinados en el artículo 95 de la Constitución Política, cuanto más que el daño que se pretende reparar no es inminente. Agrega que ni el Juez de instancia ni el mismo Tribunal Constitucional tienen competencia para sustituir procedimientos propios de otras materias, razón por la cual, de existir vulneración a los derechos del recurrente bien podrían ser reparados ante la justicia ordinaria

El Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil, resuelve declarar con lugar la acción de amparo constitucional planteada por considerar que el acto que se impugna viola el principio de estabilidad de los servidores públicos garantizado en el artículo 124 de la Constitución Política, en tanto el compareciente ha sido separado de su cargo sin sujeción al ordenamiento jurídico. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional

Radicada la competencia en la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, por el sorteo de rigor, para resolver se realiza las siguientes

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- Que, de conformidad con el Art. 95 de la Constitución para la procedencia de la acción de amparo constitucional, es necesaria la presencia de los elementos que la configuran: a).- Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b).- Que tal accionar sea violatorio a los derechos, garantías y libertades individuales de las personas; y, c).- Que cause o pueda causar con característica de inminencia un daño grave;

CUARTA.- Que, es pretensión del recurrente, se deje sin efecto la decisión de 31 de Marzo del 2005, dispuesta por el Ing. Juan Reinoso Sola, Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, mediante la cual, se le cesa en sus funciones como Administrador de Datos y Seguridad en la Gerencia de Desarrollo Institucional, debiendo al efecto extenderle el respectivo nombramiento y el pago de los haberes dejados de percibir desde la fecha de su salida.

QUINTA.- Que, de fojas 19 a 30 del expediente constan los contratos que por prestación de servicios personales ha sido suscritos conjuntamente tanto por el Gerente de la Corporación Aduanera Ecuatoriana cuanto por Luis Enrique Torres Nall, los que según se desprende de su análisis, han sido reiteradamente renovados, esto es, desde el 15 de Mayo del 2001 al 1 de Septiembre del 2005;

Cabe precisar, que no obstante que, último contrato tenía vigencia hasta el 1 de Septiembre del 2005, la terminación anticipada de la relación contractual se efectuó el 31 de Marzo del 2005; acto que precisamente se impugna en esta acción.

SEXTA.- Que, para el presente análisis se debe tener presente el contenido del oficio No. 23056 de 6 de Marzo de 2002, mediante el cual, el Procurador General del Estado atendiendo una petición del Ministro de Bienestar Social en relación a los "contratos reiterados", se pronunció en el siguiente sentido (parte pertinente):

"El Ministerio de Bienestar Social, ha desvirtuado la naturaleza de este vínculo contractual al mantener relación laboral por algún tiempo.- he de precisar que no se han celebrado en realidad contratos ocasionales o especiales sino que apelando indebidamente a esa figura, el ORI, ha contratado personal de modo habitual, es decir, no sólo noventa días, sino más, por lo que este personal se asimila a la de los servidores amparados en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, debiendo operar entonces la igualdad de derechos prevista en el artículo 23, numeral 3 de la Constitución Política de la República"

SEPTIMA.- Que, el Tribunal Constitucional en las causas Nos: 375-2003-RA, 279-2005-RA, 489-2005-RA y otras similares al presente caso, ha señalado: *"Que la terminación de contratos, bajo cuyas condiciones, ha venido prestando labores permanentes y habituales en el ORI, vulnera el derecho de estabilidad de los servidores públicos, reconocida en el artículo 124 de la Constitución Política del Estado; y a la vez, vulnera el derecho al trabajo garantizado en el artículo 35 de la Carta Fundamental, pues, no obstante haber sido contratados bajo modalidad contractual ocasional, se hallan ejerciendo el derecho al trabajo habitual, es decir, habían accedido a*

una actividad cuyo desempeño, a la vez que deber social, constituye la condición que permite al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa para la satisfacción de sus necesidades, conforme dispone el texto constitucional contenido en el artículo 35, cuya privación, a no dudarlo, ocasiona daño grave a quienes se ven intempestivamente colocados en situación de desocupación, en condiciones que acceder a un puesto público o privado de trabajo, se torna cada vez más difícil"

OCTAVA.- Que, mediante oficio CAE-JERII-01055-2004, de 12 de Mayo del 2004, suscrito por el Tcnl. EM. Luis Castro Ayala, Jefe de Recursos Humanos de la CAE (fojas 42 y 43), solicitó al Gerente General de la CAE, la regularización de la situación de los empleados que bajo el régimen de contratos ocasionales prestan por varios años sus servicios a la Corporación Aduanera Ecuatoriana, entre otras razones por considerar que: Ya han sido evaluados por las distintas autoridades que se han sucedido en la CAE; por cuanto la Institución ha invertido ingentes recursos en su capacitación y formación; y, porque los empleados han excedido ampliamente su período de prueba establecido en el artículo 75 de la Ley de la materia, *"recurso humano que, consecuentemente, debe ser precautelado"*.

NOVENA.- Que, por lo tanto, es evidente que el acto del Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana constituye una actuación ilegítima que desvincula al recurrente de sus funciones en que ha venido desempeñando durante aproximadamente cinco años, viola el principio de estabilidad establecido en el inciso segundo del artículo 124; el derecho al trabajo establecido en el artículo 35; el derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso constantes en los numerales 26 y 27 del artículo 23, todos ellos, de la Constitución Política. Al privársele de su actividad se le niega el derecho a una remuneración que cubra sus necesidades y el de su familia, irrogándole un grave daño.

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la decisión del Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil; y, en consecuencia conceder el amparo solicitado; y,
 - 2.- Devolver el expediente para los fines legales consiguientes
- f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.
- f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.
- f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

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

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

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

N° 0988 -2005-RA

Magistrado ponente: Doctor José García Falconí**CASO N° 0988-2005-RA****SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL****ANTECEDENTES:**

Julio Manuel Decker Cadena comparece ante el Juzgado lo Civil del Guayas y, fundamentado en los artículos 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional en contra del señor Decano de la Facultad de Medicina Veterinaria y Zootecnia de la Universidad de Guayaquil.

En lo fundamental, el accionante señala que ha laborado diez años ininterrumpidamente como docente en la Facultad de Medicina Veterinaria de la Universidad de Guayaquil, como lo demuestra con copias notariadas de los contratos, sin haber sido sancionado por autoridad alguna durante el tiempo señalado.

Con fecha 18 de marzo de 2005 el señor Decano de la Facultad entrega al accionante el Oficio signado con el No. 057 EV, en el que señala que el Consejo Directivo de la Facultad de Veterinaria de la Universidad de Guayaquil, resolvió no renovar dicho contrato de trabajo. Cabe acotar que el señor decano solicitó al Consejo Directivo de la Facultad que no se renueve el contrato al accionante por incapacidad en el desempeño de sus funciones.

El accionante señala que antes de la renovación del contrato por parte del Consejo Directivo se debe realizar una evaluación o informe del docente contratado, que en el presente caso nunca se lo realizó por cuanto el señor decano no podía evaluarle al accionante por ser de distinta profesión y por tener un nombramiento cuestionado ante el Consejo Universitario por estar al margen de lo que señala o dispone el Estatuto Orgánico de la Universidad de Guayaquil en su artículo 42 literal b).

Con los antecedentes expuestos solicita se declare la ilegalidad de la resolución del Consejo Directivo de la Facultad de Medicina Veterinaria de la Universidad de Guayaquil, tal resolución declara no proceder a la renovación del contrato de trabajo del accionante. Además requiere que se le reintegre a sus funciones y se le pague los haberes adeudados hasta la presente fecha.

Por su parte el accionado en la Audiencia Pública llevada a cabo, en lo principal, alega ilegitimidad de personería, por haberse demandado a su persona en calidad de Decano, ya que el gobierno de la Universidad es ejercido jerárquicamente por el consejo Universitario y el Rector y las unidades académicas o facultades no configuran personas a parte. Señala que no existe atentado contra derecho alguno, por cuanto la decisión del Consejo Directivo de la Facultad de Veterinaria y Zootecnia de la Universidad de Guayaquil no violenta su derecho al trabajo, no le excluye de laborar ni establece restricción alguna a esa libertad. Manifiesta que el acto es discrecional cuya finalización compete a la máxima autoridad de la Universidad. La decisión de no renovar un contrato que ha

fenecido en su plazo es un acto legítimo y la Corte Suprema de Justicia ha encasillado como improcedente la acción de amparo constitucional para actos legítimos en cuyos casos el afectado puede acudir a la autoridad judicial competente, en este caso al Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Que una decisión impositiva de renovar un contrato por servicios ocasionales es atentar contra la autonomía universitaria consagrada en la Constitución Política. La estabilidad a la que se refiere el accionante es la que tiene derecho en el decurso del plazo de su contrato más no a su renovación. Solicita se deseche la demanda por improcedente.

El Juez Segundo de lo Civil del Guayas (Guayaquil) resuelve negar la acción planteada por Julio Manuel Decker Cadena. El demandante apela de la resolución emitida por el Juez de instancia, apelación que le es concedida.

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

CONSIDERACIONES:

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

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

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

CUARTA.- Es pretensión del accionante se deje sin efecto la resolución del Consejo directivo de la Facultad de Medicina Veterinaria y Zootecnia de la Universidad de Guayaquil en la que se decide no proceder a la renovación de su contrato, por otra parte, solicita se le reintegre a sus funciones y se le paguen las haberes adeudados.

QUINTA.- La acción de amparo constitucional se orienta a tutelar derechos de las personas, vulnerados por actos ilegítimos de autoridad pública por regla general. El procedimiento previsto en la Constitución Política y en la Ley de Control Constitucional para la tramitación de esta garantía de derechos humanos, es la realización de una audiencia en la que las partes sean oídas por el Juez Constitucional, diligencia en la que la autoridad demandada informa sobre el acto por ella emitido. La resolución que se adopte en la acción de amparo debe ser de cumplimiento

inmediato, tanto más si se acepta el amparo, disponiendo la suspensión del acto, caso en el que corresponde a la autoridad que lo emitió dar cumplimiento a la resolución.

Por cuanto la autoridad emisora del acto deberá dar cumplimiento a lo resuelto en la acción de amparo, es imprescindible que la demanda sea dirigida a aquella autoridad que la emitió, pues, si la demanda se dirige a autoridad distinta, ésta no podrá ejecutar lo resuelto por el juez, caso en el cual la resolución no será eficaz. Lo mismo ocurre si quien demanda no es el titular del derecho que dice haber sido vulnerado.

La *legitimación* nos indica en cada caso quiénes son los verdaderos titulares de la relación material que se intenta dilucidar en el ámbito del proceso, y cuya participación procesal es necesaria para que la sentencia resulte eficaz. En este sentido, si las partes carecen de legitimación "...*el desarrollo de todo el proceso no servirá para solucionar el concreto conflicto intersubjetivo que se somete al enjuiciamiento de los Jueces y Tribunales...*", habida cuenta de que "...*lo que la legitimación condiciona, es la eficacia misma de la sentencia que se pronuncia sobre el objeto procesal...*" (Vicente Gimeno Sendra y otros: Derecho Procesal Administrativo. Tirant lo blanch. Valencia, 1993. Pág. 204).

SEXTA.- Manifiesta el accionante que el Decano de la Facultad de Medicina Veterinaria y Zootecnia de la Universidad de Guayaquil, le comunicó que el Consejo Directivo, en resolución de 4 de marzo de 2005 resolvió no proceder a la renovación del contrato que mantenía como docente de la facultad, la comunicación en referencia, constante a foja 24 del expediente de instancia, indica, además, que conforme dispone el artículo 75 del Estatuto Orgánico de la Universidad de Guayaquil, el nombramiento o contrato de los docentes será solicitado por el Decano, previa resolución del Consejo Directivo.

Es precisamente la Resolución del Consejo Directivo de la Facultad de Medicina Veterinaria y Zootecnia de la Universidad de Guayaquil la que impugna en esta acción el señor Julio Manuel Decker Cadena, sin embargo, la demanda se encuentra incoada en contra del ingeniero Darío Pesantez Hernández, en su calidad de Decano y representante legal de la Facultad, quien le comunicó de tal resolución, autoridad que, evidentemente no es la que emitió el acto que impugna en esta acción el demandante.

Conforme determina el artículo 33 del Estatuto Orgánico de la Universidad de Guayaquil, el gobierno de las Facultades, Institutos y Extensiones, es ejercido en su caso por: a) Consejo Directivo; b) Decano y Subdecano; y, c) Director y Subdirector; constituyendo todas autoridades distintas, cada una con atribuciones propias conferidas por el Estatuto.

Conforme a lo mencionado en la consideración quinta, se puede concluir que la parte demandada, esto es, el Decano de la Facultad de Medicina Veterinaria y Zootecnia de la Universidad de Guayaquil, no concurre con la calidad de legítimo contradictor, toda vez que la pretensión del accionante no puede ser jurídica ni materialmente vinculada a dicha autoridad por cuanto no es la que emitió el acto impugnado; en consecuencia, mal puede informar sobre un acto del cual no es su emisor, en consecuencia, la Sala advierte que en la presente causa existe falta de legitimación pasiva.

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

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del Juez Segundo de lo Civil de Guayaquil; en consecuencia, negar el amparo solicitado;
- 2.- Remitir el expediente al Juez de instancia para el cumplimiento de los fines legales.- **NOTIFIQUESE Y PUBLÍQUESE**

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

No. 0045-06-HD

Magistrado ponente: DR. JOSE GARCIA FALCONI

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0045-06-HD**

ANTECEDENTES:

César Fernando Armas Cabrera, por los derechos que representa como Gerente General de la Compañía CALMOSACORP CIA. LTDA. interpone acción de amparo constitucional contra la Gerente (E) de la Agencia de Garantía de Depósitos AGD y el Administrador Temporal (E) de los Bancos Compactados de la Costa a cargo de la Agencia de Garantía de Depósitos, ante el Juez Duodécimo de lo Civil de Guayaquil, mediante el cual solicita: 1.- Exhibición y/o presentación de los documentos en que la AGD funde su requerimiento de pago, así como la determinación de la procedencia de los títulos valores cuyo pago requiere; 2.- Actualización de datos y su rectificación, así como a la eliminación o anulación de cualquier título que pudiere tener en su poder que no tuviere origen o causa lícita y que no estuviere soportado en legal y debida forma y que reputare impagos; y, 3.- Actualización de datos y su rectificación, así como la rectificación y anulación de las liquidaciones efectuadas a la fecha, que por erróneas,

inciertas, no determinadas y contrarias a derechos, afecten grave e ilegítimamente a su representada compañía CALMOSACORP CIA. LTDA., en sus intereses.

