

REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



Suplemento del Registro Oficial

Año I- Quito, Miércoles 22 de Agosto de 2007 - Nº 153



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 22 de Agosto del 2007 -- N° 153

DR. RUBEN DARIO ESPINOZA DIAZ
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
 Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
 Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
 Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
 Suscripción anual: US\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional
 1.700 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 1.25

S U P L E M E N T O

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL		0071-2006-RA Confirmase la decisión del Juez Cuarto de lo Civil de Tungurahua y concédese el amparo solicitado por Rocío de los Angeles Acosta Jijón	9
RESOLUCIONES:		0181-2006-RA Confirmase la decisión del Juez de instancia y niégase la acción de amparo planteada por Oscar Roberto Palacios Montalvo	11
0001-2007-DI Acéptase la declaratoria de inaplicabilidad realizada por la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia y declárase inconstitucional, con carácter general y obligatorio, la frase "Tarifa Cero del IVA", contenida en el Art. 1 literal a) del Decreto Ejecutivo N° 1514, publicado en el Registro Oficial N° 328 de 29 de noviembre de 1999	2	0197-2006-RA Confirmase la decisión del Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por Gina Esmeraldas Cervantes Suárez, Presidenta de la Compañía GOBSA	13
SEGUNDA SALA		0215-2006-RA Confirmase la decisión del Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por Diomenes Verlaine Rodas Romero ...	15
0064-2006-HD Confirmase la resolución adoptada por el Juez de instancia y declárase sin lugar el recurso interpuesto por Wilson Edmundo Freire Castro	4	0222-2006-RA Confirmase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por Ana Paulina Ortiz Viñán y otra	16
0066-2006-RA Confirmase la resolución adoptada por el Juez de instancia y concédese el amparo solicitado por Lupe Delgado de Velásquez	6	1337-2006-RA Confirmase la resolución del Juez Octavo de lo Civil de Pichincha y concédese la acción de amparo constitucional propuesta por Juan Carlos Pazmiño Gómez	17

	Págs.	Nro. 0001-2007-DI
1472-2006-RA Confirmase la resolución adoptada por el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha y acéptase el amparo solicitado por Libia Janneth Gómez Carvajal, Secretaria General del Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S. A. y otro	19	<p style="text-align: center;">“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL</p> <p>En el caso signado con el Nro. 0001-2007-DI</p> <p>Magistrado ponente: señor doctor Hernando Morales Vinueza</p> <p>ANTECEDENTES: La Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia remite a este Tribunal el Informe sobre la Declaratoria de Inaplicabilidad de la disposición que indica “están sujetas a Tarifa Cero del IVA”, contenida en el Art. 1 literal a) del Decreto Ejecutivo No. 1514 publicado en el Registro Oficial No. 328 de 29 de noviembre de 1999, por considerarlo contrario a los preceptos de los Arts. 141 numeral 3) y 257 de la Constitución Política de la República, en uso de su facultad contenida en el Art. 274 de la Carta Magna. Dicha declaratoria se emite mediante sentencia de 19 de enero de 2007, al resolver el Recurso de Casación No. 197-2006, interpuesto por el Procurador Fiscal del Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, CAE.</p> <p>En el Informe de Inaplicabilidad, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia argumenta que de conformidad con los artículos 141 numeral 3 y 257 de la Constitución Política de la República, que contemplan, en su orden, la reserva de ley y el principio de legalidad, se requiere de ley para establecer, modificar o extinguir tributos, por lo que la potestad tributaria o de creación de los tributos y sus elementos, y entre ellos, las exoneraciones, no puede ser delegada al Ejecutivo, ni aún en virtud de la expedición de una ley.</p> <p>Indica que, por disposición del propio Art. 257 de la Norma Suprema, el Presidente de la República puede fijar o modificar las tarifas arancelarias de aduanas, estando también facultado para regular lo atinente a las exoneraciones, pero que no ocurre lo mismo con el Impuesto al Valor Agregado, tributo respecto del cual, por no existir disposición constitucional expresa, no tiene competencia para establecer las exoneraciones ni fijar sus elementos esenciales.</p> <p>A folio 26 del expediente consta el escrito presentado por el señor Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, que se limita a señalar el casillero constitucional en el que recibirá las futuras notificaciones; y, a folios 28 y 29 del expediente consta la exposición del señor Presidente del Congreso Nacional, que en lo principal señala que la Declaratoria de Inaplicabilidad se produce respecto a un decreto ejecutivo, por lo que el Congreso Nacional no es el órgano edictor de aquel, y en consecuencia, se abstiene de emitir criterio sobre tal inaplicabilidad.</p>
0001-2007-HD Revócase la resolución adoptada por el Juez de instancia y declárase sin lugar el recurso interpuesto por Carlos Luis Real Neumane	23	
0017-2007-RS Deséchase el recurso de apelación interpuesto por el arquitecto Xavier Durán Aguilar, Presidente del Colegio de Arquitectos del Ecuador - Capítulo Azuay	25	
0088-2007-HC Confirmase la resolución adoptada por la Alcaldesa (E) del Distrito Metropolitano de Quito y niégase el hábeas corpus presentado por Luis Saavedra Sáenz, Presidente de la Fundación Regional de Asesoría de Derechos Humanos, INREDH y otro	26	
00114-2007-HC Confirmase la resolución emitida por la Alcaldía de la M. I. Municipalidad de Guayaquil y niégase el recurso interpuesto por José Manuel de los Mozos Vítores, por improcedente	27	
0125-2007-HC Confirmase la resolución emitida por la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito y niégase el recurso de hábeas corpus propuesto por Irma María Armijos Salazar	29	
0152-2007-RA Revócase la resolución adoptada por el Juez de instancia y concédese el amparo constitucional interpuesto por Sergio Méndez Vintimilla, Gerente de la Compañía de Taxis El Calvario TRANSCALVARIO S. A.	30	
0407-2007-RA Confirmase la resolución del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, y acéptase la acción de amparo constitucional propuesta por el doctor José Ureña Camacho	33	
0739-2007-RA Revócase la resolución adoptada por el Juez Vigésimo de lo Civil de Pichincha y concédese el amparo solicitado por José Guerrero Aguirre, Presidente de la Cooperativa de Transporte “Turismo Oriental” y otro	36	<p style="text-align: center;">CONSIDERANDO:</p> <p>PRIMERO.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver con carácter general y obligatorio sobre las Declaratorias de Inaplicabilidad que realice cualquier juez o tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 274 de la Constitución de la República;</p>

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

TERCERO.- La Declaratoria de Inaplicabilidad emitida por la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia hace relación a la sujeción a tarifa cero del IVA sobre las importaciones de maquinaria, equipos y herramientas en la provincia de Loja, dispuesta por el entonces Presidente de la República, Dr. Jamil Mahuad, en el Art. 1 literal a) del Decreto Ejecutivo No. 1514, publicado en el Registro Oficial No. 328 de 29 de noviembre de 1999.

La mencionada norma textualmente dice: *“Las importaciones de maquinaria, equipos y herramientas están sujetas a Tarifa Cero del IVA y a la exoneración del 100% de los derechos arancelarios, y adicionales en los primeros ocho años, en el setenta y cinco por ciento (75%) en los cuatro años siguientes y en el cincuenta por ciento (50%) en los tres restantes” (las negrillas son nuestras).*

La inaplicabilidad de la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia hace relación exclusivamente a la frase “están sujetas a Tarifa Cero del IVA”, por considerar que mediante decreto ejecutivo no se puede ejercer potestad tributaria, aún cuando exista una norma legal que lo permita, pero no una disposición constitucional expresa en tal sentido; mientras que no se inaplica el resto de la disposición transcrita por cuanto en relación a los derechos arancelarios el Presidente de la República sí puede crearlos, modificarlos o extinguirlos, por existir disposición constitucional expresa que le faculta.

CUARTO.- El considerando cuarto del Decreto Ejecutivo No. 1514 al que se ha hecho referencia, dice: *“Que la Tercera Disposición General de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, autoriza al Presidente de la República para que, mediante Decreto Ejecutivo conceda tratamientos tributarios especiales en las zonas menos desarrolladas, especialmente en las fronterizas e insular”.*

La Disposición General Tercera de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas específicamente dice: *“Para dar cumplimiento a la disposición del segundo inciso del artículo 271 de la Constitución Política de la República, esta Ley autoriza al Presidente de la República para que mediante Decreto Ejecutivo conceda tratamientos tributarios especiales en las zonas menos desarrolladas, especialmente en las fronterizas y Galápagos. Estos tratamientos especiales se concederán por una sola vez, por el tiempo que se estime necesario para fomentar las zonas con menor desarrollo relativo y podrán incluir exoneraciones de impuestos o deducciones especiales”.*

El Art. 271 inciso segundo de la Constitución Política de la República dice: *“La ley podrá conceder tratamientos especiales a la inversión pública y privada en las zonas menos desarrolladas o en actividades de interés nacional”.*

De lo mencionado debe notarse que la disposición constitucional permite que en el contenido material de la ley puedan concederse tratamientos especiales, pero no que la Ley pueda autorizar a funcionario público alguno que disponga según su voluntad de tales tratamientos, aunque tal funcionario sea el Presidente de la República, porque de lo contrario lo mismo se debería aceptar que ocurriese con un Ministro de Estado, o con un número establecido de

diputados, etc., situación que generaría un desorden jurídico con claros visos de arbitrariedad.

El fundamento de lo expuesto viene dado por la seguridad jurídica que genera la promulgación de las leyes y su consecuente permanencia en el tiempo, según las variadas exigencias constitucionales que requiere su aprobación. En tal virtud, la propia Constitución ha previsto, de manera expresa, que la potestad tributaria únicamente se la ejerce por ley, es decir, que el contenido de la ley establezca o extinga impuestos, pero no que la ley autorice a funcionario alguno a hacerlo según su particular entender.

QUINTO.- Efectivamente, el Art. 141 numeral 3 de la Constitución Política de la República dice: *“Se requerirá la expedición de una ley para las materias siguientes: 3) Crear, modificar o suprimir tributos, sin perjuicio de las atribuciones que la Constitución confiere a los organismos del régimen seccional autónomo”.*

En la misma línea, el Art. 257 inciso primero de la Constitución dice: *“Sólo por acto legislativo de órgano competente se podrán establecer, modificar o extinguir tributos...”.*

En consecuencia, el Presidente de la República no puede establecer, modificar o extinguir tributos mediante un decreto ejecutivo, aún cuando una ley se lo permita, pues resulta abiertamente inconstitucional, tanto el contenido del decreto ejecutivo como el de la permisiva ley. Cabe aclarar en este punto que no ocurre lo mismo con las tarifas arancelarias, puesto que el propio Art. 257 de la norma ut supra, en su último inciso, de manera expresa autoriza al Presidente de la República a fijar o modificar las tarifas arancelarias de aduana.

SEXTO.- En la especie, la Declaratoria de Inconstitucionalidad realizada por la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia es pertinente porque efectivamente se trata de una disposición inconstitucional, en tanto, como queda dicho, el Presidente de la República no tiene potestad para establecer o extinguir tributos; pero no se puede dejar de observar el hecho de que se ha fundamentado en el contenido de una ley que le permite proceder como lo ha hecho, ley que se encuentra vigente puesto que no ha sido expulsada del ordenamiento jurídico, por lo que este Tribunal tendría que concluir que el Presidente de la República actuó de manera inconstitucional pero no ilegal, lo cual es una aberración jurídica que tiene que encontrar una solución en el derecho, y que se produce precisamente porque el contenido de la ley que le permitió actuar de la manera que lo hizo también es inconstitucional, y por lo tanto, se torna indispensable declarar inaplicable tal ley para poder preservar la supremacía constitucional.

SÉPTIMO.- El Art. 274 de la Constitución Política de la República dice: *“Cualquier juez o tribunal, en las causas que conozca, podrá declarar inaplicable, de oficio o a petición de parte, un precepto jurídico contrario a las normas de la Constitución o de los tratados y convenios internacionales, sin perjuicio de fallar sobre el asunto controvertido”;* y, en el segundo inciso añade: *“Esta declaración no tendrá fuerza obligatoria sino en las causas en que se pronuncie...”;* debiendo el Tribunal Constitucional, precisamente en su categoría de tribunal que detecta la inaplicabilidad de una norma por inconstitucional, acatar la disposición transcrita.

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

- 1.- Aceptar la declaratoria de inaplicabilidad realizada por la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, y en consecuencia, declarar inconstitucional, con carácter general y obligatorio, la frase "Tarifa Cero del IVA", contenida en el Art. 1 literal a) del Decreto Ejecutivo No. 1514 publicado en el Registro Oficial No. 328 de 29 de noviembre de 1999.-
- 2.- Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- **Notifíquese**.-

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con nueve votos a favor (unanimidad) correspondientes a los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Ezequiel Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacarí Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión del día martes siete de agosto de dos mil siete.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- Quito, a 17 de agosto del 2007.- f.) El Secretario General.