En lo principal manifiesta el accionante que con fecha 21 de junio de 1996 la compañía CALMOSACORP CIA. LTDA. en su calidad de cuenta habiente titular de una cuenta corriente, solicitó al Banco del Progreso un préstamo FOPINAR por la suma de S/. 200'000.000. Con fecha 15 de enero de 1997 como producto de un evento fortuito comprobado por el Banco del Progreso, le concede a favor de su representada un segundo crédito por S/. 200'000.000. Constatando su estado financiero el mismo Banco le proporcionó dos nuevos créditos uno por la suma de S/.60'000.000 y otro por S/.63'000.000, es decir que los créditos concedidos a su representada sumaban hasta el 28 de mayo de 1997 un total de S/.523'000.000 (quinientos veinte y tres millones de sucres). No obstante el 20 de octubre de 1997 el Banco del Progreso en forma arbitraria efectúa una operación de cartera y/o financiera, sobre las concedidas a favor de su representada que sin explicación alguna y sin mediar aceptación ni consentimiento expreso crea tres nuevas operaciones que suman S/. 902'000.000 (novecientos dos millones de sucres), no se determinó el origen de dichas operaciones ni se describió la tasa de interés calculada sobre la obligación original, y lo que es peor se capitalizaron intereses en un franco y abierto perjuicio en contra de los intereses de su representada, es así como se le impuso el pago en amortización de valores que claramente contravienen expresas normas constitucionales y legales. Y, pese a haber hecho conocer su desacuerdo en forma oportuna, se les requería el pago de dividendos correspondientes a intereses sobre intereses bajo la amenaza de interponer en contra de su representada medidas reales de cobro. El Banco del Progreso ha incurrido en serias contravenciones a la legislación ecuatoriana, irrogando graves perjuicios a su representada. Posteriormente esta "obligación" cuyo monto ascendía a 902'000.000 novecientos dos millones de sucres fue arbitrariamente transferida por el Banco del Progreso a la Corporación Financiera Nacional, con lo cual se agravaron los daños infringidos a su representada puesto que se transforma en una obligación por pagar de S/. 1.572'345.500 (mil quinientos setenta y dos millones trescientos cuarenta y cinco mil quinientos sucres), los que la CFN atentando a la Ley de transformación económica los dolariza, alcanzando esta obligación un monto de 62.893,22 (sesenta y dos mil ochocientos noventa y tres 22/100 dólares de los Estados Unidos de Norte América), y los refinancia a 10 años plazo sometándose a la misma figura de recapitalización de intereses o generación de intereses sobre intereses. Desde hace un tiempo atrás el Área de Coordinación de Recuperaciones de la Agencia de Garantía de Depósitos AGD (Bancos Compactados Costa) ha venido solicitando a su representada el pago de obligaciones supuestamente vencidas e impagas a favor del Banco del Progreso hoy en poder de la AGD, habiéndose inclusive publicado en la prensa el nombre de su representada como deudora, con las consecuentes acciones colaterales y demás perjuicios que esta actitud significó para su representada y que mereció su más enérgico rechazo, pues la compañía que representa jamás recibió del Banco del Progreso préstamo alguno por la cantidad que se le intenta cobrar, por lo que procedió a realizar un reclamo administrativo a la AGD, cuya resolución le daba la razón, procediendo a anular un pagaré que fue obligado a firmar, sin embargo la AGD resuelve sin una exposición de motivos coherentes y lógicos, y sin

fundamento legal, que la compañía que representa se encuentra adeudando a la AGD la suma de 24.871,79 (veinte y cuatro mil ochocientos setenta y un 79/100 dólares de los Estados Unidos de Norte América) a lo que sumado al valor del 10.19% de comisión más intereses, estaría adeudando su representada 53.376,19 (cincuenta y tres mil trescientos setenta y seis 19/100 dólares de los Estados Unidos de Norte América), lo que habría producido mediante una ficción duplicidad de obligaciones, una determinación ilegítima de intereses sobre intereses, de una deuda inexistente, que no tiene origen ni causa lícita, y respecto de la que el supuesto acreedor estaría incurriendo en enriquecimiento ilícito, en perjuicio de los intereses de su representada compañía CALMOSACORP CIA. LTDA. En más de una ocasión ha requerido a la AGD le confiera copia certificada de los documentos en que soporta sus aseveraciones, así como les remita la información contable y/o financiera escrita que les ha servido de base o fundamento para la determinación de las obligaciones por pagar, documentos que hasta la fecha no han sido entregados.

En la audiencia pública el Procurador Judicial de la Agencia de Garantía de Depósitos AGD en lo principal manifiesta que el recurrente pretende hacer uso de hábeas data para exigir que se exhiban documentos y para que se eliminen obligaciones legalmente contraídas y que se encuentran reflejadas en la contabilidad del Banco del Progreso en sanamiento que se encuentra bajo la tutela y administración de la AGD. En la legislación procesal civil, artículo 64 CPC se prevé en los denominados "actos preparatorios" la exhibición y reconocimiento de documentos cuyo juicio se encuentra regulado en los artículos 821 al 827 CPC, si el recurrente pide exhibición de documentos como consta en su libelo inicial, es a dicho acto preparatorio al que debe recurrir, así se ha pronunciado en reiteradas ocasiones el Tribunal Constitucional, que no cabe el hábeas data cuando existe en la legislación procesal civil la exhibición de documentos plenamente regulada. De igual forma el accionante pretende que se eliminen obligaciones impagas a través de este recurso, lo cual de ser aceptado provocaría un mal precedente pues no es éste el medio idóneo para eliminación de obligaciones. Del proceso obra el oficio CCG-CP.620-2004 en el cual pormenorizadamente se le informa al recurrente sobre las obligaciones registradas en la contabilidad del Banco del Progreso S.A., lo cual es similar a lo solicitado a través de esta acción. Por tanto se debe declarar no a lugar el hábeas data propuesto. El Procurador General del Estado se adhiere a lo manifestado por el abogado patrocinador de la Institución demandada.

El Juez Duodécimo de lo Civil de Guayaquil resuelve rechazar la acción de hábeas data planteada por considerar que la exhibición de documentos es propia de un juicio de exhibición al tenor de las disposiciones del código de procedimiento civil. La acción es improcedente por cuanto las pretensiones no pueden ser canalizadas a través de una acción de hábeas data, así como tampoco pretender que se suspenda cualquier proceso de ejecución en contra de la actora, pretensiones que afectan la expresa prohibición consagrada en la Ley del Control Constitucional que prohíbe el ejercicio de la acción de hábeas data cuando por intermedio de ella se pueda obstruir la acción de la justicia.

De esta resolución, interpone recurso de apelación la recurrente que se le concede.

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

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERA.- El artículo 94 de la Constitución, consagra el derecho de toda persona para acceder "a los documentos, banco de datos e informes que sobre sí misma, o sus bienes consten en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito"; se puede solicitar al funcionario correspondiente, la actualización de los datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos. De ello se advierte que la persona natural o jurídica está facultada para requerir del poseedor de la información, que diga relación a ella, le sea entregada en los términos que establece la norma constitucional;

CUARTA.- El hábeas data, de acuerdo con el artículo 35 de la Ley del Control Constitucional, tiene por objeto obtener del poseedor de la información, que éste la proporcione al recurrente, en forma completa, clara y verídica; obtener el acceso directo a la información; obtener de la persona que posee la información que la rectifique, elimine o no la divulgue a terceros; y, obtener certificaciones o verificaciones sobre que la persona poseedora de la información la ha rectificado, eliminado, o no la ha divulgado;

QUINTA.- La Sala estima que las pretensiones expuestas por el actor en su demanda en tres numerales, no reúnen los requisitos para la tramitación del recurso; principalmente en lo que se refiere al detalle o, al menos, alguna referencia concreta de los documentos que solicita, el recurrente pide "*la exhibición y/o presentación de los documentos de cualquier índole y determinación de la procedencia de los títulos valores...*"; producto de una transacción bancaria realizada en años anteriores, sin señalarse fecha alguna. Estas imprecisiones, lo único que dejan en claro es que no existe un dato cierto para fundamentar la acción, y que los documentos bancarios que supuestamente reposan en la institución recurrida, constituyen documentos indeterminados que el actor estaba en la obligación de singularizarlos debidamente. Si el hábeas data tiene como finalidad obtener del poseedor de la información que la proporcione al recurrente en forma clara, completa y verídica, la petición de éste debe contener las mismas características. Al no ser así, el recurso deviene en improcedente.

SEXTA.- La garantía constitucional establecida en el hábeas data, se constituye en un medio por cual se protege el honor, la dignidad, el buen nombre o buena reputación de la persona, o de sus bienes; establece el derecho para solicitar al poseedor de la actualización de datos su rectificación, eliminación o anulación si se demuestra que estos fueren erróneos. En el presente caso el recurrente

solicita "*la eliminación o anulación de cualquier título que pudiera tener en su poder y que no tuviere origen o causa lícita; y "la anulación de liquidaciones efectuadas a la fecha por erróneas inciertas o no determinadas"*", no es competencia de esta Sala determinar si el accionante mantiene o no obligaciones pendientes, es un asunto que no puede ser dilucidado mediante un proceso cautelar de derechos ni por jueces constitucionales,

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

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución adoptada por el juez de instancia; y, en consecuencia desechar la acción de hábeas data solicitada por el representante legal de la compañía CALMOSACORP CIA. LTDA.

2.- Devolver el expediente al juez de origen;

NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

Fiel copia del original.- SEGUNDA SALA.- Secretaria de Sala.- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

No. 0101-06-HC

Magistrado ponente: DR. CARLOS SORIA ZEAS

CASO No. 0101-06-HC

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

ANTECEDENTES:

El doctor Iván Durazno C., comparece ante el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito y propone recurso de hábeas corpus a favor de la ciudadana Luz Imelda Aceldo Salcedo, aduciendo que se encuentra privada ilegalmente de su libertad en los calabozos del Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito. Aduce que existieron vicios de procedimiento en la detención de la nombrada ciudadana, pues, se la aprehendió sin que exista orden de detención ni prisión preventiva; los agentes de policía que la detuvieron jamás se identificaron, ni mencionaron la autoridad que

dispuso esa medida; tampoco le dieron el derecho a realizar una llamada telefónica ni le permitieron que tuviera la asistencia de un abogado; además, se la mantuvo incomunicada en el cuartel de la policía antinarcóticos, es decir, en un lugar diferente al señalado por la ley; por lo que solicita su libertad al amparo de lo establecido en el artículo 93 de la Constitución Política del Ecuador.

La Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, encargada de la Alcaldía, niega el recurso por cuanto señala que existe en contra de la ciudadana Luz Imelda Aceldo Salcedo, orden de privación de libertad emitida por autoridad competente en legal y debida forma.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- 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 Orgánica de Control Constitucional.

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

TERCERA.- 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 proponente si considera que se ha justificado el fundamento de la acción; de modo que la comparecencia del doctor Iván Durazno C. a nombre de la ciudadana Luz Imelda Aceldo Salcedo, se halla plenamente legitimada.

CUARTA.- Conforme a lo dispuesto en el texto constitucional así como en la normativa singularizada de la Ley Orgánica de Control Constitucional, el recurso de hábeas corpus procede si del expediente formado ante el Alcalde que lo denegó, apareciere que el detenido no fue presentado ante dicha autoridad; o si no se hubiere exhibido la orden de privación de la libertad; o si ésta no cumpliera los requisitos legales; o si se hubieren cometido vicios de procedimiento para la detención; o si del expediente aparecieren pruebas que den fundamento al recurso.

QUINTA.- En foja 8 del expediente, consta la Boleta de Detención expedida el 11 de octubre del 2006 por la Jueza Séptima de lo Penal de Pichincha, dentro del expediente número 197-2006-TURNO, mediante la cual, atento a lo señalado en los artículos 165 y 209, numeral 3 del Código de Procedimiento Penal, se confirmó la detención para fines investigativos de la ciudadana Luz Imelda Aceldo Salcedo.

A folio 7 del proceso subido en grado, se aprecia la *Boleta Constitucional de Encarcelamiento número 004556*, expedida dentro de la causa número 917-06-A, por el Juez Décimo de lo Penal de Pichincha, mediante la cual, atento a lo señalado en el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal, se dispuso mantener en calidad de detenida a la ciudadana Luz Imelda Aceldo Salcedo, por la presunta comisión del delito de tenencia de droga.

SEXTA.- De la revisión de autos no existe indicio alguno que demuestre que la orden de privación de libertad que pesa sobre la ciudadana Luz Imelda Aceldo Salcedo sea infundamentada o arbitraria.

Por las consideraciones expuestas, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución venida en grado y, por tanto, negar el recurso de hábeas corpus propuesto por el doctor Iván Durazno C. a nombre de la ciudadana Luz Imelda Aceldo Salcedo; y,
2. Devolver el expediente a la autoridad de instancia.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-

- f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Presidente Segunda Sala.
f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Segunda Sala.
f.) Dr. José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

Quito D. M., 30 de enero de 2007

Magistrado ponente: señor doctor Jorge Alvear Macías

No. 0666-2004-RA

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0666-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El señor Clemente Arturo Campos Romero, comparece ante el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, y fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional en contra del Gerente de la Sucursal Mayor del Banco Central del Ecuador en Guayaquil, mediante la cual impugna el contenido de la resolución administrativa No. GSMG-A-035-2004 de 4 de mayo de 2004.

Manifiesta que, en calidad de servidor del Banco Central del Ecuador, suscribió un contrato de mutuo con dicha Institución, en el cual se le concedió un préstamo por una determinada cantidad de dinero, pagadera según la tabla de amortización respectiva, y en el tiempo establecido en el mismo.

Indica que, con fecha 9 de febrero de 2004, fue notificado con el acto administrativo, en el cual la máxima autoridad del Banco Central del Ecuador decide, en forma absolutamente ilegítima, suprimir su partida presupuestaria, y en forma unilateral le conminaron a salir de la institución en la que venía laborando.

Señala que las facilidades otorgadas para el acceso a estos créditos obedecían a políticas de incentivo de personal mantenidas por el Banco Central del Ecuador, que hacía accesibles y convenientes dichos préstamos, el mismo que ha venido honrando en forma absolutamente cabal y puntual desde la fecha en que adquirió el préstamo, sin incurrir en momento alguno en las causales de aceleración de pago establecidos en la Ley.

Añade que, el 11 de mayo de 2004, fue notificado con el auto de pago dictado dentro del juicio coactivo N° JCG-D-43-2004 en el que le conminan a pagar la suma de \$ 1.509,22 (siendo lo correcto la cantidad \$ 6.613,83 según documento que consta a fojas 1 del expediente), en tanto a través de la resolución se habría resuelto declarar de plazo vencido las obligaciones mutuales que mantenía con el Banco Central, que el hecho de la resolución materia del amparo nunca le fue notificado al recurrente, pese a que su contenido tiene efectos directos en él, por lo que al no conocer su fundamento legal, se le ha impedido ejercer en debida forma su legítimo derecho a la defensa.

Considera que se han violentado los artículos 23 numerales 23 y 27; y, artículo 24 numeral 10, de la Constitución Política del Estado, así como el artículo 31 de la Ley de Modernización del Estado, lo que le causa un daño grave e inminente, ya que al ser desvinculado del Banco Central del Ecuador se exterminó la fuente de ingresos que servían para mantener a su familia y su persona, y cumplir con las demás responsabilidades económicas; y que hoy se pretende ordenar que cancele una importante cantidad de dinero, que a no dudar lo quebrantaría en forma irreparable la economía familiar.

Solicita se invalide el acto administrativo contenido en la Resolución No. GSMG-003-A-2004 (siendo lo correcto la Resolución No. GSMG-A-035-2004 según realizara en la primera foja de la demanda) de 4 de mayo de 2004, y se repriman los efectos dañosos que produce al peticionario, es decir, se ordene la suspensión del cobro anticipado de los créditos contraídos por el compareciente y el Banco Central del Ecuador.

Con fecha 10 de febrero de 2006, se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes. En lo principal el accionante se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. Por su parte, el recurrido, en lo fundamental, señala: Que en el acto administrativo impugnado se encuentran todos los elementos necesarios para que sean posibles las consecuencias jurídicas, el acto es legítimo en relación con la ley y válido en relación con las consecuencias que deba producir. Que no ha existido atentado alguno proveniente

de acto ilegítimo que haya causado, cause o pueda causar un daño inminente, a más de grave e irreparable. Que el acto impugnado es legítimo, y fue dictado en uso de la facultad reglada que tiene el Banco Central del Ecuador. Que el acto impugnado no adolece de ningún vicio de nulidad. Que el juzgado no es competente para conocer y resolver mediante amparo, demandas de excepciones a la coactiva. Que el Tribunal Constitucional estima que en materia contractual no puede ni debe haber lugar a una acción de amparo.

Con fecha 15 de marzo de 2006, el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil resuelve negar la acción propuesta por improcedente, ya que el amparo no procede respecto de las decisiones judiciales adoptadas en un proceso, como son las que se realizan dentro de un procedimiento coactivo.

CONSIDERANDO:

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

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

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

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

QUINTA.- Es pretensión del actor que se suspendan los efectos del acto administrativo contenido en la resolución número GSMG-A-035-2004 de 4 de mayo de 2004, expedido por el Gerente de la Sucursal Mayor del Banco Central del Ecuador en Guayaquil, mediante el que se declaró de plazo vencido el crédito otorgado a su favor, mediante contrato de mutuo por parte de dicha entidad, acto que sirvió de base para el inicio de un juicio coactivo en su contra.

SEXTA.- Si la base de la actuación administrativa es el cumplimiento de obligaciones emanadas de un contrato, ello no corresponde ser resuelto por medio de una garantía de derechos fundamentales como es el amparo, cuya naturaleza cautelar es ajena a la revisión del cumplimiento o incumplimiento de esta clase de actos y, en general, respecto de las estipulaciones constantes en sus cláusulas, que son las que alega el accionante, referentes a la cancelación anticipada de saldos en el evento de separarse

de la institución y su exigencia por vía que estime pertinente el Banco Central del Ecuador, ello en principio es materia de un proceso de conocimiento que debe ser decidido por los jueces comunes que sean competentes y no por jueces constitucionales

SÉPTIMA.- Por otra parte, se hace presente que el Tribunal Constitucional de forma reiterada, se ha pronunciado en el sentido que el amparo no es la vía pertinente para analizar temas relativos a juicios coactivos, de modo general porque se ha estimado que esta potestad pública nace del artículo 941 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil que dispone que: *“El procedimiento coactivo tiene por objeto hacer efectivo el pago de lo que, por cualquier concepto, se deba al Estado y a sus instituciones que por Ley tienen este procedimiento; al Banco Central del Ecuador y a los bancos del Sistema de Crédito de Fomento, por sus créditos; al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; y las demás que contemple la ley.”*, y que son jueces especiales los de coactivas, de conformidad con el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, por lo que se produciría, para el caso del amparo, la causal de improcedencia señalada en el artículo 95, inciso segundo, de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en la letra c del artículo 2 de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia en materia de amparo que establece que esta garantía no procede contra *“Las decisiones judiciales adoptadas en un proceso, inclusive las emitidas por órganos de la administración que actualmente ejercen funciones jurisdiccionales y que deban incorporarse a la Función Judicial en virtud del precepto constitucional de la unidad jurisdiccional”*, lo que se corrobora en el número 2 del artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional;

OCTAVA.- Para mayor abundamiento, se debe considerar que la Constitución es un todo orgánico y el sentido de sus normas debe ser determinado e interpretado de tal manera que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, debiendo excluirse, definitivamente, cualquier interpretación que conduzca a anular o privar de eficacia a algunos de sus preceptos. Por ello, el amparo, como proceso cautelar de derechos subjetivos constitucionales, no se encuentra previsto en la Constitución como un mecanismo para remplazar otros procedimientos previstos por el ordenamiento jurídico.

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

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

RESUELVE:

- 1.- Negar la acción de amparo propuesta por el señor Clemente Arturo Campos Romero, por ser improcedente;
- 2.- Dejar a salvo los derechos de los que se crea asistido el accionante, para hacerlos valer ante las instancias pertinentes; y,
- 3.- Devolver el expediente al Tribunal de origen.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Ricardo Chiriboga Coello, Vocal Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Santiago Velázquez Coello, Jorge Alvear Macías, y Ricardo Chiriboga Coello, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, a los treinta días del mes de Enero del dos mil siete.- Lo certifico.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D. M., 30 de enero de 2007

No. 0501-2005-RA

Magistrado ponente: Dr. Ricardo Chiriboga Coello

“LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0501-2005-RA**,

ANTECEDENTES

El señor Arturo Alejandro Carrión Pérez, en calidad de Vocal Principal del Pleno del Consejo Nacional de Educación Superior, CONESUP, comparece ante el Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil y propone acción de amparo constitucional contra el Ingeniero Vinicio Napoleón Baquero Ordóñez, Presidente del Consejo Nacional de Educación Superior, CONESUP, impugnando la omisión intencional, voluntaria e injustificada de no disponer se le convoque a reunión del Pleno del CONESUP efectuada el 07 de abril de 2005 en la ciudad de Loja, manifestando en lo principal lo siguiente:

Con fecha 22 de agosto de 2000, fue electo miembro del CONESUP por el Colegio Electoral de los Institutos Superiores integrado por trescientos Institutos Superiores del país, tanto públicos como privados, por reunir los requisitos para ser Rector de Universidad.

El día 10 de mayo de 2001 fue posesionado como Vocal Principal del CONESUP en representación de los Institutos Superiores del país.

En enero de 2005 fue nombrado como Vocal del Consejo Nacional de la Judicatura propuesto por el Colegio Electoral de las Facultades de Jurisprudencia y Escuelas de Derecho del país, cuya posesión se efectuó el 24 de enero de 2005.

El Presidente del CONESUP, Ing. Vinicio Baquero Ordóñez, mediante comunicado, Of. Cir. Nro. 000057-CONESUP. STA. PAO. de 30 de marzo de 2005 firmado por el Secretario de Actas y Comunicaciones del CONESUP Dr. Medardo Luzuriaga convoca a sesión ordinaria a los vocales del Pleno del CONESUP para el 07 de abril de 2005 en la ciudad de Loja y, arbitraria, ilegítimamente y abusando de autoridad, el Presidente del CONESUP, Vinicio Baquero Ordóñez ha omitido intencionalmente notificarle la convocatoria a dicha sesión de Pleno, llamando en su lugar al vocal alterno Dr. Wilfrido Robalino, violando disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, no obstante que sigue teniendo la calidad de Vocal Principal y por otra parte el Dr. Wilfrido Robalino quien asumió la vocalía alterna por ser Rector del Instituto Luis A. Martínez de la ciudad de Ambato, ha perdido tal calidad, pues ha dejado la docencia y el rectorado de dicha institución en razón de las medidas de hecho en su contra por parte de los estamentos institucionales, como es de dominio público y no haber sido designado para ocupar ni cátedra ni rectorado en otro Instituto Superior público, que sustente la representación.

Expresa el actor que, el día jueves 07 de abril a las 10h30 de la mañana, se presentó en la sala de sesiones de la Universidad Nacional de Loja, para asistir a la reunión del Pleno, sin embargo fuera de todo contexto de derecho y bajo el amparo y anuencia del Presidente del CONESUP se suscitaron los siguientes acontecimientos:

- a) El Dr. Wilfrido Robalino, quien funge como su alterno o suplente, estaba sentado ocupando su lugar por convocatoria escrita del Presidente,
- b) El Presidente del CONESUP, Vinicio Baquero, sin instalar la sesión del Pleno, por lo tanto, sin estar legalmente constituida, procede a dedo a designar y constituir una Comisión de Excusas y Calificaciones Ad-hoc para que informen sobre los delegados del señor Ministro de Educación y de Senacyt, en cuanto a si estos reunían los requisitos de Ley para actuar dentro del Pleno,
- c) El Ing. Vinicio Baquero, dispone también a la comisión conozca el caso del Dr. Alejandro Carrión Pérez.
- d) Esta sui generis comisión ad-hoc, inconstitucional e ilegal desde todo punto de vista desconoce las más elementales disposiciones y pactos de derechos humanos que prohíben la formación de comisiones de juzgamiento, en el presente caso, basados en un informe secreto o reservado de la doctora Elsa Rodríguez, abogada del CONESUP, que señala la procedencia de su destitución, pretenden hacerla efectiva,
- e) Este singular, ilegal e inconstitucional procedimiento que vulnera las reglas del debido proceso y derecho a la defensa ha sido avalado e impulsado por Vinicio Baquero con la agravante que ordenó su salida de la sala de sesiones; y ordena se mantenga el Pleno en estado de sesión permanente.

Que este acto arbitrario de parte del Presidente del CONESUP de convocar a la sesión del Pleno, al vocal suplente Dr. Wilfrido Robalino omitiendo intencionalmente convocar al principal Dr. Alejandro Carrión Pérez tuvo como objetivo el provocar resoluciones contra derecho afines a los intereses particulares del Presidente del CONESUP, en especial su destitución.

AUDIENCIA PUBLICA:

En la Audiencia Pública la abogada Monserrat María Barreno Bravo por la parte demandada niega los fundamentos de hecho y de derecho de la acción. Señala que, en la convocatoria para la reunión del Pleno del CONESUP que tuvo lugar el 07 de abril de 2005, en la ciudad de Loja, no consta en el orden del día el tratamiento de la destitución del accionante. De las propias expresiones del accionante, se desprende que concurrió a dicha sesión, en la misma que se designó una comisión a la cual expresamente se opuso el Dr. Carrión, dicha comisión entre otros asuntos debía analizar e informar al Pleno sobre la situación jurídica del accionante; que tal informe, por su propia naturaleza nada tenía que resolver, sino únicamente tenía que revisar y sugerir en un acto de respuesta a una mera consulta. Recalca que el Dr. Alejandro Carrión concurrió e intervino activamente en sesión y ejerció su facultad de manifestar su inconformidad con lo que se estaba tratando, de manera que aunque se hubiese producido alguna omisión, esta queda subsanada con su presencia e intervención en la sesión según lo dispuesto por el artículo 88 del Código de Procedimiento Civil. El Pleno del Conesup aprobó el mismo 7 de abril de 2005 el informe que contiene una recomendación presentada por la comisión antes mencionada que sugiere que el Dr. Alejandro Carrión y el Dr. Wilfrido Robalino se abstengan de participar en la presente sesión *hasta que el Pleno del CONESUP adopte la resolución que corresponda*; informe que fue aprobado mediante resolución RCP-S02-No.041.05 por el Consejo Nacional de Educación Superior con la expresa oposición del doctor Alejandro Carrión y que de ninguna manera esta resolución implica que se haya tenido la intención de destituir al Dr. Alejandro Carrión. Que, si no ha resuelto nada acerca de su situación, no existe acto que pueda ser materia de juzgamiento en la presente acción. Precisa que el Juzgado de Guayaquil, no es competente, porque el CONESUP tiene su sede en Quito, y los efectos de conculcación de su derecho a actuar como miembro del CONESUP en la sesión llevada a cabo en Loja, se producen en la misma ciudad, por lo cual podía proponer su acción ante uno de los Jueces de lo Penal solo de Quito o de Loja, y no como lo ha hecho en la ciudad de Guayaquil, siendo por tanto incompetente el juzgado para conocer el caso. Además, que no se ha invocado las circunstancias excepcionales y no se las ha calificado por el Juez, como manda la Ley Orgánica del Control Constitucional.