No. 0064-2006-HD

Magistrado ponente: DR. EDGAR ZARATE ZARATE

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0064-2006-HD**

ANTECEDENTES:

Wilson Edmundo Freire Castro fundamentado en los artículos 94 de la Constitución Política y 34 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, comparece ante el Juez Décimo de lo Civil de Pichincha e interpone acción de hábeas data en contra de Miguel Merino Jefe del Departamento de Ciencias Sociales de la Escuela Politécnica Nacional; Ing. Walter Brito Perugachi Coordinador de Ingeniería Electrónica; Ing. Miguel Hinojosa Coordinador de Electrónica y Control; Ing. Raúl Córdova Coordinador de Ingeniería de Sistemas; Ing. Washington Altuna Coordinador de Ingeniería Mecánica y al Director de Carreras de Ingeniería Ing. Jorge Molina Moya. En lo principal manifiesta el accionante que como

docente de la Escuela Politécnica Nacional desde hace más de veinte y cinco años y miembro de la comunidad politécnica desarrolla sus actividades docentes en las Escuelas de Ingeniería y Escuela de Formación Tecnológica en el campus "Rubén Orellana" de la ciudad de Quito. Ha solicitado en diferentes ocasiones al Jefe del Departamento de Ciencias Sociales que le proporcione las copias del resultado de las calificaciones de sus propios informes semestrales académicos desde el año 2001, así como también todas las notas pasadas en secretaría del Instituto de Ciencias Sociales de sus cátedras en el año 1977 y 1978 de la materia de Psicología de la Personalidad, recibiendo negativas. De la misma manera se ha dirigido a los diferentes Coordinadores y Director de Ingenierías para que se le entregue las copias de los horarios asignados por el Departamento de Ciencias Sociales a su carga académica semestral en las materias de Teoría de Liderazgo Social, Relaciones Humanas y Empresa, y Psicología de la Personalidad y que se supone fueron publicados donde los demandados son los responsables de dar a conocer e inscribir a los estudiantes en sus materias. En defensa de su derecho ha solicitado que se le proporcione una copia de sus informes semestrales ya calificados, así como de los horarios que se hubieren publicado desde el año 2002 en las carreras mencionadas, pero no ha merecido respuesta ni dentro, ni fuera del término establecido en la Ley de Modernización del Estado, sin embargo pese a sus requerimientos tampoco se le ha comunicado sobre tales hechos. Por lo que solicita que los demandados expongan los siguientes documentos a): Copias certificadas de los informes semestrales académicos ya calificados presentados y entregados por el actor al Jefe del Departamento de Ciencias Sociales de la EPN de todos los semestres desde el inicio del año 2001, incluido el semestre octubre 2003 - febrero 2004. Copia de la carga académica y todas las notas de los alumnos que fueron pasadas y receptadas por el Instituto de Ciencias Sociales correspondientes a su cátedra en el mes de octubre de 1977 hasta octubre de 1978 de la materia Psicología de la Personalidad y con posterioridad la materia de Relaciones Humanas y Empresa. También deberá exponer copias certificadas de los horarios asignados por el Departamento de Teoría de Liderazgo Social; Relaciones Humanas y Empresa y Psicología de la Personalidad publicadas por las respectivas carreras correspondientes a los años 2000 hasta abril 2004-agosto 2004; b) Entregue el master Miguel Merino las copias certificadas o compulsas de los informes académicos semestrales ya calificados y presentados por el actor desde el inicio del año 2000 hasta el semestre octubre 2003-marzo 2004. Entregue la nota que obtuvieron sus alumnos en su cátedra en los semestres de septiembre 1977- marzo 1978 y abril 1978 - septiembre 1978 de la materia Psicología de la Personalidad y con posterioridad la materias de Relaciones Humanas y Empresa, en el Instituto de Ciencias Sociales e idiomas. c) Una copia certificada de la carga académica con horarios, aulas de clase, con la fecha y firma de recepción de la comunicación entregada con las materias asignadas por el Departamento de Ciencias Sociales a cada una de las escuelas de Ingeniería para que se publiquen e inscriban los estudiantes. Se le entregue por parte del Director de Carreras de Ingeniería la certificación de que sus materias fueron públicamente expuestas para conocimiento de los estudiantes. Entreguen copias certificadas de las notas que fueron pasadas y receptadas por la Escuela de Ingeniería de su competencia, de las materias que ha venido dictando semestralmente en sus carreras. d) Copias certificadas de todos los horarios con todas las materias ofertadas por las

carreras de ingeniería en los cuales se encuentren cada una de sus materias, desde el año 2000 hasta el mes de marzo del 2004. Lo solicitado se entregará de todas las carreras de ingeniería, de la misma manera entreguen los Coordinadores de las Carreras de Ingeniería las copias de los alumnos que fueron inscritos en todas las materias que dicta semestralmente por cada año en sus carreras desde el año 2000 hasta el semestre marzo 2004 - septiembre 2004 inclusive. 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 ofreciendo poder o ratificación a nombre de los demandados, en la que manifiestan que rechazan la acción planteada, pues se pretende inducir a engaño a la autoridad como ya ha acontecido en un caso anterior. Los documentos y copias que solicita y que dicen relación con el señor Miguel Merino jamás le han sido negadas, ya que ni siquiera ha conversado con el señor Freire Castro por más de dos años; deja consignado que si el recurrente hubiera cumplido con los requisitos establecidos en la Normativa Interna de la Escuela Politécnica Nacional, esto es, que presente la solicitud con el timbre correspondiente al funcionario competente, con el ofrecimiento de pagar el costo de las copias, en forma inmediata, será atendido. La Escuela Politécnica Nacional tiene un único representante legal que es el señor Rector; el Gobierno Institucional está dado a través del Consejo Politécnico y los diferentes cuerpos colegiados, a los cuales igualmente debió recurrir para hacer sus reclamos en caso de sentirse afectado. El Ing. Jorge Molina de la Dirección de Escuelas de Ingeniería de la Escuela Politécnica Nacional no posee la documentación solicitada, razón por lo que rechaza de manera enérgica que de forma indebida se vea involucrado en la presente injurídica acción. En relación al resto de accionados Coordinadores de diferentes Carreras manifiesta que de conformidad con el artículo 32 del Reglamento de Sistema de Estudios de la Escuela Politécnica Nacional, es competencia del Coordinador de Carrera, planificar y coordinar todas las actividades académicas de su respectiva carrera, entre las que se incluye la oferta de asignaturas, la preparación de horarios de clase, los procesos de inscripción y matrícula, la elaboración de la lista de estudiantes y el paralelo y la administración y custodia del sistema computarizado de calificaciones. Los Coordinadores de Carrera lo único que hacen es solicitar al Jefe del Departamento de Ciencias Sociales que se oferte las materias opcionales, sin que tenga ingerencia alguna el profesor que va a dictar la materia. La documentación requerida, una vez que se presente el correspondiente pedido formal, como lo manifestaron anteriormente, será atendido. Por considerar que el recurso planteado ha sido objeto de abuso, solicitan se llame la atención al accionante. El Juez Décimo de lo Civil de Pichincha resuelve declarar sin lugar el recurso interpuesto, resolución que es apelada por el recurrente. 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.-** De la lectura de la demanda se establece que la información requerida por el recurrente es aquella relacionada con el desarrollo de sus actividades docentes en las Escuelas de Ingeniería y Escuela de Formación Tecnológica en el campus “Rubén Orellana” en la ciudad de Quito de la Escuela Politécnica Nacional. En concreto, solicita copias certificadas del resultado de las calificaciones de sus propios informes semestrales académicos desde el 2001, así como también copia de las notas pasadas en secretaría del Instituto de Ciencias Sociales de sus cátedras en el año 1977 y 1978 de la materia Psicología de la Personalidad; copias de los horarios asignados por el Departamento de Ciencias Sociales correspondientes a las de su carga académica semestral con horarios y aulas de clase con la fecha y firma de recepción en las materias de Teoría del Liderazgo Social, relaciones Humanas y Empresa y Psicología de la Personalidad desde el año 2000 hasta abril del 2004; copias certificadas de los alumnos inscritos en todas las materias que dicta semestralmente por cada año en las Carreras de Ingeniería desde el año 2000 hasta el semestre marzo 2004 – septiembre 2004, entre otros. **SEXTA.-** Es evidente que la información a la que solicita acceso el accionante se relaciona con hechos, circunstancias, procesos y actos ajenos a su persona y sus bienes, respecto de los cuales no procede el hábeas data; pues, el actor no presenta en su demanda una posición clara respecto de lo que desea conocer, pues exige extensa documentación de varios años atrás para obtener informes relacionados con la situación organizacional académica, así como informes semestrales, calificaciones, detalle de los alumnos, aulas, horarios y otros documentos, en las Facultades de Ingeniería de la Escuela Politécnica Nacional en la que ha sido profesor, sin indicar la pertinencia de su solicitud, así como tampoco los derechos afectados; o que hayan sido utilizados, para afectar sus intereses establecidos en la Constitución y las leyes. **SEPTIMA.-** De lo relatado en la consideración anterior, se desprende la improcedencia del pedido, por la notoria ausencia de fundamentos, tanto en los hechos como en el derecho, fundamentación que se torna necesaria y útil para pretender obtener a su favor los beneficios del hábeas data. Agréguese a esto la predisposición positiva de los demandados de dar por terminado el litigio al manifestar en la audiencia pública que no tienen ningún inconveniente de entregar la documentación requerida, previa la presentación

de la solicitud con el timbre correspondiente ante el funcionario competente, con el ofrecimiento del recurrente de pagar el costo de las copias, conforme a los requisitos establecidos en la normativa interna de la Escuela Politécnica Nacional. **OCTAVA.-** Además es necesario precisar que el hábeas data es una garantía constitucional, que vela por los derechos que pudiesen ser vulnerados, por información que repose en archivos públicos y privados, que pueda afectar la honra o el buen nombre de las personas, es indiscutible que se debe recurrir directamente a la persona poseedora de la información; en el caso que nos ocupa uno de los demandados, el Ing. Jorge Molina Director de Escuelas de Ingeniería de la Politécnica Nacional manifiesta no poseer la documentación a la que dice relación el accionante, por lo que se encuentra ilegítimamente demandado. Por tanto la Sala observa que la pretensión del accionante se aparta de la naturaleza y objetivos de la acción de hábeas data como garantía del derecho a la información, tornándola improcedente. 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 declarar sin lugar el recurso interpuesto; 2.- Devolver el expediente al juez de origen para los fines pertinentes; **NOTIFIQUESE** y **PUBLIQUESE**

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

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

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

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

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

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

No. 0066-2006-RA

Magistrada ponente: Dra. Nina Pacari Vega

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0066-2006-RA**

ANTECEDENTES:

Lupe Delgado de Velásquez, comparece ante el señor Juez Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha, interpone acción

de amparo constitucional en contra del Alcalde y Procurador Síndico del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, mediante la cual solicita que se sirva declarar la suspensión definitiva de la resolución del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, de fecha 04 de agosto del 2005, y se declare la paralización de toda obra que se haya iniciado en el inmueble de su propiedad, la desocupación de quienes lo hayan ocupado bajo el cobijo de dicha resolución. En lo principal manifiesta la accionante que el 04 de agosto del 2005 el Concejo del Distrito Metropolitano resolvió: "Modificar la resolución del Concejo de 05 de noviembre de 1985, en lo referente que se deja sin efecto la excepción de la no declaratoria de utilidad pública e interés social, con fines de expropiación total del inmueble denominado La Pirámide, (...)". "Declarar de utilidad pública e interés social con fines de expropiación total el inmueble de propiedad del señor Juan Hernando Velásquez Delgado (nudo propietario) y de los cónyuges Hernando Velásquez y Lupe Delgado de Velásquez (usufructuarios) ubicado en el Parque Metropolitano (Bellavista), requerido por la Municipalidad para destinarlo a la consolidación del área verde del Parque Metropolitano, que constituye actualmente el pulmón más importante de Quito". Para el efecto el Municipio fijó en USD \$337.462,25 el valor total de la propiedad para los fines de la expropiación. Mediante resolución del 5 de noviembre de 1985 entre otros puntos, el I. Municipio Metropolitano de Quito aprobó el informe para la declaración de utilidad pública de los terrenos necesarios para conformar el Parque Metropolitano, dictamen en el cual se excluyen de la declaratoria de utilidad pública "*los terrenos de la Cooperativa de Vivienda Batán Alto, IETEL Región I; de igual manera la vivienda y los terrenos adyacentes de propiedad del Ing. Hernando Velásquez (...) del sitio denominado La Pirámide y las construcciones consolidadas a la fecha.* El 25 de octubre del 2001 el Concejo Metropolitano de Quito había resuelto expropiar el mismo inmueble, pero por errores en la resolución, ésta fue modificada el 25 de noviembre del 2003, siendo el valor de la expropiación idéntico al señalado. El 15 de enero del 2004 el Concejo Metropolitano de Quito modificó nuevamente la resolución de expropiación de 25 de octubre de 2001, pues en esta ocasión tasó mucho más minuciosamente el bien por expropiarse y sin modificar el valor de la tierra, determinó que el valor del predio y de sus construcciones ascendían a USD 774.994,05. Ante el nuevo acto expropiatorio, los otros propietarios del inmueble acudieron al Tribunal Constitucional y demandaron la inconstitucionalidad de la resolución expropiatoria. La Segunda Sala del Tribunal Constitucional aceptó la demanda, y declaró inconstitucional la resolución de 25 de octubre del 2001 y su modificación de 15 de enero del 2004 para lo cual fundamentó su resolución, entre otros argumentos que el Concejo debía cumplir con la resolución de 05 de noviembre de 1985 que eximía la propiedad de la expropiación hecha para constituir el Parque Metropolitano, pues hacer lo contrario significaba violentar la garantía de la seguridad jurídica; el fin alegado por el Concejo no satisfacía el requerimiento constitucional pues pretendía hacer un restaurante, lo cual no era un objetivo de interés social; y era discriminatorio, pues hay otros propietarios y otras viviendas como los pertenecientes a la Comuna Miraflores y a la Empresa Municipal de Agua Potable dentro del Parque Metropolitano a quienes no se les había expropiado; en tanto que a ellos se pretendía expropiarles un bien que el mismo Concejo había resuelto no expropiar, lo cual contrariaba el derecho a la igualdad. El