El Juzgado Quinto de lo Civil de Guayaquil resuelve declarar con lugar la acción de amparo ordenando se deje sin efecto todo lo resuelto en la sesión de 7 de abril de 2005, celebrada en Loja, por ser ilegal la convocatoria efectuada y que al Dr. Carrión se lo siga considerando como Vocal Principal del Pleno del Consejo Nacional de Educación Superior, CONESUP, hasta que cumpla el período para el cual fue elegido o para cuando quienes lo eligieron, el Colegio Electoral de los Institutos de Educación Superior, decida que termine sus funciones y sea legalmente reemplazado.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 95 y 276, numeral 3 de la Constitución Política de la República, en concordancia con los Artículos 12 número 3 y. 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDO.- Que, la presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente.

TERCERO.- El recurso de amparo previsto en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, de manera sustancial tutela los derechos constitucionales de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridades de la administración pública que “de modo inminente amenace con causar un daño grave”, así como también procede contra los actos de particulares, que “afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso”;

Que, para la procedencia de la acción de amparo, la Sala ha determinado en múltiples resoluciones que es necesario que de manera unívoca y simultánea se presenten tres elementos que dan origen al derecho constitucional de accionar ante los jueces y tribunales con tal acción, esto es que: **a)** exista un acto u omisión administrativa ilegal; **b)** que tal hacer o no hacer de la administración pública sea violatorio a los derechos, garantías y/o libertades individuales de la persona accionante, consagradas por la Carta Fundamental; y, **c)** que tal situación cause o pueda causar de manera inminente un daño grave.

CUARTO.- El accionante en su amparo constitucional, reclama el hecho de no haber sido convocado para la reunión del Pleno del CONESUP el 7 de abril del 2005, realizado en la ciudad de Loja, hecho que deriva en una violación de sus derechos constitucionales, puesto que ejercía plenas facultades como Vocal del CONESUP al haber sido designado por las Universidades del país, miembro del mismo.

QUINTO.- Previo al análisis de cualquier proceso sometido a su conocimiento, el primer deber de todo juez es asegurar su competencia, lo cual según se evidencia del proceso, en el caso no se ha observado, puesto que, la acción de amparo impugna un acto de autoridad que tuvo lugar en Quito (convocatoria, omisión de convocarlo) y produjo sus efectos en la ciudad de Loja, no obstante lo cual, el accionante propone la presente acción ante el Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil, y no ha justificado la circunstancia excepcional de fuerza mayor (paro nacional de los funcionarios judiciales) ocurrida el 11 de abril de 2005, por el contrario, en la misma fecha y con prueba instrumental, se acredita que en esa fecha, en la ciudad de Quito, se encontraba de turno y con atención normal al público, el Juzgado Octavo de lo Penal de Pichincha, omisión que viola lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y que conforme el número 2 del artículo 51 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional, determina que exista una causal de inadmisión, que obliga a esta magistratura a no entrar a analizar el fondo planteado, ya que la competencia del juez que ha de conocer la causa, es una solemnidad sustancial común a todo proceso..

SEXTO.- Por lo anotado, al tenor de lo previsto por el inciso primero del artículo 47 de la Ley Orgánica del Control Constitucional, el Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil, es incompetente para tramitar y resolver la acción propuesta. En el caso sub iudice no solo que se admitió al trámite, sino que se sustanció y resolvió el proceso, lo cual debió considerar el Juez al conocer la presente acción.

SÉPTIMO.- según, el artículo 51 del Reglamento de Trámite de expedientes del Tribunal Constitucional, publicado en el Registro Oficial No. 492 de 11 de Enero del 2002, son causales de inadmisión la : “... *incompetencia del Juez cuya resolución se ha apelado. Estas causas de inadmisión una vez subsanadas, no impiden que se presente nuevamente la acción.*”

En ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1. Revocar la resolución del juez de instancia constitucional, en consecuencia, **inadmitir** la acción de amparo constitucional propuesta por el Doctor Alejandro Carrión Pérez.
 2. Devolver el expediente al juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y Publíquese.- “
- f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal Tercera Sala.
- f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.
- f.) Dr. Ricardo Chiriboga Coello, Vocal Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Santiago Velázquez Coello, Jorge Alvear Macías, y Ricardo Chiriboga Coello, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, a los treinta días del mes de Enero del dos mil siete.- Lo certifico.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D. M., 23 de enero de 2007

No. 0680-2005-RA

Magistrado ponente: Dr. Ricardo Chiriboga Coello

**“LA TERCERA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0680-05-RA**

ANTECEDENTES:

Cabo Primero Italo Danilo Morejón Nuñez, Cabo Primero, Julio Cesar López Sánchez, Cabo Segundo Ocalio Walter Granda Córdova, Cabo Segundo Líder Antonio Girón Rosales y ex Sargento Primero Santos Aurelio Córdova Calderón, comparecen ante el Juzgado Segundo de lo Civil de Loja, con asiento en Loja, y proponen acción de amparo

constitucional en contra del Comandante General de Policía Nacional y miembros del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, a fin de que se deje sin efecto el contenido de la resolución adoptada por el Tribunal de Disciplina de Loja, llevada a cabo el 30 de mayo del 2005, mediante los cuales se impuso a los accionantes sanciones de arresto, fajina y destitución o baja de las filas policiales.

En lo principal, los accionantes, manifiestan que, mediante informe investigativo No. 2005-17-UPAI-CP-7 de 16 de mayo de 2005, firmado por los señores Agentes investigadores, se puso en consideración del señor Comandante Provincial de Policía Loja No. 7, dentro del capítulo de las conclusiones que: "El día 25 de febrero de 2005, el señor Jefe del Servicio de Antinarcóticos de El Oro, había autorizado a los "recurrentes", la salida en el vehículo de dicha Jefatura, a verificar una información en el sector del Tigre, por la vía a Puyango, sobre un vehículo que posiblemente portaba droga, haciendo notar su salida a las 19h50 en el Libro de Novedades de la Jefatura Antinarcóticos" Que el 25 de febrero de 2005, a las 22h20, la Señora Mónica del Pilar Guajalá, que habita en los altos de la Agencia de Envíos VIGO, realiza una denuncia telefónica dando a conocer que ocho individuos, portando armas, ingresaron a la Agencia de Envíos VIGO, embarcando con ellos al señor Jamil Granda Torres, empleado de dicha agencia con rumbo desconocido. "...Se establece que los "recurrentes", pertenecientes a la Jefatura de Antinarcóticos de El Oro, son los que participaron en los hechos ocurridos el 25 de febrero del 2005, a las 22h10....";

"Que hasta la presente fecha, el señor Jamil Granda (empleado de la Agencia VIGO), y pese a haber sido notificado mediante boletas de comparecencia, no ha concurrido a la oficina de Asuntos Internos del CP-7, a rendir su versión de los hechos ocurridos el 25 de febrero de 2005.....";

Que el día lunes 30 de mayo de 2005, a las 10h30, al interior del Comando Provincial de Policía Loja No. 7, en el Casino de Oficiales del Comando Provincial, se constituye el Tribunal de Disciplina de Clases y Policías de la Policía Nacional, violando el *debido proceso*, al actuar sin competencia, por cuanto de los hechos narrados que fueron materia del Tribunal de Disciplina, se hace presumir la existencia de un presunto delito de plagio que no tomaron en cuenta los miembros del Tribunal y, en un abuso de facultades, decidieron "...imponer al Sargento Primero de Policía Santos Aurelio Córdova, cuyo estado y condición obra de autos, la Pena de Destitución o Baja de las Filas Policiales.....". "Al cabo de Policía Líder Antonio Girón Rosales, cuyo estado y condición obra de autos la pena de sesenta días de arresto, de conformidad a lo establecido en el Art. 63 inciso primero del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional, en relación con el Art. 31 numeral 1 del mencionado Reglamento (sanción de baja), por haber encuadrado su accionar en la disposición reglamentaria antes mencionada, tomando en cuenta las circunstancias agravantes prescritas en los literales b), c) d) f) h) y m) del Art. 30 ibidem, (b) *Incurrir en la falta con abuso de la confianza que le haya dispensado el superior; c) Que el hecho se haya ejecutado en presencia del personal, de tal manera que pueda considerarse como mal ejemplo en el mantenimiento del orden y de la disciplina; d) El ser reincidente en el cometimiento de faltas en relación al tiempo y a la gravedad; f) Ocultar las huellas o resultados de la falta cometida, a fin de evitar el juzgamiento o la*

sanción; h) Cometer una falta para ocultar otra; m) Cualquier otra circunstancia que a juicio del superior aumente la gravedad de la falta o haga presumir la peligrosidad del sancionado), aplicando además las sanciones de conformidad con el inciso 2do del Art. 44 del mismo Reglamento de Disciplina...." (las cursivas son nuestras)

Al Cbop. Ítalo Danilo Morejón Núñez, Cbop.. Julio César López Sánchez, Cbos. Ocalio Walter Granda Córdova, cuyo estado y condición obra de autos la pena de treinta días de fajina, de conformidad a lo establecido en el Art. 63 inciso Iero del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional, en relación con el Art. 31 numeral cinco (pena de fajina) del mencionado Reglamento, por haber encuadrado su accionar en la disposición reglamentaria antes invocada tomando, en cuenta las circunstancias agravantes prescritas en los literales f), h) y m) ibidem, de conformidad con el inciso segundo del Art. 44 del mismo Reglamento de Disciplina. Por cuanto de la investigación realizada por este Tribunal se desprende que existen presunciones de la participación en los hechos antes descritos.

Las violaciones constitucionales que se alega que se han producido son: violación a la *igualdad ante la ley, seguridad jurídica, debido proceso, presunción de inocencia, distracción del juez competente, motivación de los actos, nulidad de las pruebas obtenidas con violación de la Constitución, derecho a una tutela judicial efectiva, la estabilidad de la Fuerza Pública*, (Artículos 23, número 3, 26, 27, artículo 24 número 7, 11,13,14, 17 y artículo 186 inciso segundo de la Constitución)

AUDIENCIA:

La audiencia pública se realizó con la concurrencia de las partes. Los recurrentes en lo principal se afirman y ratifican en los fundamentos de hecho de derecho de la demanda. Los demandados, señalan que los actos disciplinarios que son cometidos por los miembros del cuerpo policial son de competencia absoluta y se encuentran debidamente sancionados en base a lo que establece y determina el reglamento interno de la Policía Nacional, es decir, que dichos actos son de competencia única, interna y en aplicación de dicho reglamento y leyes policiales; que dentro de las investigaciones realizadas jamás se ha violado norma, ley o principio constitucional en derecho, peor a la defensa de las personas que han sido sancionadas en este proceso; que todo el proceso investigativo se lo ha realizado en torno al mandato constitucional y en base al Código Penal Policial; que en ningún momento se ha violentado las normas y principios constitucionales que hubieran podido afectar la validez de lo actuado; que por cuanto el acto sancionado se encuentra debidamente argumentado en su Reglamento de Disciplina interno policial, además precisa los hechos y las circunstancias (fojas 223 vuelta a 226 vuelta), que determinan la participación de los recurrentes en los hechos descritos en los antecedentes, y apegado a derecho, solicitan se rechace el recurso presentado por cuanto carece de validez jurídica.

El Juzgado Segundo de lo Civil de Loja, con asiento en Loja, resuelve conceder la acción de amparo constitucional, por estimar que por una denuncia de la ciudadana Mónica del Pilar Guajalá Campoverde se ven involucrados en un presunto delito de plagio y que la decisión ha sido tomada de modo precipitado, en consecuencia, dispone se

reintegren en forma inmediata a la Institución al Ex Sgop.de Policía Santos Aurelio Córdova Calderón y se levante las sanciones de fajina impuestas a los demás Policías antes ya mencionados, decisión que es impugnada para ante el Tribunal Constitucional.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276, número 3, de la Constitución Política de la República, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 12 y 62 de la Ley Orgánica del Control Constitucional.

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

TERCERO.- La acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, de manera sustancial tutela los derechos constitucionales de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridades de la administración pública que “de modo inminente amenace con causar un daño grave”, así como también procede contra los actos de particulares, que “afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso”;

Que, para la procedencia de la acción de amparo, la Sala ha determinado en múltiples resoluciones que es necesario que de manera unívoca y simultánea se presenten tres elementos que dan origen al derecho constitucional de accionar ante los jueces y tribunales con tal acción, esto es que: **a)** exista un acto u omisión administrativa ilegal; **b)** que tal hacer o no hacer de la administración pública sea violatorio a los derechos, garantías y/o libertades individuales de la persona accionante, consagradas por la Carta Fundamental; y, **c)** que tal situación cause o pueda causar de manera inminente un daño grave.

CUARTO.- Los recurrentes pretenden que se deje sin efecto el acto administrativo contenido en la resolución del Tribunal de Disciplina del Comando Provincial de Policía de Loja de 30 de mayo de 2005, que sancionó con la destitución o baja de las filas policiales al Sargento Primero de Policía Santos Aurelio Córdova Calderón, con arresto al Cabo Lider Antonio Girón Rosales y con treinta días de fajina a los Cabos Italo Danilo Morejón Núñez, Julio César López Sánchez y Ocalio Walter Granda Córdova, las faltas disciplinaria atribuida a los accionantes;

Que, el análisis que realiza el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional juzgando la conducta de los accionantes, en ejercicio de las facultades establecidas en el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional en concordancia con los normas del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, con la presencia de los imputados, ha observado las garantías constitucionales del debido proceso y se encuentra debidamente motivado y adecuado a la normatividad policial, pues, el accionar de los recurrentes se encuadra, en su orden, en los artículos 63 inciso primero del Reglamento Disciplinario en concordancia con el artículo 31 numeral 1 *Ibidem*; 63 inciso primero en relación con el artículo 31 numeral 2 *Ibidem*; y, artículo 63 inciso primero en concordancia con el artículo 31 numeral 5 *Ibidem*, con las agravantes que en cada caso se han

determinado, por lo que la acción planteada no reúne los presupuestos de admisibilidad determinados en los artículos 95 del texto constitucional y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, de suerte que, el acto administrativo impugnado no ha perdido la presunción de legitimidad de que gozan los actos de la administración pública;

QUINTO.- Que del acto impugnado y del proceso, se establece con claridad todas las versiones rendidas, incluso por personal militar de la zona, siendo uno de ellos cuñado del plagiado, que también colaboraron en la búsqueda, del señor Jamil Granda Torres, empleado de la Agencia de Envíos VIGO, plagiado el 25 de febrero del 2005, y que determinan que los recurrentes fueron encontrados en los vehículos que participaron en los hechos (fojas 248).