acto de 04 del agosto del 2005 reitera las antiguas inconstitucionalidades ya detectadas y sancionadas por el Tribunal Constitucional y desobedece dicha resolución. El artículo 33 de la Constitución dice que toda expropiación procede “previa justa valoración, pago e indemnización” de los bienes por expropiarse. El Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, el 15 de enero de 2004, tasó en USD \$ 774.994,05 el valor de los bienes por expropiarse, en tanto que 17 meses más tarde, sin haber cambiado el inmueble se fija la valoración en USD \$ 337.462,25; es decir menos de la mitad, sin que se dé justificación para mermar la cantidad. Este cambio demuestra la inconstitucionalidad del proceder del Concejo, ya que la Constitución exige que la valoración debe ser justa. El artículo 33 del mismo cuerpo legal exige que la facultad expropiatoria del Estado sólo procede por razones de orden social. La resolución de 04 de agosto del 2005 se limita a decir que se requiere tal bien para destinarlo a la consolidación del área verde del Parque Metropolitano lo cual es insuficiente. No sólo se viola el artículo 239 de la Codificación de Ley Orgánica de Régimen Municipal, que ordena detallar de manera específica el fin al cual se destinará el bien expropiado sino también el derecho de propiedad protegido por las disposiciones contenidas en el numeral 23 del artículo 23 y el artículo 30 ibidem, ya que sólo se puede perder la propiedad por razones de orden social. Además infringe el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución que dice que todo acto subjetivo tiene que ser motivado, ya sea con la expresión de los hechos ya con la enunciación de las normas jurídicas aplicables a ellos. Hay otra inconstitucionalidad, no violatoria de los derechos constitucionales, el Concejo no puede dejar a un lado la resolución del Tribunal Constitucional tomada el 07 de abril del 2005, pues la incumple, no cabe reiterar una expropiación declarada inconstitucional cuatro meses más tarde cometer las mismas arbitrariedades añadiendo algunas más. Nadie puede revocar una decisión de inconstitucionalidad dictada por el Tribunal Constitucional, tal como lo dice el artículo 278 de la Carta Magna, pues no sólo se atenta contra esta disposición sino contra aquella contenida en el artículo 119 ibidem que dispone que toda entidad pública debe actuar dentro de los límites de su competencia, y el Concejo del Distrito Metropolitano de Quito no tiene atribuciones para desacatar fallos del Tribunal Constitucional. El 19 de Diciembre de 2005, a las 11.h05, día y hora señalados, se lleva acabo la audiencia pública a la que comparecen las partes y el Procurador General del Estado; 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 y Procurador Síndico del I. Municipio del Distrito Metropolitano de Quito en el que manifiesta que niega los fundamentos de hecho y de derecho de la acción de amparo constitucional y solicita se lo rechace. El Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha con asiento en la ciudad de Quito considerando que no hay duda de la competencia que tiene el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, acorde a lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito para tomar decisiones sobre el destino del suelo y su forma de aprovechamiento dentro del territorio Distrital, tampoco se escapa al criterio que dicha decisión, privativa y exclusiva reflejada en la resolución impugnada pueda afectar a ciertos particulares de manera exclusiva como en este caso, pese a no constituir un acto ilegal; en cambio sí constituye un acto ilegítimo a los intereses de la recurrente y causa daño ya que no se

reconoce el precio considerado justo aprobado en sesión pública el 15 de enero del 2004, por el contrario antes que mejorarlo se reduce al 43% del precio fijado lo que produce daño inminente, por lo que se resuelve aceptar el recurso de amparo constitucional deducido por la señora Lupe Delgado de Velásquez. De esta resolución, los recurrentes interponen recurso de apelación que el juez de instancia los concede. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso. **SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez. **TERCERA.-** La acción de amparo procede con el objeto de adoptar medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que viole cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente y que de modo inminente amenace con causar un daño grave. También se podrá interponer contra los particulares cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. **CUARTA.-** Es pretensión de la accionante en calidad de usufructuaria reconocida como tal por el Concejo del Distrito Metropolitano de Quito que se declare la suspensión definitiva de la resolución adoptada por el Concejo de fecha 4 de agosto del 2005 que resolvió: *“Modificar la resolución del Concejo de 05 de noviembre de 1985, en lo referente que se deja sin efecto la excepción de la no declaratoria de utilidad pública e interés social, con fines de expropiación total del inmueble denominado La Pirámide, cuyos propietarios actualmente son: Juan Hernando Velásquez Delgado en calidad de nudo propietario, y los cónyuges Hernando Velásquez Torres y Lupe Delgado de Velásquez en calidad de usufructuarios”.* *“Declarar de utilidad pública e interés social con fines de expropiación total el inmueble de propiedad del señor Juan Hernando Velásquez Delgado (nudo propietario) y de los cónyuges Hernando Velásquez y Lupe Delgado de Velásquez (usufructuarios) ubicado en el Parque Metropolitano (Bellavista), requerido por la Municipalidad para destinarlo a la consolidación del área verde del Parque Metropolitano, que constituye actualmente el pulmón más importante de Quito”.* **QUINTA.-** La Constitución Política del Ecuador consagra entre los derechos fundamentales de las personas, el derecho a la propiedad, en los términos que señala el artículo 23, numeral 23 de la Constitución Política vigente, constituyéndose en una prerrogativa fundamental que el Estado Ecuatoriano está obligado a reconocer y garantizar para la organización de la economía, siempre que cumpla un interés social, acorde al mandato contenido en el artículo 30 ibidem. Estos textos constitucionales permiten inferir, que la propiedad no es, a diferencia de otros derechos (como el de la vida, el de la integridad personal, o el de vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación) de carácter absoluto e infranqueable, pues, su ejercicio estará siempre condicionado, sustancialmente, a razones de interés social y a los preceptos legales que conforman nuestro ordenamiento jurídico. De este modo, cuando las necesidades colectivas postulan su desaparición,

su transformación o cambio, nada resulta objetable a esa exigencia, si es que, efectivamente, está fundada. Prueba de aquello, son las disposiciones contenidas en los artículos 32 y 33 de la Carta Política, que en el primer caso, faculta a las municipalidades a expropiar "...para hacer efectivo el derecho a la vivienda y a la conservación del medio ambiente (...) de conformidad con la Ley..."; y, en el segundo, se concede potestad expropiatoria a las instituciones del Estado "para fines de orden social determinados en la Ley (...) mediante el procedimiento y en los plazos que señalen las normas procesales, previa justa valoración, pago e indemnización...". **SEXTA.-** De la documentación que obra de autos se desprende que, por concesión hecha por el I. Municipio Metropolitano de Quito, la administración del Parque Metropolitano (en el que se halla ubicada la propiedad de la recurrente) ha sido entregada al Consorcio privado CIUDAD-ECOGESTION, hecho que evidencia que no existe el *interés social* que debe acompañar como fundamento de toda intención de expropiación. Además de las páginas web (www.ciudad.org.ec), adjuntadas al proceso consta que, entre otros, los socios fundadores del Centro de Investigaciones CIUDAD, son los señores Diego Carrión, actual Director de Gestión de Desarrollo Urbano del Distrito Metropolitano de Quito, el señor Fernando Carrión, actual concejal del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito. **SEPTIMA.-** La remisión normativa que establece la Constitución en los preceptos enunciados, se halla consignada en varios textos legales, entre ellas la Ley de Contratación Pública y la Ley Orgánica de Régimen Municipal. La primera, establece en su artículo 36, el procedimiento para la adquisición de bienes inmuebles, y estatuye que "Cuando la más alta autoridad del respectivo organismo o entidad del sector público haya resuelto adquirir un determinado bien inmueble procederá a la declaratoria de utilidad pública o de interés social...", debiendo en este caso buscarse un acuerdo directo entre las partes (entidad expropiante y expropiado), y solo en el caso en que esto no sea posible se procederá al juicio de expropiación, conforme al trámite previsto en el Código de Procedimiento Civil. En lo que concierne al segundo cuerpo de leyes mencionado, esto es, la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en su Capítulo IV denominado "De las expropiaciones", prevé las normas que regulan el procedimiento por el cual se priva del derecho de propiedad a los dueños de inmuebles destinados a proyectos de utilidad pública o interés social, de tal manera que el artículo 239 (anterior 251) prescribe que "...las expropiaciones que deban hacer las Municipalidades requieren de previa declaratoria de utilidad pública o interés social, con expresión del fin a que haya de aplicarse el objeto expropiado..." De lo manifestado se puede colegir que, el procedimiento de expropiación está precedido de una declaratoria de utilidad pública o de interés social por parte de la entidad u organismo expropiante; el cual será sometido a conocimiento de jueces de Derecho competentes siempre que no exista acuerdo sobre las condiciones en que se produce la privación de la propiedad del expropiado como el precio del bien sobre el que recae este trámite. Al respecto, el actual artículo 245 (anterior 257) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, establece que: "...Art. 245.- Existirá causa de interés social para la expropiación forzosa, fuera de los casos en que haya lugar conforme a una ley, cuando se cumplan los siguientes requisitos: 1o.- La declaratoria positiva de que un inmueble debe sufrir determinadas transformaciones o ser utilizado de manera específica; 2o.- Que dicha declaración se derive de una

ordenanza o de la ley, o de la aprobación de los planes reguladores de desarrollo urbano y de la determinación de las zonas urbanas de promoción inmediata; 3o.- Que los programas con que se han de llevar a cabo los planes, las ordenanzas o la ley, contengan inequívocamente, la estimación de expropiación forzosa, frente al cumplimiento del primer requisito; y, 4o.- Que para la realización de la función específica señalada, se haya fijado un plazo y a su vencimiento aquélla función resultare total o substancialmente incumplida por el propietario..." (Lo subrayado es de la Sala) Conforme se puede apreciar de la lectura del acto impugnado, se establece genéricamente la utilidad pública e interés social del inmueble del que ejerce derecho de usufructo la accionante; sin embargo, no se especifica con precisión y claridad el motivo por el que se ha procedido a tal declaración, conforme a lo sugerido por la norma transcrita; sólo se menciona vagamente y de forma muy general: "...requerido por la Municipalidad para destinarlo a la consolidación de área verde del Parque Metropolitano..." sin determinar, entre otros puntos, la clase de proyecto que se implementará en esa área, sus características y el colectivo beneficiario del mismo, incumpléndose por tanto lo estatuido en los artículos 245 y 239 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, lo que desvirtúa la declaratoria de utilidad pública, tornándola ilegítima. **OCTAVA.-** En su escrito de apelación al pronunciamiento del Juez Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha, el Procurador Metropolitano de Quito manifiesta "La expropiación constituye una forma de extinción del dominio sobre un bien inmueble, por lo tanto no aplica a esta disposición las normas establecidas en el inciso primero del Art. 7 del Código Civil, ni tampoco se puede aplicar la primera parte de la regla novena sin tomar en cuenta su total dimensión, pues aquello implica afectar las reglas de interpretación judicial de la ley, en especial las reglas 4 y 5 del Art. 18 del Código Civil, pues a pretexto de interpretación no se puede desatender o solo tomar lo favorable y dejar de aplicar lo odioso de lo establecido en la regla novena del Art. 7 del Código Civil". Es deplorable que se omita la prevalencia constitucional consagrada por el Art. 272 de nuestra Carta Fundamental y, aún más lamentable que se pretenda orientar al juez de instancia hacia la aplicación de las leyes, omitiendo el mandato del Art. 142 de la citada Constitución, que dispone que las Leyes son orgánicas y ordinarias y que, por mas respetable que sea el Código Civil, prevalecen sobre aquella normativa, las de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que son invocadas en la presente Resolución, cuyo incumplimiento se evidencia en el presente caso. **NOVENA.-** De otra parte, puntualiza la accionante y consta de fojas 21 a fojas 29 del proceso, la fijación de la cantidad de \$ 774.994,05 como avalúo realizado por el I. Municipio del Distrito Metropolitano de Quito para proceder a la expropiación del inmueble y demás bienes situados en el Parque Metropolitano de Quito; en tanto que 17 meses más tarde, sin haber cambiado el inmueble, se fija la valoración de USD \$ 337.462,25, es decir menos de la mitad que el anterior, como consta de fojas 37 a fojas 39 del proceso, sin que se dé justificación alguna para mermar la cantidad. Este cambio evidencia una clara violación constitucional establecida en el artículo 33 ya que la Constitución exige que la valoración debe ser justa, eso no ha sucedido en el presente caso. Tal como ha sido señalado en la consideración quinta del presente fallo, el artículo 33 de la Carta Política concede potestad expropiatoria a las instituciones del Estado, siempre que sea para fines de orden social determinados en la ley, debiendo para el efecto

cumplir con los procedimientos y plazos que señale el ordenamiento jurídico, y “...previa justa valoración, pago e indemnización...” de los bienes privados objeto de la expropiación. Revisadas las piezas procesales, así como el acto impugnado, se puede establecer que no aparece que el Concejo del Distrito Metropolitano de Quito haya procedido a la justa valoración de los predios de los accionantes, conforme a lo impuesto por las normas constitucionales y legales invocadas. **DECIMA.-** Además es necesario precisar que con fecha 7 de abril del 2005 esta misma Sala resolvió aceptar la demanda y declarar la inconstitucionalidad del acto administrativo contenido en la Resolución del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito de fecha 25 de octubre del 2001 y posterior modificatoria de fecha 15 de enero del 2004, por la que decide expropiar la propiedad denominada “La Pirámide”, considerando que de manera inconstitucional e ilegal el Municipio de Quito resuelve declarar de utilidad pública e interés social el inmueble de Hernando Velásquez para implementar el parque Metropolitano. A fojas 55 del proceso consta el pronunciamiento del Procurador General del Estado que, manifiesta “*la vigencia de los derechos subjetivos de los ciudadanos no se da en los términos absolutos, sino que en determinadas circunstancias existe un régimen de excepción que impide su real y efectiva vigencia. Éste tiene origen en aspectos de interés colectivo, que se anteponen o prevalecen sobre el particular o individual...la expropiación constituye la excepción confirmatoria de la regla del derecho de propiedad*”, afirmaciones con las que concordamos total y absolutamente; y que, para finalizar, proclama “*reclamo ante el Juez Civil sólo cabría ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo en cuanto al justo precio del bien a expropiarse, pero no por la vía del Amparo constitucional, sino a través del correspondiente juicio de expropiación*”, afirmación que nos impide hacer cualquier comentario. No obstante lo señalado por el Señor Procurador General del Estado, no se puede dejar pasar por alto la deficiente aplicación u olvido de uno de los fines de la expropiación que es el ORDEN SOCIAL, según lo establece el Art. 33 de la Constitución Política vigente. **DECIMA PRIMERA.-** Lo expresado en las consideraciones que anteceden, permite concluir a esta Sala, que el acto impugnado es ilegítimo, por ser violatorio de derechos constitucionales. El Concejo Metropolitano de Quito ha ejercido la potestad expropiatoria sin observar los condicionamientos constitucionales y legales establecidos para el efecto, los que han sido señalados a lo largo del presente fallo, observándose además, que la declaratoria de utilidad pública e interés social que pesa sobre el bien del que la accionante ejerce derecho de usufructo, no ha sido debidamente fundamentada, lo cual se traduce en una violación a lo establecido en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución. 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 conceder el amparo solicitado; 2.- Dejar a salvo los derechos que asiste a las partes ante las instancias administrativas y jurisdiccionales pertinentes. 3.- Devolver el expediente al juez de origen para los fines contemplados en el Art. 55 de la Ley de Control Constitucional. **Notifíquese y publíquese.-**

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

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

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

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

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

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

No. 0071-2006-RA

Magistrado ponente: Dr. Edgar Zárate Zárate

SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0071-2006-RA

ANTECEDENTES

Rocío De Los Ángeles Acosta Jijón, comparece ante el Juez Cuarto de lo Civil de Tungurahua, y amparado en lo que dispone el Art. 95 de la Constitución Política de la República, en concordancia con los Arts. 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional en contra de la Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, en la que solicita cesar y remediar el contenido de la resolución contenida en el oficio No. 317 DPET de 10 de Octubre del 2005: Expresa que se le remitió el oficio No. 317 DPET de 10 de Octubre del 2005, en el cual se determinó por parte de la Directora Provincial de Educación de Tungurahua que basada en necesidades institucionales, y en el uso de las atribuciones contempladas en el artículo 40 inciso 3 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, se dispuso que a partir de esa fecha pase a prestar sus servicios profesionales en la Oficina de Escalafón en calidad de Profesional 3 - Miembro de Equipo, lesionando sus derechos subjetivos establecidos en la Constitución y causándole un grave daño e inminente. En tal virtud amparado en la Constitución Política de la República, manifiesta que el numeral 4 del Art. 23 señala que nadie podrá ser obligado a hacer algo prohibido o dejar de hacer algo no prohibido en la ley, en este caso se pretende obligar a un traspaso de puesto en forma indefinida y no por el máximo de diez meses como lo dice en el Art. 41 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y que al no existir tiempo determinado para su traslado impuesto por la autoridad, se torna contrario al ordenamiento jurídico. Además precisa la accionante que se estarían vulnerando derechos establecidos en la Constitución Política de la República en los numerales 17, 26 y 27 del artículo 23, numeral 13 del artículo 24,

respectivamente. En la audiencia pública llevada a cabo en el Juzgado de instancia la parte recurrida en lo principal señala: Que en el líbello de la demanda no se ha señalado la cuantía de la reclamación, por lo cual vuelve incompleta la acción de amparo constitucional, en la acción propuesta se ha señalado de modo reiterado que se ha violado el derecho al trabajo, circunstancia que no ha sucedido, y que por el contrario, la accionante continua laborando como miembro de equipo de Jefatura de Escalafón de la Dirección Provincial de Educación de Tungurahua. Solicita, se deje sin efecto la acción propuesta por no estar debidamente justificada y por ser ajena a Derecho. El Juez Cuarto de lo Civil de Tungurahua, acepta la acción de amparo constitucional en consideración a que el acto administrativo carece de motivación garantía constitucional consagrada en el artículo 24 numeral 13 de la Carta Magna; concluye que el acto administrativo impugnado es ilegítimo, en la medida de que afecta las condiciones de trabajo de la recurrente y sus efectos repercuten directamente en su economía. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Radicada la competencia por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, el Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver el presente caso; **SEGUNDA.-** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez; **TERCERA.-** Que, 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.-** Que, es pretensión de la recurrente, se suspenda los efectos de la Resolución contenida en el oficio No. 317-DPET de 10 de Octubre del 2005, suscrito por la Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, y consecuentemente, se le reincorpore a la función pública que desempeñaba. **QUINTA.-** Que, un acto de autoridad es ilegítimo, cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o se ha dictado sin observar los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o la debida motivación. **SEXTA.-** Que, el artículo 41 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones, en relación a los traslados administrativos, señala: “*Dentro de la institución o entidad, prohibese el traspaso de puestos a distintas unidades para las que fueron destinados, salvo que, por necesidad institucional, la autoridad nominadora requiera disponer del puesto de trabajo en distinta unidad administrativa a la actual designación, caso en el cual, deberá contar con el informe de la Unidad de Recursos Humanos respectiva*”; es decir, dicha norma plantea dos requisitos: a) Necesidad Institucional y b) Informe de la Unidad de Recursos Humanos respectiva. Del análisis de las piezas procesales que se adjuntan al proceso, no aparece el

Informe de la Unidad de Recursos Humanos, que expresamente exige la norma invocada. Asunto que, evidentemente supone una irregularidad en el traslado administrativo. Siguiendo con el análisis, el inciso tercero de la misma norma, dispone: “*La autoridad nominadora podrá autorizar el cambio administrativo entre distintas unidades de la entidad sin que implique modificación presupuestaria y siempre que se realice por necesidades institucionales, por un período de hasta 10 meses en un año calendario, observándose que no se atente contra la estabilidad, funciones y remuneraciones del servidor*”; del contenido de la norma se desprende el compromiso de la autoridad para determinar el período por el cual el servidor duraría en el cargo al que fue trasladado, pues de otro modo, el período de duración del traslado quedaría a la discrecionalidad de la autoridad, lo que deviene en una irregularidad adicional. Al respecto, el numeral 4 del artículo 23 de la Carta Política, establece: “*...Nadie podrá ser obligado a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley*”. En este orden de cosas, el artículo 40 de la misma Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, plantea dos condiciones para el traslado: a) Ambos puestos tengan igual remuneración y b) El candidato al traslado satisfaga los requerimientos para el puesto al que va a ser trasladado. Respecto de la primera condición, se estaría cumpliendo; no así de la segunda, pues el cargo que ostenta la recurrente es de Líder del Subproceso de Gestión de Recursos Humanos, equivalente a Jefa y el cargo al que iría, es de Profesional c) Miembro de Equipo, sin especificar funciones; asunto que a nuestro juicio también es irregular y violatorio de la garantía constitucional determinada en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política que establece que las resoluciones de los poderes públicos que afectan a las personas deben ser motivadas. **SEPTIMA.-** Que, por lo tanto, el acto materia de impugnación, a más de ilegal, es ilegítimo, viola en la forma reseñada en la consideración que precede, los numerales 4 y 13 del artículo 23 de la Constitución Política y ocasiona a no dudarlo, un inminente daño grave a la compareciente, en la medida de que tendría que cumplir funciones a las que no estaría capacitada y por un período indeterminado.

En ejercicio de sus funciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la decisión del Juez Cuarto de lo Civil de Tungurahua, con asiento en la ciudad de Ambato; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado por Rocío de los Ángeles Acosta Jijón; y, 2.- Devolver el expediente para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley de Control Constitucional. **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.**

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

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado.

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

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

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

No. 0181-2006-RA

Magistrado ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso No. 0181-2006-RA

ANTECEDENTES

Oscar Roberto Palacios Montalvo, comparece ante el Juez Quinto de lo Civil de Pichincha, y amparado en lo que dispone el Art. 95 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el Art. 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional en contra del General Inspector, Comandante General y Representante Legal de la Policía Nacional y Presidente del H. Consejo de Clases y Policías, mediante la cual solicita se deje sin efecto la sanción disciplinaria de 60 días de arresto, además impugna la Resolución No. 2005-9223-HCCP-PN, del 20 de septiembre del 2005, emitida por el H. Consejo de Clases y Policías, publicado en las Ordenes Generales Nros. 209 del 26 de octubre del 2005, y 222 del 16 de noviembre del 2005. Manifiesta el accionante que el 17 de febrero del 2000, encontrándose de Guardia en la Oficina de Químicos, servicio que lo realizaba pasando un día durante las 24 horas, siendo alrededor de las 21H00, el Subteniente de Policía Fuertes, Jefe de la Oficina de Químicos ordenó que junto a su compañero Policía Wagner Romero, se trasladen al centro de la ciudad a dejar a dos de sus compañeros. Al regresar por el sector de la Alborada, tres chicas les hicieron una señal, ante lo cual su compañero detuvo la marcha del vehículo y les preguntaron para donde se dirigían, como era en la dirección accedieron a llevarlas, haciéndose amigos. Al llegar a la Oficina de Químicos, se quedaron en la parte exterior a lo que una de ellas les brindó un vino, luego de eso aproximadamente a las 23H00 no recuerdan absolutamente nada; el médico en su diagnóstico estableció que los habían sedado (6 pastillas molidas de SOMESE), asunto que se enteraron por declaración de la detenida; también procedieron a robarles sus pertenencias y objetos de la Oficina, toda esta novedad fue conocida por el Subte. Fuertes el cual realizo un operativo con todos los compañeros sin tener un resultado. En días posteriores se detuvo a 8 individuos entre las cuales se encontraban las tres ciudadanas, lográndose recuperar todo lo sustraído; para luego informar del particular al Coronel Flores, con el cual se les puso a órdenes de las autoridades competentes para que se las sancione. El Tribunal de Disciplina en el Comando Provincial de Policía del Guayas No. 2, procedió a sancionar al accionante con 60 días de arresto disciplinario, como lo establecen los Arts. 63, 64 numerales

7, 19 y 32 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, motivo por el cual se le negó el ascenso al grado superior y posteriormente fue puesto en la cuota de eliminación para el año 2005; y finalmente, en situación transitoria previa a la baja de las filas policiales. El accionante señala que fueron violados sus derechos constitucionales y legales, ya que ha sido sancionado más de una vez por la misma causa. En tal virtud amparado en lo que dispone la Constitución Política de la República en los artículos 23 numerales 3, 26 y 27 y 24 numerales 12, 13 y 17, los cuales establecen igualdad ante la ley, seguridad jurídica y el derecho al debido proceso y una justicia sin dilaciones y; los numerales siguientes del artículo 24, referentes al derecho a ser informado en su lengua materna, la motivación de las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas y derecho a acceder a los órganos judiciales a fin de requerir la ejecución de todas las medidas pertinentes destinadas a reparar sus derechos violados mediante el acto dictado por el H. Consejo de Clases y Policías publicado en el Orden General Nro. 209, del día miércoles 26 de octubre del 2005 y Orden General Nro. 222 para el día miércoles 16 de noviembre del 2005; así mismo solicita que se le reintegre a las filas policiales. **En la audiencia pública** llevada a efecto en el Juzgado de instancia el accionante se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho; por su parte, los accionados por medio de sus representantes realiza una exposición escrita en la cual rechaza e impugna los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, tanto en el fondo como en la forma. Puntualiza que la Constitución Política del Estado, al referirse a la Fuerza Pública dispone que ésta se regirá por sus propias leyes y reglamentos para el fiel cumplimiento de la misión asignada. Señala que el recurrente infringió leyes y reglamentos institucionales y que el Tribunal de Disciplina, al sancionarle, no ha violentado normas constitucionales. Manifiesta además que los actos que expiden los Tribunales de Disciplina, son sentencias que no son susceptibles de apelación ante ningún organismo policial, peor ajenos a éste; que la presente acción de amparo constitucional no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 95 de la Constitución, por ser un acto legítimo de autoridad pública y por no violar ningún derecho constitucional, leyes y reglamentos policiales, por lo tanto solicita al Juez desechar la demanda. **El Juez Quinto de lo Civil de Pichincha**, considerando que la Constitución Política del Ecuador establece que la Fuerza pública dentro de la cual se encuentra la Policía Nacional, está gobernada por sus propias leyes y reglamentos, con los cuales se juzgó al recurrente por una falta cometida encontrándose de guardia y se le impuso una sanción, para posteriormente incluirlo en la lista de eliminación para el año 2005; en esa virtud, el acto administrativo materia de impugnación, se encuentra irrestrictamente sujeto a las normas legales que regulan la institucionalidad de la Policía Nacional y está permitido por la Constitución Política de la Republica. En definitiva, es un acto legítimo, expedido por autoridad competente, en ejercicio de sus funciones. Solicita se deseche la acción propuesta por Oscar Roberto Palacios Montalvo. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional 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 los artículos