Siendo por otra parte, que se alega la incompetencia del Tribunal de Disciplina, por cuanto, tratándose de un delito de plagio el asunto debía ser conocido por los Jueces competentes en la materia. Se alega además de que se habría aplicado una sanción no prevista con anterioridad en las normas.

Al respecto, el acto impugnado expresa que se ha incurrido en la falta prevista en el número 15 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, que con toda claridad permite al Tribunal de Disciplina sancionar del modo descrito, “sin perjuicio a la acción penal que tuviere lugar como cómplice o encubridor”, así:

“Art. 64.- Constituye faltas atentatorias o de tercera clase:...15. Quien omitiere información al superior en la comisión de un delito que comprometa la responsabilidad del Estado o ponga en serio peligro el prestigio y la moral institucional, sin perjuicio a la acción penal que tuviere lugar como cómplice o encubridor;”

Por lo cual no ha lugar a la acción propuesta, y en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1. Revocar La resolución de la Juez de instancia constitucional, en consecuencia, **negar** la acción de amparo constitucional propuesta por los señores Cabos Italo Morejón, Julio López Sánchez, Ocalio Granda Córdova, Lider Girón Rosales y Santos Córdova Calderón.
2. Remitir el expediente al Juez de origen para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley Orgánica del Control Constitucional.- Notifíquese y Publíquese en el Registro Oficial.-

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Ricardo Chiriboga Coello, Vocal Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que, la resolución que antecede fue emitida por los doctores Santiago Velázquez Coello, Jorge Alvear Macías y Ricardo Chiriboga Coello, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, el veinte y tres de enero de dos mil siete.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

CAUSA 0680-RA-05

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Quito, D. M., enero 30 de 2007.- Las 10H20.- Vistos.- Agréguese al proceso el escrito presentado por los señores Italo Danilo Morejón, Julio César López, Ocalio Walter Granda, Lider Antonio Girón y Santos Aurelio Córdova, en virtud del cual solicitan **acclaración** de la Resolución No. 0680-2005-RA. Al respecto, la Sala realiza las siguientes consideraciones: 1.- Que, el juez que dictó la resolución no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso, pero podrá aclararla o ampliarla si alguna de las partes lo solicita dentro de tres días. 2.- Que, doctrinaria y legalmente, la aclaración procede cuando la resolución fuere oscura; y, la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos. En la especie, la resolución emitida en el presente caso es clara y completa, sin que pueda alterarse su sentido por mandato legal. 3.- Que, para apreciar el contenido de una resolución debe mirarse no solo la parte resolutive, sino también la parte considerativa en la que se expresan los fundamentos que tuvo la Sala para emitir su pronunciamiento. 4.- Que, finalmente, en el pedido de los accionantes se aprecia la intención de que se emita un pronunciamiento que modificaría la resolución, lo cual está expresamente prohibido por la ley. 5.- Que, por error involuntario, en los antecedentes se hace constar que: "Al Cabo Segundo de Policía Lider Antonio Girón Rosales, cuyo estado y condición obran de autos la pena de sesenta días de arresto...(sanción de baja)...", no correspondiendo a la realidad la expresión constante entre paréntesis "(sanción de baja)". Así mismo, en el numeral 1 de la parte resolutive se dice: "Revocar la resolución de la Juez de instancia constitucional...", cuando lo correcto es: "Revocar la Resolución del juez de instancia constitucional...". En este sentido se atiende el pedido de aclaración y ampliación formulado por los accionados y se corrige los errores en los que se ha incurrido- **Notifíquese y Archívese.-**

- f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente Tercera Sala.
- f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.
- f.) Dr. Ricardo Chiriboga Coello, Vocal Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que el auto que antecede, fue emitido por los doctores Santiago Velázquez Coello, Jorge Alvear Macías y Ricardo Chiriboga Coello, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben el treinta de enero de dos mil siete.- Lo certifico.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

RAZON.- Siento por tal que, en la ciudad de Quito, a los treinta y un días del mes de enero de dos mil siete, notifiqué con copia del auto que antecede a los señores Italo Danilo Morejón Núñez y otros y Comandante General de la Policía Nacional y otros, mediante boletas entregadas en las casillas constitucionales 152 y 020, respectivamente, conforme consta de documento anexo.- Lo certifico.- f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario.

Quito D. M., 31 de enero de 2007

No. 0814-2005-RA

Magistrado ponente: Dr. Ricardo Chiriboga Coello

TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0814-05-RA**

ANTECEDENTES:

El doctor Darío Gerardo Lamanna, apoderado de Petrobrás Energía Ecuador, comparece ante el Juzgado Décimo Primero de lo Civil de Pichincha, con asiento en Quito, y fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional en contra del Ministerio de Ambiente, impugnando el acto administrativo constante en el oficio No. 69641-SCA-MA-2005 de 7 de julio de 2005. El accionante en lo principal manifiesta:

Que la compañía Petrobrás Energía Ecuador es su representada, la misma que tiene celebrado un contrato de participación con el Estado Ecuatoriano para la explotación de hidrocarburos en el bloque 31 de la Región Amazónica Ecuatoriana; que entre otras autorizaciones legales, el 19 de agosto de 2004, obtuvo la Licencia Ambiental para desarrollar actividades hidrocarburíferas en el área.

Que en la resolución No 0994-2004-RA, publicada en el Registro Oficial No. 550 de 23 de marzo de 2005, de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, en la acción de amparo que impugnaba la licencia ambiental expedida por el Ministerio de Ambiente a favor de PETROBRAS para la explotación petrolera en el Parque Nacional Yasuní, se confirmó en todas sus partes la resolución pronunciada por la Segunda Sala del Tribunal Distrital No 1 de lo Contencioso Administrativo, que negó la acción de amparo constitucional solicitada y declaró que no hay lugar a la imposición de la multa pedida por el Ministro del Ambiente, a cuya consecuencia solicita, mediante la presente acción de amparo, se disponga la suspensión del acto arbitrario constante en el oficio No 69641-SCA-MA 2005, suscrito por la Ministra de Ambiente, mediante el cual se comunica al Gerente de Petrobrás Energía Ecuador, que no se autoriza el inicio de actividades constructivas para el puente sobre el Río Tiputini.

La audiencia pública se realizó el 28 de julio de 2005, con la comparecencia de las partes. El accionante, en lo principal, se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda. La demandada presenta su exposición por escrito y manifiesta que la demanda es improcedente, ya que el mismo no se ciñe a la realidad, ni a la Constitución ni a la Ley, pues no cumple con los requisitos previstos en los artículos 95 de la Constitución Política del Estado y 46 de la Ley de Control Constitucional, pues el acto que se impugna no ha levantado ni suspendido la Licencia Ambiental otorgada a la accionante sino exigido conforme a la Constitución, Leyes y a la propia Licencia Ambiental, la revisión del Estudio de Impacto Ambiental, previo a otorgar el permiso para iniciar la fase constructiva del Bloque 15.

El Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha, el 25 de agosto de 2005, resuelve rechazar la acción de amparo constitucional, puesto que PETROBRAS debe cumplir con el plan de manejo ambiental, como requisito necesario previo al inicio de las actividades constructivas, no existiendo acto administrativo ilegítimo que amerite pronunciamiento en instancia constitucional, la misma que es impugnada mediante recurso de apelación para ante el Tribunal Constitucional.

CONSIDERANDO:

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

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

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

CUARTO.- Se impugna por ilegítimo el acto administrativo contenido en el oficio No. 69641-SCA-MA-2005 suscrito por la Ministra del Ambiente, mediante el cual se comunica al Gerente de Petrobrás Energía Ecuador que no se autoriza el inicio de actividades constructivas para el puente sobre el río Tiputini.

QUINTO.- De autos deviene, como antecedente, que el Ministerio del Ambiente, con competencia, observó el ordenamiento jurídico aplicable para aprobar el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto para el Desarrollo y Producción del Bloque 31, a través de los campos Nenke y Apaika. El acto impugnado, contenido en el oficio No. 69641-SCA-MA-2005 de 7 de julio de 2005, manifiesta que "El EIA y el PMA del proyecto fue aprobado con la Estación Central de Proceso (CPF) fuera del Parque Nacional Yasuní (...) Este hecho determina que la construcción del puente y la vía carrozable dentro del Parque ya no será necesaria, al igual que otras actividades derivadas. De acuerdo con lo expuesto, el Ministerio realizará las enmiendas que sean del caso a la Licencia Ambiental. Con estos antecedentes, este Despacho no autoriza el inicio de actividades constructivas para el puente sobre el río Tiputini, el paso temporal por éste y el ingreso al Parque Nacional Yasuní", el mismo que, según la compañía accionante, contradicen radicalmente los términos de la Licencia Ambiental expedida en Resolución No. 045 del Ministerio del Ambiente del 19 de agosto de 2004.

SEXTO.- La Licencia Ambiental para la Fase Constructiva del Proyecto para el Desarrollo y Producción del Bloque 31, a través de los campos NENKE y APAIKA, mediante

Resolución No. 045 de 19 de agosto de 2004 (foja 189), expresamente, en el numeral 2, señala que se debe solicitar al Ministerio del Ambiente, permiso de ingreso al Parque Nacional Yasuní, previo al inicio de la fase constructiva del Plan de Desarrollo y Producción del Bloque 31, así como los permisos de investigación, de suerte que resulta incuestionable que PETROBRAS, conforme se obligó, para obtener el permiso de ingreso al Parque Yasuní así como para realizar obras de infraestructura en el mismo, debe cumplir los requisitos exigidos por esa Cartera de Estado, esto es y en definitiva, "efectuar alcances, modificaciones o actualizaciones al Plan de Manejo Ambiental aprobado", conforme al artículo 66, Capítulo IV, del Texto Unificado de la Legislación Ambiental Secundaria, toda vez que dicho Ministerio está en la obligación de precautelar lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 75 de la Codificación de la Ley Forestal, por lo que, su decisión, de su plena competencia, no observa ni se aparta del ordenamiento jurídico, contiene debida motivación y sustancialmente no viola derechos constitucionales de la empresa accionante, por lo que el acto administrativo no ha perdido la presunción de legitimidad que caracteriza a los actos de la Administración Pública; y,

Por el contrario, podría sustentarse la impugnación de la accionante en temática de ilegalidad, caso en el cual, el ordenamiento jurídico ordinario ha establecido la vía para reclamar derechos tutelados legalmente.

En ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia constitucional, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el apoderado de Petrobrás Energía Ecuador.

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

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Ricardo Chiriboga Coello, Vocal Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Santiago Velázquez Coello, Jorge Alvear Macías, y Ricardo Chiriboga Coello, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, a los treinta y un días del mes de enero del dos mil siete.- Lo certifico.-

f.) Dr. Ramiro Rivadeneira Silva, Secretario (E) Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D. M., 12 de diciembre de 2006

Magistrado ponente: señor doctor Jorge G. Alvear Macías

N° 0958-2005-RA

**LA TERCERA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el N° 0958-2005-RA

ANTECEDENTES:

El señor doctor Roberto Bobadilla Bodero, en calidad de Presidente de la Asociación de Empleados de la Universidad Agraria del Ecuador, comparece ante el Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil y propone acción de amparo en contra del señor ingeniero Jacobo Bucaram Ortiz, por los derechos que representa de la Universidad Agraria del Ecuador en su calidad de rector, con el fin que se adopten las medidas urgentes destinadas a cesar el acto por el que desconoce el derecho que tienen los servidores de la Universidad al incremento anual por subsidio de antigüedad.

Indica que en sesión del 20 de enero de 2005, el Consejo Universitario de la Universidad Agraria del Ecuador resolvió unificar las remuneraciones de los empleados administrativos y servidores de la institución a partir de enero de 2005. Añade que tal resolución omite precautelar los derechos adquiridos de los empleados y trabajadores, correspondiente al rubro de incremento que por subsidio de antigüedad les corresponde a los trabajadores cada año y que adiciona a su remuneración el mes que cumple un año más de servicio en la institución, siendo el beneficio en un porcentaje del 9% del sueldo básico del beneficiario, el mismo que está establecido en el artículo 2 del Reglamento para el pago del subsidio de antigüedad para Docentes, Empleados y Trabajadores de la Universidad Agraria del Ecuador, aprobado y vigente desde el 18 de enero del 1993.

Manifiesta que el incremento que han obtenido año a año ha sido respetado por el patrono hasta el 31 de diciembre del año 2004, a pesar de haberse encontrado vigente la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público, disposiciones que fueron de cumplimiento obligatorio a partir del mes de enero del año 2004. Que habiendo la institución mantenido el sistema y las denominaciones de cada uno de los rubros que constituyen la remuneración, inclusive el incremento anual por subsidio de antigüedad, cumpliendo así la resolución del 30 de enero del 2004 de la Asamblea de la Universidad Ecuatoriana, la misma que dispuso que se mantenga el sistema de pago de remuneraciones de conformidad como se lo venía haciendo hasta el 30 de septiembre de 2003, fecha en que se expide la indicada Ley, disposición que cumplió la Universidad Agraria del Ecuador, por resolución del H. Consejo Universitario reunido el 30 de enero de 2004 hasta el mes de diciembre del mismo año.