276 numeral 3 de la Constitución Política; 12 numeral 3 y 62 de la Ley Orgánica de Control Constitucional; **SEGUNDA.** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa por lo que se declara su validez; **TERCERA.-** 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 suspenda definitivamente, los efectos de la Resolución No. 2005-923-HCCP-PN de 20 de Septiembre del 2005, emitida por el Consejo de Clases y Policías de la Policía Nacional y publicada en las órdenes generales Nos: 209 y 222 de 26 de Octubre y 16 de Noviembre del 2005, respectivamente, mediante la cual se coloca en Situación de Transitoria previo a la baja de la Institución Policial, por estar incluido en la lista de eliminación para el año 2005, de conformidad con el artículo 60 literal d) en concordancia con el artículo 94 de la Ley de Personal de la Policía Nacional; **QUINTA.-** Que, un acto se torna ilegítimo cuando ha sido dictado por un órgano que no tiene competencia para ello, o que no se lo haya dictado respetando los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario a la juridicidad o bien se lo haya dictado sin fundamento o la debida motivación; **SEXTA.-** Que, en la especie, previo al análisis de la Resolución No. 2005-923-HCCP-PN de 20 de Septiembre del 2005, es menester precisar los antecedentes que dieron lugar a éste último pronunciamiento: De la revisión de la Tarjeta y Hoja de Vida del recurrente se establece que el 27 de Marzo del 2000, se instauró el Tribunal de Disciplina en el Casino de Clases y Policías del Comando Provincial de Policía Guayas No. 2, a efecto de conocer, juzgar y sancionar las faltas de tercera clase atribuidas entre otros, al recurrente, estableciéndose en su contra que los hechos realizados (haber contratado los servicios de meretrices) mismos que han sido efectuados con conciencia y voluntad, en tal razón, considerando lo establecido en los artículos 27 y 28 del Reglamento de Disciplina Policial y demostrado que su comportamiento ha constituido un mal ejemplo para los demás miembros y prestigio institucional, se le impone la sanción disciplinaria de 60 días de arresto, sanción que se habría cumplido al interior del Regimiento Guayas No. 2, de acuerdo con el artículo 63, primer inciso del mismo Reglamento Disciplinario y haber encuadrado su accionar en los numerales 7, 19 y 32 del artículo 64 ibídem, relativo a las faltas atentatorias o de tercera clase. Con este antecedente, el H. Consejo de Clases mediante Resolución No. 2004-971-CCP de 28 de Septiembre del 2004, fundamentado en el artículo 81 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, que señala: *“No podrán ascender ni constar en las listas de ascensos del personal en los siguientes casos: ...d) Haber sido sancionado mediante sentencia de Tribunal de Disciplina”*, lo califica como no idóneo para el ascenso correspondiente. Solicitada la reconsideración al mismo Consejo, éste se ratifica en su total contenido. En tal virtud y mediante Resolución No. 2005-401-CCP-PN, de 12 de Abril del 2005, emitida por el H. Consejo de Clases y Policías, en su parte pertinente resuelve establecer la nómina del personal de clases y policías que pasa a conformar la Cuota de Eliminación Anual para el año 2005, de conformidad con el artículo 95 literal c) de la Ley de

Personal de la Policía Nacional, esto es, por no haber sido calificado idóneo para el ascenso al inmediato grado superior, entre otros, al recurrente. Notificado con la resolución, interpone los recursos correspondientes; es así, que el H. Consejo de Clases y Policías mediante Resolución No. 2005-494-CCP-PN de 17 de Mayo del 2005, concede el recurso de apelación para ante el H. Consejo Superior de la Policía Nacional. Dicho Consejo, mediante Resolución No. 2005-632-CS-PN de 24 de Agosto del 2005, resuelve confirmar el contenido de la Resolución No. 2005-401-CCP-PN del Consejo de Clases y Policías, mediante la cual, se incluye al recurrente en la lista de eliminación para el año 2005, conforme a lo previsto en el artículo 95 literal c) de la Ley de Personal de la Policía Nacional. Por último, el H. Consejo de Clases y Policías mediante Resolución No. 2005-923-CCP-PN de 20 de Septiembre del 2005, entre otras cosas, resuelve solicitar al Comandante General de la Policía Nacional, se coloque en situación transitoria previo a la baja al recurrente, por estar incluido en la lista de eliminación para el año 2005; **SEPTIMA.-** Que, por lo tanto, es claro, que el acto materia de impugnación, esto es, la resolución no. 2005-923-CCP-PN, de 20 de Septiembre del 2005, es el resultado de los recursos tanto de reconsideración como de apelación que siendo oportunamente interpuesto por el recurrente, han sido aceptados en su tramitación; esta reflexión, nos lleva a la conclusión, de que en realidad el acto que debió impugnarse mediante acción de amparo es la resolución publicada en Orden General No. 078, para el día Lunes 24 de Abril del 2000, mediante la cual, el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional le sancionó al recurrente con sesenta días de arresto; cuanto más, que los hechos relatados se suscitaron en “Febrero del 2000”, sin que esto signifique que no hayan podido interponer los recursos que la normativa policial determinan en sede administrativa, como efectivamente aconteció; aspecto que se destaca, en razón de que la acción de amparo, no es residual, lo que significa, que no es necesario agotar las instancias y recursos que franquea el ordenamiento jurídico para accionar el amparo. Por lo tanto, la impugnación a la Resolución No. 2005-923-CCP-PN de 20 de Septiembre del 2005, deviene en extemporánea y, consecuentemente, al margen de lo establecido en artículo 95 de la Constitución Política. **OCTAVA.-** Que, en todo caso, es necesario subrayar que el compareciente, al agotar las instancias administrativas que la normativa policial establecen, se le garantizó el debido proceso, la seguridad jurídica y el ejercicio pleno del derecho a la defensa; circunstancia que se evidencia, en la medida, de que reiteradamente a través de los respectivos recursos, fue revisada su situación jurídica, la misma que no ha podido ser desvirtuada, esto es, que los acontecimientos suscitados en Febrero del 2000, a más de evidenciarse el mal ejemplo para sus miembros, lesionaron gravemente el prestigio de la Policía Nacional, adecuando por tanto, su accionar a lo previsto en los numerales 7, 19 y 32 del artículo 64 en concordancia con el inciso primero del artículo 63 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, lo que oportunamente, fue la razón para ser colocado en situación transitoria previo a la baja y posteriormente incluido en la lista de eliminación para el año 2005; **NOVENA.-** Que, por lo señalado, los actos sucesivos que culminaron con el pedido de que se le coloque en situación transitoria previo a la baja de la institución policial del recurrente son legítimos, en la medida que han sido expedidos por órganos y autoridades competentes en ejercicio de sus funciones legales y reglamentarias; no viola los derechos o garantías

constitucionales referidos en la demanda y tampoco ocasiona inminente daño grave. Consecuentemente, la acción planteada no reúne los requisitos de admisibilidad determinados en los artículos 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. En virtud de las consideraciones expuestas, esta Sala, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar la acción de amparo planteada por Oscar Roberto Palacios Montalvo; y, 2.- Devolver el expediente para los fines de ley.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.-**

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

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

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

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

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

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

No. 0197-2006-RA

Magistrado ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

CASO No. 0197-2006-RA

ANTECEDENTES

Gina Esmeraldas Cervantes Suárez, en su calidad de Presidenta de la compañía GOBSA, comparece ante el Juez Tercero de lo Civil, y amparado en lo que disponen 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 Ing. Miguel Padilla Torres, en su calidad de Presidente Ejecutivo de la Empresa de Agua Potable San Mateo; en los siguientes términos: Manifiesta que la EAPA San Mateo, como Institución Pública, está obligada a convocar, entre otros, a los siguientes concursos: 1. Selección de Propuestas para contratar la prestación de servicios de personal para el funcionamiento del Área de Comercialización, 2006-2007; 2. Selección de propuestas para contratar la prestación de servicios de personal para el

funcionamiento del área de planta de tratamiento de agua potable, 2006-2007; 3. Selección de propuestas para contratar la prestación de servicios de personal para el funcionamiento del área de distribución y mantenimiento de redes de agua potable, 2006-2007. Que según comunicación del 8 de diciembre del 2005, con registro de recepción en la Secretaría de esa Empresa, el 9 de diciembre del mismo año, oficialmente hizo conocer al Ing. Miguel Padilla Torres, en calidad de Presidente Ejecutivo de EAPA San Mateo, del interés de la Compañía GOBSA, de que se la tenga en cuenta como Proveedora de Servicios de Intermediación Laboral. Asegura que día jueves 5 de Enero del 2006, se entrevistó con el Ing. Miguel Padilla Torres, a quien personalmente lo recordó haber entregado la documentación sustentatoria de la Compañía que representa y le ratificó el interés de intervenir en los concursos de selección de propuestas a convocarse en los próximos días, para lo cual requería le facilitara la información indispensable, haciéndoles especial mención del derecho que nos asiste puesto que esa Empresa pertenece al sector público y está obligado a difundir y transparentar todos los actos. En el transcurso de la semana que se inició el 9 de Enero del 2006, el Ing. Miguel Padilla Torres, de manera privada, cursó invitaciones para el concurso de las selecciones de propuestas ya mencionadas, únicamente a compañías previamente escogidas por él. El día miércoles 11 de Enero del 2006, durante la mañana concurrí por dos ocasiones a las oficinas de la EAPA San Mateo y una de esas, acompañada por el Abg. Jorge Gómez Perlaza, Notario Público Segundo del Cantón Esmeraldas, ocasiones en las que se le negó rotundamente acceder a los documentos precontractuales de los tres concursos de selecciones de propuestas, actos de los cuales se levantó el Acta Notarial que acompaña. Quien representa legalmente a la EAPA San Mateo, respecto al presente tema solamente está facultado para una vez aprobados los documentos precontractuales o bases de los concursos para las selecciones de propuestas, hacerlos públicos con el objeto de que en general, las sociedades de intermediación laboral, legalmente constituidas y que interesen en participar, puedan hacerlo libremente, cumpliendo con los requisitos requeridos y presentando sus ofertas económicas, a fin de que observando el principio de sana competencia, calificar, evaluar y adjudicar los respectivos contratos a las firmas, cuyas propuestas resultaren más convenientes a los intereses de la Institución y del Estado. Constituye un acto ilegítimo del Ing. Miguel Padilla Torres, el haber restringido los concursos de selecciones de propuestas, a un número determinado de compañías, dando al proceso el carácter de excluyente situación contraria a las normas legales vigentes en el País y que causa a la Compañía que represento, y a las demás de su género, un grave daño de repercusión económicas, legales y sociales; violándose con ello, el artículo 23 numerales 3, 16, 18; 7 y 18 de la Constitución Política de la República. Con estos antecedentes, solicitan puntualmente a la autoridad, que disponga las medidas urgentes destinadas a cesar el mismo, permitiendo la libre participación de las Compañías interesadas en los concursos de selecciones de propuestas convocadas por la EAPA San Mateo, y se amplíe el plazo estipulado para la presentación de las propuestas, descontándose de dicho plazo los días que demande el presente trámite, pues dicho acto administrativo por ser excluyente, viola expresas normas constitucionales y leyes que corresponden al caso. **En la Audiencia Pública** llevada a cabo para el efecto la parte accionada por intermedio de su abogado defensor quien manifiesta que esta ilegal e improcedente demanda de