Señala que la mencionada resolución fue ratificada mediante oficio AUE.2005 N°016 del 1 de marzo de 2005, la misma que textualmente dice: *Declarar "La Desobediencia Civil Institucional" por parte de todas las Universidades, Escuelas Politécnicas y el CONSESUP a la*

aplicación de la LOSCCA y su reglamento e impugnar su aplicación por ser lesivo y atentatorio al principio constitucional de autonomía además de afectar los derechos legítimos de los servidores de la Universidad Ecuatoriana y exhortar a los Honorables Consejos Universitarios y Politécnicos y a los Rectores a mantener esta posición dentro de la más férrea unidad. Bajo este principio se continuará aplicando la política remunerativa, consistente en el reconocimiento de todos los ingresos que favorecen a los servidores universitarios de acuerdo a los procedimientos aplicados en el año 2000".

Indica que el H. Consejo Universitario de la Universidad Agraria del Ecuador, en sesión extraordinaria realizada el jueves 20 de enero del 2005, expidió la resolución N° 015.CU.2005, misma que en su resolución expresa: "(...) Disponer la Unificación de los ingresos de los servidores del sector administrativo de la Universidad Agraria del Ecuador, a partir del primero de enero del 2005, implementándose para éste sector – no excluido de la Ley -, la remuneración mensual unificada, la misma que resulta de dividir para doce, la suma de todos los ingresos anuales, exceptuándose de conformidad con el artículo 105 de la Ley; a) Décimo Tercero Sueldo o Remuneración; b) Décimo Cuarto Sueldo o Remuneración; y, c) Viáticos, subsistencias, dietas, horas suplementarias, extraordinarias, encargos y subrogaciones como reza en el texto legal, contemplándose las excepciones y exclusiones establecidas en el literal h) el artículo 5 y del segundo inciso del artículo 102 en concordancia con el artículo 93 del referido cuerpo legal".

Manifiesta que de los antecedentes señalados se desprende que el H. Consejo Universitario de la Universidad Agraria del Ecuador sujetó su resolución a lo dispuesto en los artículos 104 y 105 de la LOSCCA, artículos que regulan la unificación de ingresos y de la remuneración mensual unificada excluyendo al sector docente.

Expresa que en cumplimiento de la Resolución del Consejo Universitario de la Universidad Agraria del Ecuador a partir del mes de enero de 2005, la Jefatura de Recursos Humanos y la Dirección Financiera han dejado de pagar el incremento que por subsidio de antigüedad le corresponde a los empleados administrativos y de servicios que cumplieron un año más de trabajo, los 6 primeros meses del año 2005 y que dejará de reconocer en el futuro los derechos adquiridos por los empleados y trabajadores, referente al incremento anual por subsidio de antigüedad, lo que ha causado, causa y causará un daño grave e irreparable que viola los derechos consagrados en la Constitución de la República, tratados y convenios internacionales, que hace una separación entre dos sectores: el correspondiente a los docentes, los que continúan percibiendo todos los beneficios establecidos en la Constitución y la Ley, incluyendo el incremento anual por subsidio de antigüedad; y, el de los empleados y trabajadores a quienes se le ha unificado su remuneración y sin el reconocimiento al incremento anual por subsidio de antigüedad.

Señala que el H. Consejo Universitario de la Universidad Agraria del Ecuador, al adoptar la resolución de unificar las remuneraciones de los empleados y trabajadores de la universidad, omitió precautelar sus derechos adquiridos, respecto al incremento anual que les corresponde, al acatar una norma legal que se encuentra en oposición con los principios constitucionales, así como con las disposiciones

que consagran la Autonomía Universitaria, siendo este acto administrativo inconstitucional.

Considera que viola los principios constitucionales establecidos en los artículos 23; 35 N. 3; N. 4; N. 6; 95; 272; 273; 274 y 18, así como lo establecido en la Ley de Educación Superior en su artículo 4 incisos 3 y 4; y, en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público, artículo 26 literal b).

La audiencia pública tuvo lugar el 1 de septiembre de 2005, a la misma que concurren las partes por intermedio de sus abogados. El recurrente en lo principal se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. La parte demandada manifiesta: Que el recurso de amparo presentado tiene como fundamento el no pago del subsidio de antigüedad en el año 2005, que según el demandante es un derecho adquirido de los empleados públicos del Ecuador. La institución sin desconocer que en este año se ha dejado de pagar el subsidio referido a los empleados administrativos, manteniéndose dicho beneficio para el sector docente, deja sentado que las máximas autoridades ejecutivas y corporativas de la Universidad solo han cumplido con el mandato de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público que en sus artículos 5, 102 y 104 determinan la obligatoriedad de unificar las remuneraciones lo que en forma implícita, sin manifestarlo en forma expresa, impide el pago del subsidio de antigüedad que se ha venido pagando, que desgraciadamente la Ley hace una diferenciación entre los servidores administrativos y los docentes manteniendo todos los derechos para un sector y restringiéndolos para el otro.

El 23 de octubre de 2005, el Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil, resolvió negar la acción de amparo propuesta por considerar que la vía por la que ha reclamado el actor no es la correcta.

CONSIDERANDO:

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

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

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

CUARTO.- Que, un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos

señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente, o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa sólo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto.

QUINTO.- Que, a folio 10 y 11 del expediente consta el Oficio No. 015.CU.2005, de 20 de enero de 2005, suscrito por el Rector de la Universidad Agraria, dirigido a los Miembros del Consejo Universitario, al Director Financiero y al Jefe de Recursos Humanos de la Universidad, mediante la cual da a conocer que el Consejo Universitario en sesión de 20 de enero de 2005 resolvió: *“Disponer la Unificación de los ingresos de los servidores del sector administrativo de la Universidad Agraria del Ecuador, a partir del primero de enero del 2005, implementándose para éste sector – no excluido de la Ley -, la remuneración mensual unificada, la misma que resulta de dividir para doce, la suma de todos los ingresos anuales, exceptuándose de conformidad con el artículo 105 de la Ley; a) Décimo Tercero Sueldo o Remuneración; b) Décimo Cuarto Sueldo o Remuneración; y, c) Viáticos, subsistencias, dietas, horas suplementarias, extraordinarias, encargos y subrogaciones como reza en el texto legal, contemplándose las excepciones y exclusiones establecidas en el literal h) el artículo 5 y del segundo inciso del artículo 102 en concordancia con el artículo 93 del referido cuerpo legal”.*

SEXTO.- Que, la resolución adoptada por el Consejo Universitario de la Universidad Agraria responde al cumplimiento del Art. 105 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público, vigente desde el 6 de octubre de 2003, que efectivamente ordena la unificación salarial de los servidores públicos a los que rige la mencionada ley, debiendo indicarse que sus efectos no sólo afectan a los servidores de la Universidad sino a todos los servidores comprendidos en la ley, por lo que no se puede considerar que existe un trato discriminatorio respecto a los accionantes.

SÉPTIMO.- Que, el Tribunal Constitucional conoció de varias demandas de inconstitucionalidad respecto a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público, por lo que dictó la Resolución No. 036-2003-TC, de 28 de septiembre de 2004, en la que se destacan, para efectos de este amparo, tres situaciones: 1) Dejó vigente la exclusión de la ley al personal docente e investigadores universitario, técnico docente, personal y directivo, por estar sujetos a la Ley de Educación Superior y a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; 2) Respecto a la exclusión que se hace de los trabajadores de las instituciones del Estado que se rigen por el Código del Trabajo, de manera interpretativa dejó sentado que las disposiciones de la ley no alcanzan a los obreros de conformidad con el Art. 9 del Art. 35 de la Constitución; y, 3) Desechó la inconstitucionalidad propuesta del Art. 105 que ordena la unificación de las remuneraciones.

OCTAVO.- Que, de acuerdo a lo manifestado, no se observa ilegitimidad en el acto del Consejo Universitario de la Universidad Agraria, puesto que lo que ha hecho es dar cumplimiento irrestricto al mandato de la ley, y si bien este juzgador reconoce que por efectos de la unificación salarial ha desaparecido como componente el subsidio de

antigüedad obviamente con sus características de ser incrementado cada año, no es posible mediante esta acción reconocer tal derecho solamente a los servidores de la Universidad, porque como se dijo sus efectos son de carácter erga omnes, pues rige a todos los servidores comprendidos en la ley; por lo que la solución a tal situación solamente puede venir de un acto que también tenga efectos de carácter general, que en el sistema ecuatoriano puede producirse por una reforma legal dictada por el Congreso, o por la declaratoria de inconstitucionalidad dictada por el órgano de control constitucional. En este sentido, cabe mencionar que actualmente se tramita en el Tribunal Constitucional una nueva demanda de inconstitucionalidad de la ley, propuesta, entre otros, por universidades que se consideran afectadas por ella, que pretenden la exclusión de todos sus servidores del régimen del servicio civil, que es la vía adecuada de reclamo y no la propuesta en esta acción para obtener efectos particularizados, por lo que la respuesta final al problema planteado en este recurso se obtendrá luego que la mencionada demanda de inconstitucionalidad obtenga una resolución definitiva.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución venida en grado, y en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por el señor doctor Roberto Bobadilla Bodero, en calidad de Presidente de la Asociación de Empleados de la Universidad Agraria del Ecuador;

2.- Devolver el proceso al Tribunal de instancia constitucional.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-

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

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue emitida por los doctores Manuel Viteri Olvera, Santiago Velázquez Coello y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, el doce de diciembre de dos mil seis.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

CAUSA No. 0958-RA-05

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Quito, D. M. 13 de febrero de 2007; las 09h35.- El escrito que contiene la petición de **aclaramiento y ampliación** de la resolución de 12 de diciembre de 2006, presentado a nombre del accionante Dr. Roberto Bobadilla Bodero, agréguese al proceso No. 0958-2005-RA, así como la legitimación a dicho pedido.- Al respecto, la Sala realiza las siguientes consideraciones: 1.- Que, el juez que dictó la resolución no puede revocarla ni alterar su sentido en

ningún caso, pero podrá aclararla o ampliarla si alguna de las partes lo solicita dentro de tres días. 2.- Que, ciertamente, al expedir el Pleno del Tribunal Constitucional la Resolución No. 036-2003-TC de 28 de septiembre de 2004 respecto de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, dejó sentado como criterio interpretativo que las disposiciones de la LOSCCA no alcanzan a los obreros de conformidad con el número 9 del artículo 35 de la Constitución de la República y por así disponerle, expresamente, la letra g) del artículo 5 de la LOSCCA.- En tal virtud, los trabajadores de la Universidad Agraria del Ecuador que se rigen por el Código del Trabajo, estarán a lo que dispone dicho Cuerpo de Leyes en materia de remuneraciones.- En estos términos, se aclara y amplía la resolución principal de la Sala.- **NOTIQUESE Y ARCHIVASE.**

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

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Marcelo Páez Sánchez, Vocal Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que el auto que antecede, fue emitido por los doctores Manuel Viteri Olvera, Santiago Velázquez Coello y Marcelo Páez Sánchez, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben el trece de febrero de dos mil siete.- Lo certifico.-

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D. M. 19 de enero de 2007

No. 0233-2006-RA

Magistrado ponente: Dr. Ricardo Chiriboga Coello

**TERCERA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0233-2006-RA,**

ANTECEDENTES:

Christian Ramírez Becerra, Presidente de la Federación de Estudiantes de la Universidad Estatal "Península de Santa Elena", comparece ante el Juzgado Vigésimo Primero de lo Penal del Guayas, con asiento en el cantón La libertad, y fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política de la República, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional en contra de la Economista María Isabel Salvador Crespo, Ministra de

Turismo, a fin de que se deje sin efecto la decisión adoptada en el Acuerdo Ministerial No. 20050052 de 23 de Diciembre del 2005, suscrito por la Ministra de Turismo, mediante el cual, entre otros bienes, califica e incluye como activos improductivos al Hotel Samarina, ubicado en la Av. 9 de Octubre y Malecón de la Parroquia La Libertad, desconociendo el proceso de negociación que sobre ese bien se ha venido produciendo entre la UPSE y el Ministerio de Turismo desde el año 1999 como aparece del oficio No. VR-095-99 de 30 de agosto de 1999 dirigido a la Ministra y que mereció la respuesta del Director Financiero del Portafolio en fecha 14 de septiembre de 1999. El accionante, en lo principal, manifiesta:

Que mediante el acto ilegítimo de la señora Ministra de Turismo, amenaza con causar un daño grave, de modo inminente a su educación universitaria, a los fines y funciones de la UPSE como Institución Estatal de Educación Superior que forma recursos humanos para la actividad turística, violentando la garantía constitucional establecida en el Art. 78 de la Constitución, y amenaza de manera especial los planes y programas ejecutados por la Escuela de Hotelería y Turismo;

Que se emitieron una serie de comunicaciones que permitieron concretar el convenio celebrado el día 17 de Diciembre del 2004 para la seguridad y vigilancia del inmueble y la protección de su infraestructura, con cargo al presupuesto de la UPSE, para proteger de esta manera el bien, para que se pueda lograr un acuerdo que permita funcionar en el Hotel SAMARINA, un Hotel – Escuela de la UPSE;

Que la Subsecretaría de Administración y Finanzas del Ministerio de Turismo, mediante oficio No. SAF-2005-00067 de 15 de Febrero del 2005, se dirigió al Rector de la UPSE, para comunicarle que considerará la oferta hecha por la Universidad de pagar quinientos mil dólares por dicho bien y el 24 de Enero de 2006, mediante oficio No. 001-GER-2006, el Gerente Regional del Litoral del Ministerio de Turismo comunicó a la Universidad que va a colocar una valla informativa en los medios de comunicación colectiva, mediante la cual hace conocer un proceso de venta pública de doce bienes que saldrán a concurso público, entre los que incluye el Hotel Sacarina;

Que sorprende de la Ministra de Turismo haya usado fondos del BID para pretender privar a la UPSE de un bien indispensable para la formación de recursos humanos que realiza la Escuela de Hotelería y Turismo de la Universidad; que la UPSE, no ha pretendido apropiarse de un bien, ni ha querido exigirle al Gobierno Nacional que se lo entregue en forma gratuita, por el contrario, para generar recursos para el desarrollo, se hizo una nueva valoración del predio y la edificación en ruinas por la suma de setecientos mil dólares que la Universidad ha ofertado pagarlos, no obstante el Ministerio ha insistido en mantener una actitud de poner a competir a la Universidad en un concurso con ofertas de otros sectores, cuyo propósito es de lucro y no de servicio al desarrollo nacional.

Con los antecedentes expuesto, y en virtud de la afectación grave que de modo inminente amenaza a la Universidad y a los Estudiantes de Hotelería y Turismo en caso de llegarse a la adjudicación del concurso, solicita la suspensión de la adjudicación del hotel Samarina y de cualquier acto que pudiera permitir la violación de la garantía constitucional

ya señalada, originada en la Ministra de Turismo o en el Comité Especial de Enajenación de Activos Improductivos del Ministerio de Turismo.

La audiencia pública se realizó el 9 de Febrero del 2006, con la concurrencia de las partes: El demandante, en lo principal, se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de su pretensión. La demandada argumenta que existe falta de legítimo contradictor activo ya que la FEUE-FILIAL UPSE carece de personería jurídica propia, al ser un órgano estudiantil que tiene su acción dentro de la Universidad, sin que tenga vínculo jurídico entre sus miembros; no representa a la colectividad y por ende no hay interés colectivo y sorprende que quien otorga la supuesta acreditación aparece como secretario y patrocinador de la UPSE; señala la falta de legítimo contradictor pasivo, ya que la Ministra de Turismo, de conformidad con el artículo 17 del Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, es competente para el despacho de todos los asuntos inherentes a su Ministerio sin necesidad de autorización alguna de la Presidencia de la República, salvo casos expresamente señalados en Leyes Especiales, como es la enajenación de activos improductivos; tal es así, que la Ministra cumple con la delegación que le hace el Presidente de la República, mediante Decreto Ejecutivo No. 785 de 1 de Noviembre del 2005, publicado en el Registro Oficial No. 146 de 16 de Noviembre del mismo año, para que determine por resolución los bienes de propiedad del Ministerio que serán enajenados de conformidad con el Reglamento Sustitutivo de Enajenación de Activos debidamente promulgado; que con dicha Universidad existió un convenio, el mismo que culminó el 17 de diciembre de 2005, por consiguiente, al ser este convenio exclusivo para su cuidado, implica que no hay afectación a la FEUE-FILIAL UPSE ni a sus posibles derechos y los términos del convenio no generan condición o derecho posterior, particularidad que también se colige en la cláusula cuarta, párrafo segundo, que aclara el término del convenio si el Ministerio de Turismo procede a vender el inmueble, en cuyo caso la Universidad retirará de manera inmediata la vigilancia; que la UPSE compró las bases y participó en la venta del activo improductivo del Ministerio de Turismo, compareciendo a la apertura de sobres el Rector de la UPSE, abogado Xavier Tomalá Montenegro, legitimando su participación. Añade que no hay inmediatez en el supuesto daño invocado, toda vez que el Acuerdo Ministerial, calificó la enajenación del Hotel Samarina, ejecutándose en forma legítima y trasparente un concurso en que ellos participaron. Solicita rechazar el improcedente recurso de amparo por no existir un nexo vinculante, peor afectación de derecho alguno y ser legítimo, legal y válido el concurso efectuado.

El Juzgado Vigésimo Primero de lo Penal del Guayas, con asiento en La Libertad, resuelve negar la acción de amparo constitucional, porque el artículo 95 de la Constitución de la República solamente “autoriza suspender las consecuencias de un acto ilegítimo y un acto es un suceso singular, pero no de un acto normativo y general como lo son el Decreto Ejecutivo y el Acuerdo Ministerial citados”, decisión que es impugnada mediante recurso de apelación para ante el Tribunal Constitucional.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- En calidad de Magistrados Suplentes de la Tercera Sala, por licencia concedida a los titulares, avocamos conocimiento de la presente causa.

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

TERCERO.- Que, la presente causa ha sido tramitada de conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional y legal vigente;

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

QUINTO.- Que, ante la alegación de falta de legitimación activa, es preciso puntualizar que conforme el artículo 95 de la Carta Fundamental, no solo las personas como individuos pueden comparecer con la acción de amparo constitucional, sino también como representantes legitimados de una colectividad. El precepto constitucional, entonces, no hace distinción, exclusión o discriminación respecto de las personas jurídicas, por tanto, la acción de amparo constitucional puede ser ejercido por las personas físicas o naturales sean estas nacionales o extranjeras, así como por las personas morales o jurídicas de derecho privado. Entre las personas jurídicas constan aquellas que tienen fines lucrativos como las sociedades mercantiles o civiles o llamadas compañías de cualquier clase que sean, que pueden comparecer solo a través de un representante legal, que va a actuar a nombre de ella, para defender derechos sobre todo patrimoniales de la compañía, como son los derechos de propiedad, libertad de empresa, igualdad ante la ley, y algún otro derecho económico constitucionalmente reconocido, y recurrir a garantías básicas como son la legítima defensa, debido proceso, seguridad jurídica; derechos y garantías que en nada se relacionan o tienen que ver con los derechos particulares de los accionistas o socios, por lo que el representante legal tampoco podrá comparecer a juicio para defender un derecho individual del socio o accionista. Existen otras personas jurídicas con fines sociales, como son los sindicatos, gremios, asociaciones, comités, comunas, etc., que al mismo tiempo que representan los derechos e intereses de ellas mismas, distintas de los de sus miembros, representan también los derechos e intereses de éstos, pues, su singularidad proviene de la facultad que tienen para representar a los miembros. El texto constitucional, entonces, prevé se pueda interponer la acción de amparo “ como representante legitimado de una colectividad”, debiéndose acompañar al escrito de petición inicial, la prueba sobre la legitimidad de la intervención en esa calidad. Del libelo inicial consta que comparece el accionante, en calidad de Presidente de la Federación de Estudiantes de la Universidad Estatal Península de Santa Elena-UPSE, por sus propios derechos “y por los de la comunidad universitaria”, acreditando la representación del colectivo de estudiantes (agrupación unida por lazos específicos) con el documento que consta de fojas 9 del proceso; colectivo que emana de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley Orgánica de Educación Superior; derechos de

grupo que están garantizados para exigir la tutela de derechos constitucionalmente protegidos;

SEXTO.- Que, el acto de acción u omisión que se denuncia e impugna por ilegítimo es la decisión de incluir entre los inmuebles calificados como activos improductivos que deben ser objeto de enajenación, el Hotel Samarina, desconociendo el proceso de negociación que sobre el expresado inmueble ha venido produciéndose entre la UPSE y el Ministerio de Turismo desde el año de 1999 y que se evidencia en el Acuerdo Ministerial No 20050052, publicado en el Registro Oficial No. 194 de 24 de enero de 2006;

SEPTIMO.- Que, previo a lo principal, cabe puntualizar como antecedentes:

a.- Que, mediante Decreto Ejecutivo No. 412, publicado en el registro Oficial No. 94 de 23 de diciembre de 1998, se dispuso la fusión en una sola entidad de la Corporación Ecuatoriana de Turismo (CETUR) y el Ministerio de Turismo, bajo esta última denominación, por lo que los bienes muebles e inmuebles de CETUR son ahora parte del patrimonio del Ministerio de Turismo;

b.- Que, el artículo 2 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Enajenación de Activos Improductivos del Estado (Decreto Ejecutivo No. 2799, publicado en el Registro Oficial No. 616 de 11 de julio de 2002) califica como activos improductivos, entre otros, a los bienes muebles, inmuebles, acciones, papeles fiduciarios y patentes de propiedad de las entidades y organismos del sector público “...que no estén siendo aprovechados en el desarrollo de las funciones y actividades de la entidad u organismo, o que no respondan con eficiencia a las finalidades, objetivos y metas institucionales”;

c.- Que, el artículo 60 de la Ley de Turismo prohibió a las entidades del sector público realizar actividades turísticas reservadas para las personas naturales o jurídicas del sector privado que cumplan con los requisitos de la misma ley;

d.- Que, el artículo 39 de la Ley anteriormente invocada ratificó, expresamente, la existencia del Fondo de Promoción Turística del Ecuador, constituido a través de la suscripción de un contrato irrevocable de fideicomiso mercantil, siendo el Estado el constituyente y beneficiario del mismo;

e.- Que, para el cumplimiento de las funciones del Fondo de Promoción Turística, el literal b) del artículo 40 ibídem, expresamente, determina que el patrimonio autónomo del fondo de promoción contará, entre otros ingresos, con el producto de la venta de bienes inmuebles de propiedad del Ministerio de Turismo;

f.- Que, de acuerdo con el artículo 15 de la citada Ley de Turismo, el Ministerio de Turismo es el organismo rector de la actividad turística, por lo que, entre otras actividades, le corresponde la ejecución de proyectos, **programas** y prestación de servicios complementarios con organizaciones, entidades e instituciones públicas y privadas, entre las cuales se encuentra, incuestionablemente, el fondo de promoción turística;

g.- Que, el Banco Interamericano de Desarrollo y la República del Ecuador suscribieron el Convenio de Cooperación Técnica ATN/MT-7511, el 13 de febrero de

2002, cuyo objeto fundamental es la ejecución del Programa de Desinversión de Bienes del Ministerio de Turismo, ratificado mediante Decreto Ejecutivo No. 3091, publicado en el Registro Oficial No. 680 de 10 de octubre de 2002;

h.- Que, de conformidad con lo dispuesto en la letra b) del artículo 40 de la Ley de Turismo y acuerdo con el artículo 3 del Reglamento Sustitutivo al Reglamento de Enajenación de Activos Improductivos, y facultado por los numerales 5 y 9 del artículo 171 de la Carta Fundamental, el Presidente de la República, mediante Decreto Ejecutivo No. 785, publicado en el Registro oficial No. 146 de 16 de noviembre de 2005, **delegó a la Ministra de Turismo, determine mediante resolución motivada los bienes muebles e inmuebles de propiedad del Ministerio de Turismo que serán enajenados, así como el procedimiento que se cumplirá para estos efectos; e,**

i.- Que, en cumplimiento de la delegación, la Ministra de Turismo, previa consulta al Procurador General del Estado, mediante Acuerdo Ministerial No. 20050052, publicado en el Registro Oficial No. 194 de 24 de enero de 2006, **calificó como activos improductivos, entre otros bienes inmuebles, al Hotel Samarina, de la parroquia La Libertad, del cantón La Libertad, provincia del Guayas y dispuso su enajenación aplicando las normas legales pertinentes, especialmente aquellas previstas en el Reglamento General para la Enajenación de Activos Improductivos y el Reglamento Interno del Ministerio de Turismo para la Enajenación de Activos Improductivos (publicado en el Registro Oficial No. 193 de 23 de enero de 2006), así como la transferencia de los recursos obtenidos por el proceso de enajenación, al Fondo de Promoción Turística** – fs. 29-30 -;

OCTAVO.- Que, bajo este marco legal y reglamentario se ha ejecutado la enajenación del calificado activo improductivo (Hotel Samarina) que, procesalmente consta adjudicado a la persona jurídica de derecho privado denominada Sociedad Hotelera y Turística SOZORANGA S.A. TURISOZORANGA, en el precio de US\$ 922.500.00, de contado, en tanto que la otra interesada, la Universidad Estatal Península de Santa Elena, ofertó la base del avalúo, esto es US\$ 766.760.00, de la siguiente forma: US\$ 230.028,00 de contado, equivalente al 30% de la oferta y el saldo a 24 meses plazo, mediante convenio tripartito de Fideicomiso entre el Ministerio de Turismo, el Banco Central del Ecuador y la Universidad, a fin de que los 24 dividendos equivalentes al 70% sean debitados de las transferencias mensuales que realiza el Ministerio de Economía y Finanzas a su cuenta en el Banco Central del Ecuador ;

NOVENO.- Que, con anterioridad al procedimiento de enajenación del calificado activo improductivo del Ministerio de Turismo, la Universidad Estatal PENINSULA DE SANTA ELENA, creada mediante Ley No. 110, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 366 de 23 de julio de 1998, en agosto 30 de 1999, hizo conocer a la Ministra de Turismo, su interés en la transferencia del Hotel Samarina (cuyo deterioro fue y es de público conocimiento) **mediante donación, comodato u otra forma permitida por la Ley**, para destinar sus instalaciones rehabilitadas con el apoyo de la empresa privada, a “desarrollar un proceso de enseñanza – aprendizaje de calidad contando con la teoría y la práctica “, en la Facultad de de Hotelería y Turismo de la Facultad de Ciencias Administrativas – fs. 1

de los autos – y que mereció respuesta del Director Financiero del Ministerio de Turismo, el 14 de septiembre de 1999, en el sentido de que “la Institución se encuentra a la fecha analizando la situación de todas sus propiedades y en los próximos días resolverá sobre el destino de los mismos. Consecuentemente, de manera oportuna este Ministerio le comunicará sobre la **decisión** que se haya tomado respecto de su petición” – fs. 2 -;

DECIMO.- Que, igualmente, el 15 de junio de 2004 y en relación al oficio No. ATN/MT-2004-049 de 17 de mayo de 2004, ante la imposibilidad del Ministerio de entregar dicho bien en donación o comodato, por resolución del H. Consejo Superior Universitario de 9 de enero de 2004, la Universidad Estatal, reitera, ha ofrecido la **“compra directa de dicho bien en la suma de \$ 500.000,00 pagaderos de la siguiente manera: el 30% de dicho valor a la suscripción de la escritura y el saldo a 3 años plazo”**, por lo que – señala – están en condición de **“mantener dicha propuesta en cuanto se refiere a la cuota inicial y reducir el plazo del pago del saldo a tan solo un año, una vez que se ha reformado nuestro presupuesto....”** (las negrillas no son del texto) – fs. 3 -;