amparo constitucional no determina a ciencia cierta cual es el acto administrativo impugnado, y que como tal no existe dicho acto administrativo en el expediente de esta acción. Que la actora se limita a manifestar como lo ha expresado inclusive en la audiencia que se enteró que en la semana que se inició el 9 de Enero del 2006, en mi condición de Presidente Ejecutivo de la EAPA San Mateo, de manera privada, subrepticia se ha dicho en esta audiencia, he cursado invitaciones para los concursos de selecciones de propuestas únicamente a compañías previamente escogidas, por lo cual pregunto donde esta el acto administrativo de acuerdo a la definición de la Ley? Que no existe acto ilegítimo u omisión que emane de una autoridad pública, en este caso del Presidente ejecutivo de la EAPA San Mateo, lo que tenemos en discusión y motivo de esta acción es una simple presunción nacida como se prueba inclusive con el recorte periodístico adjuntado de una supuesta información que ha llegado a conocer la accionante, hechos que no cumplen con los requisitos determinados para el acto administrativo, y en consecuencia al no cumplirse con los preceptos exigidos por el artículo 95 de la Constitución Política, es decir que sea en forma conjunta e inequívoca, es motivo suficiente para que las presente demanda de amparo sea negada. Al no existir acto administrativo susceptible de impugnación, mucho menos como se ha demostrado existirá afectación alguna a la accionante; no hay derechos subjetivos violentados contra persona natural alguna, pues como se conoce las personas jurídicas son ficticias, y no sujetas al derecho subjetivo, por lo que no existe en contra de la accionante un daño grave, grande, cuantioso, permanente, por lo tanto estos efectos no pueden ser producidos por una mera expectativa, pues en el supuesto de que la compañía de la accionante hubiere sido invitada a participar, esto no le garantizaba que ya era la ganadora del contrato o que era la más oprimida, que el contrato le pertenecía, en consecuencia no existe la más mínima afectación a su representada, por lo que solita se deseche la acción propuesta en su contra. **El Juez Tercero de lo Civil de Esmeraldas** resuelve desechar la acción de amparo propuesta, la misma que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo de rigor, para resolver, se realizan las siguientes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, 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.-** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la decisión final, razón por la cual, se declara su validez; **TERCERA.-** Que, es pretensión del recurrente, se disponga las medidas urgentes destinadas a cesar el acto ilegítimo que le restringe en la participación con las compañías interesadas en los concursos de selecciones convocadas por EAPA SAN MATEO; se amplíe el plazo estipulado para la presentación de las propuestas, descontándose de dicho plazo, los días que demande el presente trámite. El acto administrativo por ser excluyente, viola de manera expresa normas constitucionales; **CUARTA.-** Que, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c)

que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. **QUINTA.-** Que, sin embargo, de la lectura del libelo de la demanda y concretamente del objeto de la petición, se tiene, que el recurrente, no precisa acto u omisión alguno susceptible de impugnarse mediante acción de amparo; simplemente se limite a describir como "excluyente", el hecho de que la Empresa de Agua Potable SAN MATEO, no habría considerado la opción de contar en el concurso con la Compañía GOBSA, su representada, negándolo a acceder a los documentos precontractuales para los concursos de selección de ofertas para contratar la prestación de servicios de personal para las diferentes áreas que conforman el sistema regional de agua potable; de este modo, restringir su participación; circunstancia, que obviamente, no puede ser ventilada mediante acción de amparo constitucional cuya naturaleza es la protección de derechos fundamentales, sino mediante los mecanismos y vías que franquea el ordenamiento jurídico, toda vez que, los hechos relatados necesariamente deben probarse. Adicional a ello, si bien es verdad cita el numeral 3 del artículo 23 de la Constitución relativo a la igualdad ante la ley, no explica como se habría vulnerado dicho derecho; en otras palabras, no basta con enunciar los derechos supuestamente violados, hay que explicar su pertinencia; se invoca también, disposiciones de la Ley de Transparencia Pública, asunto que tampoco es ventilable mediante acción de amparo, pues para ello, la misma Ley ha determinado la vía y el trámite a seguirse. Por lo señalado, es claro, que la acción ha sido indebidamente presentada, razón por la cual, deviene en improcedente. Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado; 2.- Dejar a salvo el derecho del recurrente para proponer las acciones que estime pertinentes; y, 3.- Devolver el expediente al Juzgado de origen para el cumplimiento de los fines legales.- **NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.**

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

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

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

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

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

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

No. 0215-2006-RA

Magistrado ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso No. 0215-2006-RA

ANTECEDENTES:

Diomenes Verlaine Rodas Romero, comparece ante el Juez Quinto de lo Civil de Zamora y, amparado en lo que dispone el artículo 95 de la Constitución Política de la República, en concordancia con los artículos 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, deduce acción de amparo contra el Presidente del Consejo Provincial de Tránsito de Zamora Chinchipe, en los siguientes términos: El accionante señala que previa renuncia del señor George Sotomayor Rodríguez, del cargo de Director Administrativo de dicha Institución se encontraba vacante el cargo, razón por la cual el accionante presentó su carpeta con su curriculum vitae, con la que quedó conformada la terna para la designación de un nuevo Director Administrativo. Sin cotejar las tres carpetas de los postulantes, el señor Raúl Valencia (Vocal del Consejo) propone que la carpeta del Ing. Cléber Jiménez, sea considerada para dicho cargo. Por lo que el accionante impugna su designación por cuanto viola el numeral 2 del artículo 35 de la Constitución política, para lo cual solicita que se tomen todas las medidas urgentes destinadas a cesar la lesión o evitar el peligro de los bienes protegidos, por cuanto la carpeta del señor Cléber Jiménez no fue considerada en el acta de la sesión en la cual fue designado Director Administrativo. **En la Audiencia Pública** el Presidente del Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestres señala que la presente acción de amparo constitucional es improcedente toda vez que la parte accionante manifiesta que dicha elección es inconstitucional por cuanto se ha violado normas constitucionales. El actor no ha justificado la existencia de la violación de un solo derecho constitucional para presentar la demanda de amparo constitucional. Alega falta de derecho del actor para proponer la presente demanda de amparo constitucional; y no ha justificado ser víctima de un acto u omisión ilegítima de autoridad pública. **El Juez Quinto de lo Civil de Zamora Chinchipe** desecha la acción interpuesta por improcedente. Resolución que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, 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.-** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, por lo que declara su validez; **TERCERA.-** Que, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave.

También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso; **CUARTA.-** Que, es pretensión del recurrente, por inconstitucional se deje sin efecto la designación de Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito de Zamora Chinchipe, en la persona del Ing. Cléber Jiménez, realizada en sesión de 22 de Noviembre del 2005; **QUINTA.-** Que, el recurrente, fundamenta la presente acción, en el contenido del numeral 2 del artículo 35 de la Constitución Política, que expresamente señala: “*El Estado propenderá a eliminar la desocupación y la subocupación*”, norma constitucional que si bien hace relación a uno de los principios del derecho social en cuanto el Estado es garantizador del derecho a un trabajo digno; no es menos verdad, que la cita constitucional para el caso que nos ocupa, no es la pertinente, pues según el argumento del recurrente, no habría sido considerada su carpeta para la designación de Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito de Zamora Chinchipe; aspecto del cual se derivan dos situaciones: 1. El recurrente al aspirar a desempeñar el cargo aludido, esta sujeto a una eventualidad, que bien puede concretarse, o no; es decir, existe una “mera expectativa”, que como sabemos, no constituye derecho alguno; y, 2. Conforme el artículo 30 del Reglamento General a la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, la designación la realizan los miembros del Directorio, de una terna presentada por el Presidente del Consejo Provincial de Tránsito; por lo tanto, no es el Presidente, el funcionario que lo nombra, cuestión que nos conduce a concluir en la inexistencia de legítimo contradictor o falta de legitimado pasivo. **SEXTA.-** Que, por lo tanto, no existe actuación ilegítima de autoridad pública; ni violación de derecho constitucional alguno y menos del referido por el actor; y, consecuentemente, tampoco se ocasiona un inminente daño grave, pues el compareciente fundamenta su pretensión en una “mera expectativa”. Por lo señalado, la acción planteada, no reúne los presupuestos de admisibilidad determinados en los artículos 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

RESUELVE:

1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado; y, 2. Devolver el expediente.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.**

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

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada.

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

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

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

No. 0222-2006-RA

CONSIDERACIONES:

Magistrada ponente: Dra. Nina Pacari Vega

CASO No. 0222-2006-RA

SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ANTECEDENTES:

Ana Paulina Ortiz Viñán y María Alba Ordóñez Puchaicela, deducen acción de amparo constitucional en contra de los señores Prefecto Provincial de Loja y Procurador Síndico Provincial para impugnar el Oficio Circular No. 0028 de 18 de Enero del 2005, mediante el cual, comunican a las comparecientes que su vínculo laboral con la Institución, termina el 31 de Enero del 2005; ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Cuenca, en los siguientes términos: Señalan que el Consejo Provincial de Loja, contrató con los comparecientes la prestación de servicios lícitos y personales en las calidades de Ingeniera Civil Provincial y Promotora Social del Departamento de Saneamiento Ambiental, respectivamente, prestando sus servicios de manera continua por el lapso de 1 año cuatro meses, la primera; y 1 año tres meses, la segunda, con fundamento en la Ley de Servicios Personales por Contrato. Aseguran, que las anteriores autoridades tenían la obligación de otorgarles nombramiento definitivo, pues por su propia actuación, las convirtieron a las relaciones de trabajo en permanentes y continuas debido a la reiteración de los contratos. Por lo tanto, al ser notificados con Oficio Circular No. 0028 de 18 de Enero del 2005, con la terminación de su relación laboral al 31 de Enero del 2005, incurrir en una arbitrariedad, violando principios fundamentales determinados en los numerales 10 y 27 del artículo 24 de la Constitución, atinentes al derecho a la defensa y el debido proceso. Solicitan se deje sin efecto el acto ilegítimo singularizado en Oficio Circular materia de impugnación, se les reintegre a sus labores y se les extienda el correspondiente nombramiento. **En la audiencia pública llevada a efecto** en el Juzgado de instancia, la parte recurrida en lo principal, niega en forma pura y llana los fundamentos de hecho y de derecho de la acción planteada, recalcando que el amparo protege el daño cuando a más de inminente, es grave; es decir, cesa el daño en forma inmediata, no después de un año como sucede en el presente caso. Solicita que por improcedente y extemporáneo se rechace la acción. **El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3**, resuelve denegar la acción de amparo por estimar entre otras razones que la disposición constitucional que se analiza no puede únicamente referirse a la celeridad procesal, sino también a la del administrado, que sintiéndose afectado tiene que presentar su reclamo con la prontitud necesaria para que se le garanticen sus derechos afectados cesando el acto dañoso en forma oportuna. El artículo 95 de la Constitución se refiere a la adopción de medidas urgentes para remediar un daño, urgencia que no se compadece con las reclamaciones de las actoras, que deducen esta acción luego de transcurridos once meses desde que se produjo el supuesto acto dañoso. Decisión que es apelada para ante este Tribunal. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo de rigor, para resolver, se realizan las siguientes

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.-** Que, es pretensión de las recurrentes, se deje sin efecto el Oficio Circular No. 0028, de 18 de Enero del 2005, suscrito por el Prefecto Provincial de Loja y el Jefe de Recursos Humanos de dicho Consejo, mediante el cual se les comunica la terminación laboral al 31 de Enero del 2005; se ordene el reingreso inmediato a sus sitios de trabajo y se disponga la extensión de sus respectivos nombramientos; **QUINTA.-** Que, como cuestión previa, es menester establecer con precisión la **inminencia** del supuesto daño ocasionado, como uno de los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo constitucional; asunto que ha sido alegado por los demandados y recogido por el Tribunal de Instancia como argumento para su denegación. Al respecto cabe el siguiente análisis: Conforme el artículo 95 de la Constitución Política para la procedencia de la acción de amparo constitucional es necesario en principio, la concurrencia simultánea de los siguientes requisitos: a) La existencia de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; b) Que tal accionar sea violatorio de los derechos, garantías y libertades individuales de las personas; y, c) Que cause o pueda causar de modo **inminente** un daño grave. Si bien es verdad, la violación de una garantía o derecho fundamental causa por ese sólo hecho, un daño a quien lo sufre, la **inminencia** es relevante para determinar la procedencia de la acción de amparo constitucional. En esta clase de acción, la **inminencia** es una característica que implica, necesariamente, la proximidad en el tiempo del daño o perjuicio una vez que se conculca un derecho fundamental. Ciertamente, que nuestro ordenamiento jurídico no contempla un plazo de caducidad para la interposición de una acción de esta naturaleza; no obstante, el juez constitucional debe calificar la inmediatez o urgencia del daño, según las reglas de la sana crítica y tomando como referencia los fallos que a este respecto han expedido tanto las salas como el Pleno del Tribunal Constitucional. El daño que se produce o ha de producirse por la violación de un derecho fundamental, no puede ser eventual o remoto. En eso consiste, precisamente, la característica de la **inminencia**. Lo eventual es lo que puede suceder, pero no existe certeza, lo que le convierte en una contingencia incierta. Lo remoto en cambio, es lo lejano. Lo ocurrido en tiempo atrás, no puede ser remediado por una medida cautelar como el amparo, sino por un proceso de lato conocimiento. Con el transcurso de tiempo, la facultad de oponerse pierde consistencia y los derechos subjetivos que han sido potencialmente negados o desconocidos no pueden ser remediados por la vía del amparo constitucional. En la especie, el acto que se impugna según propia afirmación de las recurrentes, ha sido

expedido el **31 de Enero del 2005**; mientras que, la presente acción ha sido propuesta el **25 de Enero del 2006**, según se desprende del "presentado" en la Secretaría del Tribunal de lo Contencioso Administrativo No. 3 (fojas 41 y vuelta); es decir, aproximadamente al año de expedido el acto, lo cual evidentemente ha dejado de tener la característica de la *inminencia*, requisito fundamental para la procedencia del amparo, lo cual a la vez, nos impide continuar en el análisis de fondo de la presente acción.

En ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta; y, 2.-Devolver el expediente al juez de instancia constitucional para los fines legales consiguientes.
NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.

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

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado.

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

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

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

No. 1337-2006-RA

Magistrada ponente: Dra. Nina Pacari Vega

CASO No. 1337-2006-RA

**SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES:

Juan Carlos Pazmiño Gómez, de profesión Oficial Superior, Militar en servicio activo con el grado de Mayor de Caballería de la Fuerza Terrestre Ecuatoriana, con domicilio en esta ciudad de Quito, pero por su profesión con residencia transitoria en la Parroquia Tiputine del Cantón Aguarico, Provincia de Orellana, por sus propios

derechos comparece ante el Juez Octavo de lo Civil de Pichincha para proponer acción de amparo constitucional en contra del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas, cuyo representante legal es el General de División Oswaldo Jarrín Román, Ministro de Defensa Nacional, en los siguientes términos: Expresa que en cumplimiento de la disposición de la Comandancia General de la Fuerza Terrestre, que se publicó en la Orden General No. 145 de 5 de Agosto del 2005, fue tomado en cuenta para poder ingresar como alumno de la Academia de Guerra del Ejército, toda vez que, la invitación fue para los oficiales que ostentaban el Grado de Mayor del Ejército. En la lista de aspirantes constaba la del compareciente, por lo que fue objeto de felicitaciones por parte de directivos y profesores de dicha Academia, a lo que se acompañó la metodología de estudios a distancia y una eteroevaluación. Posteriormente, con fecha 26 de septiembre del 2005, mediante Memorando No. 2005-222-E-1-KO-COSFT-SIR, sin fecha, se le notifica que el Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Terrestre Ecuatoriana, en sesión llevada a cabo el 11 de Septiembre del 2005, resolvió no considerarle como candidato a alumno a la Academia de Guerra de la Fuerza Terrestre, por cuanto se encuentra incurso en la causal determinada en el artículo 91 literal i) del Reglamento de Educación de la Fuerza Terrestre que dice: (haber reprobado un curso militar reconocido por la Fuerza realizado en el país o en el exterior durante su carrera militar, excepto por causa de fuerza mayor debidamente probadas). Una vez notificado con la Resolución, fundamentado en el artículo 110 del Reglamento de Educación de la Fuerza Terrestre presentó el reclamo correspondiente; sin embargo, el Consejo de Oficiales en sesión de 25 de Octubre del 2005, resolvió negarle su apelación, ante lo cual y en cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias interpuso recurso de apelación ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas el cual mediante resolución No. CSFA-2006-006 de 7 de Junio del 2006, resuelve declararle como no idóneo para ser alumno de la Academia de Guerra, por considerar que se encontraba incurso en la causal prescrita en el literal i) del artículo 91 del Reglamento de Educación de la Fuerza Terrestre, sin que en momento alguno se explique la pertinencia de la aplicación de la norma reglamentaria, por lo que carece de motivación disposición contenida en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política. Así mismo, analizada la resolución asegura tener la certeza de que el antecedente de la misma se refiere a un curso de promoción para el ascenso de Subteniente a Teniente, realizado en el año de 1989, esto es, hace 16 años, curso del cual solamente fue separado un día antes de su graduación, no por las notas en las materias, sino por el llamado "Concepto", esta separación fue inmediatamente "reveída" por lo que a los tres meses nuevamente fue designado alumno del mencionado Curso, el cual lo aprobó con la sexta antigüedad, lo que le ha permitido continuar con su carrera militar y ostentar el grado de Mayor del Ejército. Por otra parte, no se ha dado un trato igualitario respecto a otros compañeros en la misma situación, destacando el hecho, de que algunos oficiales que según conoce reprobaron un curso, han sido nominados como candidatos alumnos a la Academia de Guerra y otros se encuentran como alumnos violándose de esta manera la disposición contenida en el numeral 3 del artículo 23 ibídem. Que es incuestionable que al haberle negado su derecho a ser alumno de la Academia de Guerra, luego de comunicarle que estaba entre los oficiales designados, se está violando el inciso segundo del artículo 186 de la Constitución Política que garantiza la estabilidad y profesionalidad de los

membros de la Fuerza Pública, sin que se les pueda privar de sus grados, honores ni pensiones sino por las causas y las formas previstas en la ley. Adicional a ello, se estaría violando el principio de supremacía constitucional determinado en el artículo 272 de la Carta Política y también el artículo 7 del Código Civil al pretenderse hacer válida una disposición reglamentaria para aplicarla con efecto retroactivo de 16 años. Afirma que ha agotado la vía administrativa al Interponer los recursos respectivos ante los órganos correspondientes. Fundamentado en los artículos 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional interpone acción de amparo a fin de que suspendan los efectos de las resoluciones del Consejo de Oficiales Superiores del Ejército y Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas que le declaran como no idóneo para ser alumno de la Academia de Guerra. **En la audiencia pública**, llevada a efecto en el Juzgado de instancia, la parte recurrida en los principal alega: Que el acto materia de este acción proviene del Consejo de Oficiales Superiores y ratificado por el Consejo Supremo de las Fuerza Armadas, quienes están de acuerdo a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, facultadas para resolver sobre las declaraciones de aptitud de los oficiales que ingresarían en calidad de alumnos a la Academia de Guerra, requisito previo para el ascenso. En la aplicación de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas y demás legislación militar, no existe violación de garantías, derechos o libertades individuales consagradas en la Carta Fundamental. No existe inminencia en causar daño grave, ya que como reconoce el actor conoció mediante memorando que fue declarado no idóneo el 11 de Septiembre del 2005, y la apelación propuesta por el recurrente fue resuelta el 25 de Octubre del 2005, por lo tanto ha dejado de operar este requisito indispensable para la procedencia del amparo. El accionante no especifica cual es el acto administrativo ilegítimo, tan solo se ha referido a la aplicabilidad de la norma de la Ley de Personal de las Fuerza Armadas, a través de memorando, siendo estos actos administrativos internos por lo que no rebasa la esfera de la entidad, por lo tanto, no constituyen actos ilegítimos de autoridad. La acción de amparo no puede ser usado para conceder derechos como pretende el recurrente; toda vez que solicita que se califique como Idóneo para ingresar a la Academia de Guerra; es decir, pretende se deje de aplicar la legislación militar y se atente contra la seguridad jurídica del Estado. No procede la acción por lo tanto será inadmitida en los siguientes casos: *“Respecto de peticiones que exclusivamente impugnen la legalidad del acto y que no conlleven la violación de derechos subjetivos constitucionales”*. Solicitan se deseche la acción de amparo constitucional propuesta. **El Juez Octavo de lo Civil de Pichincha**, resuelve conceder la acción de amparo propuesta. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, 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.-** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su

validez; **TERCERA.-** Que, 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.-** Que, es pretensión del recurrente, se deje sin efecto el memorando No. 2005-222-E-1-KO-COSFT-SIR, sin fecha del Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Terrestre Ecuatoriana, mediante el cual le hacen conocer que no ha sido considerado como candidato a alumno a la Academia de Guerra; y la Resolución No. CSFA-2006-006 de 7 de Junio del 2006, del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas que ratifica la decisión del inferior y se le declara como no idóneo para ser alumno de la Academia de Guerra. **QUINTA.-** Que, básicamente, las resoluciones que se impugnan se fundamentan en el literal i) del Artículo 91 del Reglamento de Educación de la Fuerza Terrestre, que establece: *“Haber reprobado un curso militar o técnico, reconocido por la Fuerza Terrestre, realizado en el país o en el exterior durante su carrera militar, excepto por casos de fuerza mayor debidamente probados”*; de lo que se colige, que es causal para no ser admitido como alumno de la Academia de Guerra, haber reprobado un curso militar o técnico reconocido por la Fuerza Terrestre; sin embargo, revisada la documentación que obra del expediente y particularmente de su Hoja de Vida (fojas 50 y 51) se establece que si bien es verdad, el recurrente reprobó el Curso de Subteniente a Teniente Tigres en Mayo de 1989, a renglón seguido de dicha Hoja, el mismo Curso lo aprobó con la sexta antigüedad de 71 participantes en Noviembre de 1989, lo que obviamente, le ha permitido continuar con su carrera militar y llegar al Grado de Mayor de Caballería de la Fuerza Terrestre Ecuatoriana, por lo que no se explica la razón por la cual resulta idóneo para unos casos y no para el Curso que en esta parte de su carrera profesional le correspondería aprobarlo; tanto más que, no se le ha dado el mismo trato que a otros oficiales en su misma situación, quienes a pesar de haber reprobado sendos cursos por bajo rendimiento, en manifiesto discrimen se los acepta como alumnos del referido Curso (fojas 34, 37, 40, 82 y 83), lo cual evidentemente, contradice el derecho de igualdad ante la Ley determinado en el artículo 23 numeral 3 de la Carta Política; **SEXTA.-** Que, el numeral 27 del artículo 23 de la Constitución Política, establece el derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones y concordante con ello, el numeral 1 del artículo 24 ibídem, que garantiza que nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no este legalmente tipificado como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza, ni se le aplicará una sanción no prevista en la Constitución o la Ley; sin embargo, el fundamento para impedir que el recurrente asista al Curso promovido por la Academia de Guerra, se basa en una disposición reglamentaria (Reglamento de Educación de la Fuerza Terrestre) aspectos que contradice abiertamente el principio constitucional invocado; que a la vez, en virtud del principio de supremacía determinado en el artículo 272 de la norma constitucional prevalece sobre las demás normas del ordenamiento jurídico. Así las cosas, los actos que constituyen materia de impugnación del Consejo Superior de Oficiales como del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas son actos ilegítimos pues sin embargo de tener competencia para expedirlos, no se

ajustan al ordenamiento jurídico claramente evidenciado en este fallo; **SEPTIMA.-** Que, el artículo 24 de la Constitución Política establece: *“Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezca la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia...3.- Las leyes establecerán la debida proporcionalidad entre infracciones y sanciones...13.- Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deberán ser motivadas. 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”*, normas constitucionales que evidentemente han sido trastocadas tanto porque no se ha establecido la debida proporcionalidad entre infracción y sanción, cuanto porque no existe la debida motivación en dichos actos, exigencia que no admite discusión alguna en la medida de que los mencionados actos coartan el derecho del recurrente a proseguir en su carrera militar a la que ha dedicado tiempo y dedicación; ocasionándole como es lógico un inminente daño grave, que perjudicaría no solo el aspecto económico personal y familiar, sino que esencialmente coarta su posibilidad de continuar en su carrera que le permitiría lograr objetivos de mayor relevancia. Por lo expuesto, la acción planteada reúne los requisitos de admisibilidad determinados en el artículo 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. En ejercicio de sus atribuciones, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución del Juez Octavo de lo Civil de Pichincha; y, en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional propuesta por Juan Carlos Pazmiño Gómez. 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia constitucional para los fines legales consiguientes. **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado.

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

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

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

No. 1472-2006-RA

Magistrado ponente: Edgar Zárate Zárate

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 1472-2006-RA**

ANTECEDENTES:

Libia Janneth Gómez Carvajal, y Ángel Alfredo Puma Sallay, Secretaria General y Secretario de Defensa Jurídica de la Directiva del Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A., respectivamente, interponen acción de amparo constitucional ante el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, contra los doctores Galo Chiriboga Zambrano, Ministro de Trabajo y Empleo, y el Doctor Cesar Romero Lescano, Director Regional del Trabajo de Quito. Los recurrentes manifiestan que presentan dicha acción de amparo como legítimos representantes legales del Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A. por así disponer los artículos 22 literal a), y, 23 literal d) del Estatuto de dicho Comité de Empresa. Que, el Director Regional Encargado de ese entonces Doctor Xavier Guzmán Herbozo, dictó el oficio No. 156-DRTQ-2006 de fecha 24 de marzo del 2006, por medio del cual se dirige a los señores Oscar Monteros y Libia Gómez y/o Alfredo Puma el mismo que se les notifica con fecha 27 de marzo del 2006, cuyo contenido dice: *“Una vez que se ha podido determinar la existencia de información que la Dirección Regional del Trabajo no contaba para poder analizar adecuadamente la documentación presentada para el registro de la directiva presidida por la señora Libia Gómez y además se ha detectado la posible mutilación de los expedientes que reposan en la Unidad de Gestión Legal y Registro, sobre todo en lo referente a la expulsión de varios socios del comité de empresa de trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A. en el mes de agosto del 2004, se procede a dejar sin efecto el oficio número 079-UR-2006 de 21 de marzo del 2006, suscrito por el Director Regional del Trabajo de Quito (e), a fin de iniciar las investigaciones internas que sean necesarias y recabar la documentación que permita a esta autoridad emitir un pronunciamiento adecuado a la realidad del expediente y apegado al derecho y a la justicia, por lo tanto, se mantiene vigente la directiva que fue registrada en este ministerio mediante oficio número 257-UR-04, de 5 de julio del 2004 particular que pongo en su conocimiento para los fines consiguientes.- atentamente.- Dr. Xavier Guzmán Herbozo, Director Regional del Trabajo de Quito (e).”* Así, los peticionarios manifiestan que este acto se constituye en un acto ilegítimo que viola las normas constitucionales prevista en el Art. 23 numeral 19; y 1 Art. 35 norma novena inciso primero, Convenios: No. 87 publicado en el RO No. 199 del 30 de abril de 1957 y su ratificación RO. No. 135 del 29 de mayo de 1967; y No. 98 publicado en el RO No. 99 del 30 de abril de 1957 y ratificado su texto RO No. 923 del 19 de septiembre de 1959; de la Organización Internacional del Trabajo OIT, los mismos que tienen jerarquía jurídica por haber sido promulgados en el Registro Oficial, y Art. 440 del Código del Trabajo, en cuanto tiene que ver al Derecho de libertad Sindical y de autonomía que tienen las Organizaciones de