DECIMO PRIMERO.- Que, el 17 de diciembre de 2004, entre el Ministerio de Turismo, representado por la Subsecretaría de Administración y Turismo y la Universidad Estatal Península de Santa Elena, representada por su Rector, con el antecedente de que mediante oficio No. R-268-2004 de 24 de noviembre del 2004, el Rector de la Universidad Estatal Península de Santa Elena, solicitó a la señora Ministro de Turismo las autorización para que la Universidad por su cuenta y cargo, instale efectivos de seguridad y vigilancia en el Hotel Samarina, hasta que esta Cartera de Estado concluya el proceso de negociación del bien, se celebra un Convenio mediante el cual la Universidad Estatal se compromete a instalar en las afueras del Hotel Samarina, personal de seguridad, a cuyo cargo estará la vigilancia del inmueble, a fin de proteger la infraestructura del mismo, con obligaciones expresas de parte y parte, por el plazo de un año contado a partir de la fecha de suscripción y, aclarando, expresamente, que “el plazo del convenio podrá fenecer y terminar antes de la fecha indicada si el Ministerio de Turismo procede a vender el bien inmueble; en cuyo caso la Universidad Estatal Península de Santa Elena, de manera inmediata retirará la vigilancia conforme lo estipulado en el punto 3.2.3 de la Cláusula Tercera del presente Instrumento.”(fs. 4 a 7);

DECIMO SEGUNDO.- Que, la Subsecretaría de Administración y Finanzas del Ministerio de Turismo, mediante oficio No. 200500067 de 15 de febrero de 2005, en contestación al oficio No. R-082-2005 de 9 de febrero de 2005 de la Universidad Estatal, ratifica que en “relación con el pedido formulado por usted en el oficio de la referencia, me permito certificar que mediante oficio R-092-2004 de 15 de junio de 2004, **la Universidad Estatal Península de Santa Elena planteó al Ministerio de Turismo la compra directa del Hotel Samarina** por un valor de US\$ 500.000,00, oferta que, como se señala en el párrafo anterior, **será considerada una vez que se de el proceso de venta de los bienes de esta Cartera.”** (las negrillas no son del texto) - fs. 8 -;

DECIMO TERCERO.- Que, la Ministra de Turismo, en uso de las atribuciones constantes en el Art. 3 del reglamento de Enajenación de Activos Improductivos, en

las letras b) y d) del Art. 40 de la Ley de Turismo vigente y, en el Decreto Ejecutivo No. 785, publicado en el Registro Oficial No. 146 de 16 de noviembre de 2005, expidió el Acuerdo No. 20050051, publicado en el Registro Oficial No. 193 de 23 de enero de 2006, mediante el cual se promulga el **Reglamento Interno del Ministerio de Turismo para la Enajenación de Activos Improductivos** – fs. 32 -33-;

DECIMO CUARTO.- Que, en el expresado Cuerpo Reglamentario se establece, expresamente, que los activos improductivos que sean declarados como tales por el titular del Ministerio de Turismo o su delegado, podrán ser enajenados a través de las siguientes modalidades de enajenación: “a) Mediante los procedimientos descritos en el presente Reglamento Interno; o, b) **Mediante venta directa a entidades del sector público de conformidad con lo previsto en la letra k) del artículo 6 y penúltimo inciso del artículo 36 de la Ley de Contratación Pública, siempre y cuando no se viole lo que dispone el artículo 60 de la Ley de Turismo que prohíbe a las instituciones del sector público invertir en actividades turísticas..**” (las negrillas no son del texto) – fs- 32 -;

DECIMO QUINTO.- Que, la Universidad Estatal Península de Santa Elena, es una institución creada mediante Ley No. 110, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 366 de 22 de julio de 1998, con sede en el cantón La Libertad, Provincia del Guayas, con los fines establecidos en la Ley Orgánica de Educación Superior, cuyo patrimonio está conformado por las asignaciones que en su beneficio constan en el Presupuesto del Gobierno Central, cuya oferta de compra directa, como se aprecia, no está destinada a invertir en actividades turísticas, como lo prohíbe el artículo 60 de la Ley de Turismo;

DECIMO SEXTO.- Que, en tal orden de cosas, es evidente que la Ministra de Turismo, aún dentro del proceso de enajenación, actuó ilegítimamente, inobservando y contrariando el ordenamiento jurídico legal y reglamentario que obliga, en presencia de una entidad del sector público como es la Universidad Estatal Península de Santa Elena, a priorizar la compra directa, con fines educacionales y no de lucro, por cumplir su oferta – en el concurso - los presupuestos de orden constitucional, legal y reglamentario, causando evidente daño grave al colectivo universitario, por contrariar las garantías del debido proceso, el principio de legalidad y la seguridad jurídica consagrados en el texto constitucional; y,

DECIMO SEPTIMO.- Que, corresponde, entonces, al órgano máximo de control constitucional, remediar las consecuencias de la amenaza del daño grave que se causaría al colectivo universitario, suspendiendo definitivamente la decisión de adjudicación del Hotel Samarina en favor de la Compañía SOCIEDAD HOTELERA Y TURISTICA SOZORANGA S.A. TURISOZORANGA y, en acto reglado – con sujeción a la Constitución y la Ley - resolver la adjudicación, por compra directa, a favor de la Universidad Estatal Península de Santa Elena en los términos presentados en su oferta de enajenación, cuyo monto, por mandato de los artículos 39 y literal d) del artículo 40 de la Ley de Turismo, ingresarán al patrimonio autónomo del Fondo de Promoción Turística del Ecuador.

En ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Revocar la resolución del juez de instancia constitucional, en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional propuesta por el Presidente de la Federación de Estudiantes de la Universidad Estatal “Península de Santa Elena”.

2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines previstos en los artículos 55 y 58 de la Ley de Control Constitucional.- **NOTIFIQUESE.**

f.) Dr. Ricardo Chiriboga Coello, Presidente (S) Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Marcelo Páez Sánchez, Vocal Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal que, la resolución que antecede fue emitida por los doctores Ricardo Chiriboga Coello, Lenin Arroyo Baltán y Marcelo Páez Sánchez, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, el diez y nueve de enero de dos mil siete.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

CAUSA No. 0233-2006-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Quito, D. M., febrero 6 de 2007.- Las 15H40.- Vistos.- Agréguese al proceso el escrito presentado por la señora Ministra de Turismo el 24 de enero de 2007, mediante el cual, dentro del término legal, solicita que se aclare y amplíe la Resolución No. 0233-2006-RA emitida por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional. Al respecto, la Sala realiza las siguientes consideraciones: PRIMERA.- Los magistrados que suscriben el presente auto son competentes para hacerlo, en virtud de haber resuelto sobre lo principal. SEGUNDA.- El juez que dictó la resolución no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso, pero podrá aclararla o ampliarla si alguna de las partes lo solicita dentro de tres días. TERCERA. Doctrinaria y legalmente, la aclaración procede cuando la resolución fuere oscura; y, la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos. En la especie, la resolución emitida en el presente caso es clara y completa, sin que pueda alterarse su sentido por mandato legal. CUARTA.- En conformidad con la ley, la doctrina procesal constitucional, y mas normas aplicables, la resolución dictada contiene partes: los antecedentes en donde se resume la pretensión, la contestación o informes, los considerados con los fundamentos o motivación del fallo, y la parte resolutoria propiamente dicha. QUINTA.- La parte resolutoria adoptada por la Sala se refiere a la impugnación, que de acuerdo al libelo de la demanda, es contra el Acuerdo Ministerial No. 20050052 de 23 de diciembre de 2005, “que incluye entre los inmuebles calificados como activos improductivos que deben ser objeto de enajenación, el hotel Samarina ubicado en La Libertad, desconociendo el proceso de negociación que sobre ese bien se ha venido produciendo entre la UPSE y el Ministerio de Turismo desde el año 1999”. Por lo tanto, el considerando Décimo Séptimo de la resolución solamente constituye un análisis reflexivo. SEXTA.- La misión del

Tribunal Constitucional, y de sus Salas que lo conforman, en forma incontrovertible es la protección del principio de supremacía constitucional. La acción de amparo precautela los derechos subjetivos de una persona o un grupo de personas, y la misma está encaminada a revisar la ilegitimidad del acto, mas no su legalidad, la misma que se impugna mediante una demanda ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo o el Tribunal Fiscal, dependiendo de la materia, y por medio de procedimientos expresamente reglados. Un acto administrativo o un acto de un particular que presta servicios públicos, o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso, es ilegítimo, cuando ha sido dictado sin competencia o sin observar los procedimientos constantes en las normas correspondientes o bien que su contenido sea contrario al procedimiento que precautele el pleno ejercicio de los derechos constitucionales. El artículo 120 de la Ley Suprema establece que no puede haber dignatario, autoridad, funcionario ni servidor público exento de responsabilidad. El artículo 18 señala que los derechos y garantías determinados en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad, y que en esta materia se estará a la interpretación que mas favorezca a su efectiva vigencia, sin que ninguna autoridad pueda alegar falta de norma para justificar la violación o desconocimiento de los derechos constitucionales. Tampoco se puede alegar falta de ley para justificar la violación o desconocimiento de esos derechos, para desechar la acción por esos hechos o para negar el reconocimiento de tales derechos; y, que ninguna ley puede restringir el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales. Entre los derechos fundamentales, el de la educación es de básico imperio, y el Art. 66 de la Constitución Política lo considera como un derecho irrenunciable de las personas, e inexcusable del Estado, la sociedad y la familia; y, básicamente como un área prioritaria de la inversión pública, requisito del desarrollo nacional y garantía de la equidad social. La norma suprema califica como de responsabilidad del Estado el definir y ejecutar políticas que permitan alcanzar estos propósitos. En todos los niveles del sistema educativo se procurarán a los estudiantes prácticas extracurriculares que estimulen el ejercicio y la producción de artesanías, oficios e industrias. El artículo 74 de la ley suprema ordena que “entre las instituciones de educación superior, la sociedad y el Estado, existirá una interacción que les permita contribuir de manera efectiva y actualizada a mejorar la producción de bienes y servicios y el desarrollo sustentable del país, en armonía con los planes nacionales, regionales y locales”; y, el siguiente artículo establece como funciones principales “de las universidades y escuelas politécnicas, la investigación científica, la formación profesional y técnica, la creación y desarrollo de la cultura nacional y su difusión en los sectores populares, así como el estudio y el planteamiento de soluciones para los problemas del país, a fin de contribuir a crear una nueva y más justa sociedad ecuatoriana, con métodos y orientaciones específicos para el cumplimiento de estos fines”. Dentro de este contexto, se establece que las entidades públicas de educación superior no tienen fines de lucro, y para asegurar el cumplimiento de sus fines y funciones, la norma suprema dispone que el “Estado garantizará su financiamiento e incrementará su patrimonio”, mas allá de la necesidad de que estas instituciones creen sus fuentes complementarias de ingresos y sistemas de contribución, sin perjuicio de otras fuentes de financiamiento de origen público y privado o alcanzadas

mediante autogestión. Las rentas vigentes asignadas a universidades y escuelas politécnicas públicas en el presupuesto general del Estado, se incrementarán anualmente y de manera obligatoria, de acuerdo con el crecimiento de los ingresos corrientes totales del gobierno central. SÉPTIMA.- En fiel consecuencia con estos principios constitucionales de obligatoria aplicación, la Sala estimó necesario precautelar la prioridad estatal del proceso educativo, como política que vela por el desarrollo nacional. Además, la resolución se sustenta en derecho en similar criterio que el expresado por el señor Procurador General del Estado, frente a una consulta realizada por el Ministerio de Turismo, y absuelta y publicada en el Registro Oficial número 99 de 8 de septiembre de 2005, cuando la mencionada institución pública, a consecuencia de la aplicación del proceso de desinversión de bienes, requiere el pronunciamiento vinculante en relación a “¿qué normas se aplicarían para la enajenación de activos entre instituciones del sector público, las del reglamento de enajenación de activos improductivos, las del reglamento general de bienes o las de la ley de contratación pública?”, frente a lo cual se pronuncia la Procuraduría en los términos siguientes: “Para bienes que se hubieren vuelto innecesarios para la entidad, pero que pueden ser utilizados por otra entidad u organismo del sector público que los requiera para el cumplimiento de sus fines, es aplicable el procedimiento previsto en el artículo 48 y siguientes del Reglamento General de Bienes del sector público, en concordancia con el penúltimo inciso del artículo 36 de la Ley de Contratación Pública, que dispone que la transferencia de dominio de inmuebles entre entidades del sector público se podrá realizar por compra venta, permuta, donación, compensación de cuentas, traslado de partidas presupuestarias o de activos”. OCTAVA.- En consecuencia con lo expuesto, esta Sala da respuesta a la solicitud realizada, dejando sentado que debe estarse estrictamente a lo que señala su parte resolutive.- **NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE.**

f.) Dr. Ricardo Chiriboga Coello, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal Tercera Sala.

f.) Dr. Marcelo Páez Sánchez, Vocal Tercera Sala.

RAZÓN.- Siento por tal que el auto que antecede, fue emitido por los doctores Ricardo Chiriboga Coello, Lenin Arroyo Baltán y Marcelo Páez Sánchez, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben el seis de febrero de dos mil siete. - Lo certifico

f.) Dr. Ramiro Rivadeneira Silva, Secretario (E) Tercera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 13 de febrero del 2007.- f.) Secretario de la Sala.

RAZON.- Siento por tal que, en la ciudad de Quito, a los siete días del mes de febrero de dos mil siete, notifiqué con copia del auto que antecede a los señores Christian Ramírez Becerra, Presidente de la Federación de Estudiantes de la Universidad Estatal Península Santa Elena, Rector de esa universidad, Ministra de Turismo y Procurador General del Estado, mediante boletas entregadas en las casillas constitucionales 202, 165 y 018, respectivamente, conforme consta de documento anexo.- Lo certifico.- f.) Dr. Ramiro Rivadeneira Silva, Secretario (E).



info@tc.gov.ec
<http://www.tribunalconstitucional.gov.ec>