Trabajadores legalmente constituidas. Los recurrentes manifiestan que el Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A. que tiene su domicilio en la ciudad de Nueva Loja, Cantón Lago Agrio, Provincia de Sucumbíos, tiene Personería Jurídica, en virtud de que su estatuto fue aprobado y registrado en el Ministerio de Trabajo y Empleo mediante acuerdo Ministerial No. 052 del 23 de enero de 1990, en virtud de lo cual, es una entidad de derecho privado sin fines de lucro, que goza de autonomía administrativa, económica y financiera. Que, en uso de las normas contempladas en el Estatuto que constituye ley especial para sus afiliados, la Asamblea General extraordinaria llevada a cabo el 30 de abril del 2005, en estricta aplicación de los artículos 11, 12, 13 y 16 del Estatuto de la Organización, procedió a la remoción de los miembros de la directiva que se encontraban en funciones en esa fecha, a la vez, se auto convocaron para el día 7 de mayo del 2005 a fin de proceder a elegir la nueva directiva del Comité de Empresa, cuyos documentos como actas, firmas y rubricas de los asistentes debidamente notariadas, fueron presentados en el Ministerio del Trabajo y Empleo, según oficio sin número de fecha 3 de junio del 2005 suscrito por el Doctor Joaquín Viteri Llanga, a nombre del Comité de Empresa, en el que se solicita la inscripción de la nueva Directiva. Así mismo manifiestan los peticionarios que el Ministerio de Trabajo y Empleo, por intermedio de la Dirección Regional del Trabajo de Quito, luego de haber transcurrido cerca de nueve meses desde que ingresó esta documentación y a tanta insistencia de los interesados y gestiones continuas realizadas en esa dependencia, se logró el registro de dicha Directiva legalmente electa según oficio No. 079-UR-2006 del 21 de marzo del 2006, y que en su primera parte dice: *“Señores.- Alfredo Puma Sallay, Carlos Efraín Carlosama, Joaquín Viteri.- Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A.- ciudad .- En atención al tramite número 4183, de 6 de junio del 2005 mediante el cual se da a conocer a la Dirección Regional del Trabajo de Quito, la nomina de la nueva directiva del comité de empresa de trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A., me permito decir lo siguiente: Luego de realizar el respectivo estudio de los documentos presentados, la elección de la nueva directiva cumple con los requisitos de forma puesto que existe la petición de inscripción, el acta de asamblea detallada donde consta lo sucedido en la elección, así como la convocatoria realizada. Al analizar el procedimiento llevado a cabo por los miembros de este comité, se llega a la conclusión que cumple con lo establecido en los Estatutos y que por lo tanto, se aprueba y se, procede al registro. La vigencia de esta nueva directiva será por el periodo estatutario de dos años, de acuerdo al artículo 16 del estatuto, el cual comienza a regir a partir de su elección, el 7 de mayo del 2005 y durará en sus funciones hasta el 7 de mayo del 2007, queda constancia que la dirección regional del trabajo no se responsabiliza respecto a la documentación anexa para la aprobación.- La directiva queda aprobada de la siguiente manera: Dignidad.- Secretario General.- Principal Sra. Libia Gómez...; Secretario de Defensa Jurídica Alfredo Puma...”*. Que este registro se lo hizo luego de un minucioso análisis y revisión de los documentos presentados, durante nueve meses, el mismo que esta respaldado con los memorandos No. 093-GL-2006 del 13 de febrero del 2006 suscrito por la Licenciada Patricia Galárraga Villalba, Funcionaria del Departamento de Organizaciones Laborales, (fs. 34 a 37), y No. 143-UGL-2006, de 15 de marzo del 2006, suscrito por la abogada

Andrea López, Coordinadora de la Unidad de Gestión Legal y Registro (fs. 28 a 31). Alegan por esto, que una vez que se enteraron del acto ilegítimo y arbitrario cometido por el Ministerio de Trabajo y Empleo en las personas del Ministro de Trabajo, quien ha dispuesto al Director Regional del Trabajo de Quito, se deje sin efecto el registro de dicha directiva, procedieron a presentar el oficio ingresado el 28 de marzo del 2006 con No. 2681, no obteniendo respuesta ni contestación al mismo, por lo cual aducen que éste se constata como silencio administrativo ya que la falta de contestación constituye aceptación tacita según el Art. 29 de la Ley de Modernización. Sobre este tema, sostienen que funcionarios de la Dirección del Trabajo les han indicado que este asunto se encuentra resuelto definitivamente por el Señor Ministro de Trabajo el mismo que ha dado la orden a dicho departamento para que no se conteste nada sobre la revocatoria solicitada por los afectados con esta medida; es decir, se ha violado las normas Constitucionales y convenios Internacionales en cuanto tiene que ver a la Libertad Sindical, derecho de autonomía que gozan las Organizaciones de Trabajadores consistente en: la protección de las Organizaciones de Trabajadores y Empleadores contra actos de ingerencia que constituyan discriminación, actos tendientes a menoscabar la libertad sindical destinados a favorecer la dominación, la financiación; derecho a elegir libremente a sus representantes, a organizar su administración y sus actividades quedando prohibido que las autoridades públicas puedan inmiscuirse en estos derechos, debiendo abstenerse de toda intervención que tienda a limitar los mismos o a entorpecer su ejercicio legal. Que, se han violado las siguientes normas de la Constitución Política: Art. 23 numeral 19, que dice: *“Derechos Civiles.- Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas lo siguientes: ... 19. La libertad de asociación y de reunión con fines pacíficos.”*; Art. 35 Garantía Novena que dice *“Se garantizará el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento, sin autorización previa y conforme a la ley...”*; Art. 163 que dice: *“Jerarquía Jurídica.- Las normas contenidas en los tratados y Convenios Internacionales, una vez promulgados en el Registro Oficial, formaran parte del ordenamiento jurídico de la republica y prevalecerán sobre leyes y otras normas de menor jerarquía. Del Código de Trabajo, el Art. 440 que dice: “Libertad de asociación.- Los trabajadores y los empleadores sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las Asociaciones profesionales o sindicatos que estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones...”*. De los Convenios Intencionales de la OIT, el Convenio 87 Resumen: *“Los Trabajadores y los empleadores sin ninguna distinción, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes y de afiliarse a organizaciones de su propia elección, con objeto de promover y defender sus respectivos intereses.- Dichas organizaciones tienen derecho a redactar sus propios estatutos y reglamentos, a elegir libremente sus representantes, a organizar su administración y sus actividades, y a formular sus programas de acción. Las autoridades públicas deben de abstenerse de toda intervención que tienda a limitar ese derecho o a entorpecer su ejercicio legal. Las organizaciones de trabajadores y empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa...”*; y Convenio No. 98, que hace mención a que *“los trabajadores deben gozar de adecuada*

protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical. En especial, deben estar protegidos contra la posibilidad de que se rechace su contratación a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales, y contra el despido o todo otro acto perjudicial de que puedan ser objeto por esas mismas causas. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deben gozar de adecuada protección contra todo acto de ingerencia de unas respecto de las otras. Tal protección se extiende principalmente contra actos destinados a favorecer la dominación, la financiación o el control de organización de trabajadores por los empleadores o sus organizaciones...". De lo expuesto, los peticionarios concluyen que las autoridades demandadas no han respetado el derecho de autonomía administrativa que tiene su Comité de Empresa en cuanto tiene que ver con el derecho a elegir libremente a sus representantes, a organizar su entidad laboral y sus actividades. Que, se ha violentado la protección que tienen las organizaciones de trabajadores contra todo acto de menoscabar la libertad por la ingerencia ejercida, al desconocer una directiva electa por voluntad de sus afiliados; y que por ende los miembros que conforman dicha directiva electa legalmente el día 7 de mayo del 2005, no han podido cumplir con las actividades propias señaladas en el Estatuto, especialmente en cuanto tiene que ver a actos administrativos, extrajudiciales y económicos, causándoles un perjuicio irreparable. En tal virtud, de conformidad con el Art. 95 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el Art. 47 de la Ley de Control Constitucional, solicitan se tomen las medidas urgentes destinadas a cesar y evitar la comisión del acto ilegítimo adoptado en contra de los miembros de la directiva del Comité de Empresa electa el 7 de mayo del 2005, y por ende se mantenga el registro y vigencia de la directiva presidida por la recurrente Libia Gómez en su calidad de Secretaria General constante en el oficio No. 079-UR-2006, de fecha 21 de marzo del 2006. En la contestación a la demanda, el Dr. Galo Chiriboga Zambrano, en su calidad de Ministro de Trabajo y Empleo, según consta en el escrito de fs. 124, manifiesta que el acto administrativo recurrido y motivo del amparo constitucional, es el realizado mediante oficio No. 156-DRTQ-2006 de fecha 24 de Marzo del 2006, mediante el cual el Dr. Xavier Guzmán Herbozo, en su calidad de Director Regional del Trabajo de Quito (E), procede a dejar sin efecto el Oficio No. 079-UR-2006 de 21 de marzo del 2006 suscrito por el Director Regional de Trabajo (E), mediante el cual se da a conocer que la Directiva del Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S. A. -cuya nómina fue elegida el 7 de Mayo del 2005- era reconocida. Que, de la revisión posterior del mencionado expediente y de las comunicaciones ingresadas al Ministerio, aparecieron documentos de valor trascendental que fueron ignorados al momento de la emisión del Oficio No. 079-UR-2006 de 21 de marzo del 2006 con el cual se aprueba la mencionada Directiva. Por ésta razón, alega, que en el Oficio No. 156 -DRTQ-2006 del 24 de Marzo del 2006, el Señor Director Regional de Trabajo decide suspender el efecto del Oficio No. 07DRTQ-2006 de 21 de Marzo, es decir, dictado 72 horas antes, debido a que, decide iniciar una serie de investigaciones internas que eran necesarias para emitir un pronunciamiento adecuado en torno a este tema. Esto lo hace en vista de que al revisar la documentación ingresada a dicha Cartera de Estado, se encuentra que mediante control de comunicaciones institucional, aparece el trámite No 002087 ingresado por el señor Oscar Montero, por el cual se pone en conocimiento del Director Regional de Trabajo

el Oficio sin número de 9 de Marzo del 2006 suscrito por el mismo señor, firmando en esa fecha como Secretario General del Comité de Empresa de Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A., en donde en un anexo de siete hojas se acompaña una Acta de Asamblea General Ordinaria del Comité de Empresa de Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional de Sucumbíos S. A., en donde en fojas números 6 y 7 se incluye un listado de personas que fueron expulsadas del seno de la organización y en donde se incluye a los señores Alfredo Puma y Libia Gómez, y que por lo mismo, al estar expulsados de la organización, mal podían ser nombrados Directivos ni aspirar a ocupar ninguna dignidad dentro de la organización. Que, ante estas circunstancias el señor Director Regional de Trabajo de Quito (E), mediante el Oficio No. 156-DRTQ-2006 decide dejar sin efecto el oficio suscrito 72 horas antes, fundamentándose en lo dispuesto en el Art. 170 numeral 1 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva que dice: "*Art. 170: Revocación de Actos y Revisión de errores: 1.- La Administración Pública Central podrá revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.*". Que, por lo tanto la acción de amparo presentada por los recurrentes, es improcedente por su forma y fondo, tal como se ha presentado; por cuanto la vía expedita para este reclamarlo era la vía Contenciosos Administrativa y más aún, si se considera el Art. 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional que claramente determina: "El recurso de amparo tiene por objeto la tutela judicial efectiva de los derechos consagrados en la Constitución y los consignados en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes en el Ecuador, frente a cualquier atentado proveniente de acto ilegítimo de autoridad de la administración pública que haya causado, cause o pueda causar un daño inminente, a más de grave e irreparable...". Que, el acto impugnado proviene de autoridad competente para el efecto, por consiguiente no se explica a qué acto ilegítimo hacen referencia los recurrentes, peor aún, a qué daño inminente e irreparable. Señala que en ningún momento dicho Ministerio ha violentado la Constitución Política del Ecuador ni ha hecho uso de facultades de las cuales no se encuentre investida. Que, cumple y hace cumplir todos y cada uno de los Pactos, Convenios e Instrumentos Internacionales y, lo que es más, tratando siempre de mantener la unidad en los trabajadores y procurando brindar siempre seguridad jurídica e igualdad ante la ley, ha adoptado ésta decisión que en nada afecta a los derechos básicos y elementales de los trabajadores. Que, dicha Cartera de Estado, en uso de sus atribuciones legales, una vez verificados todos los documentos procedió mediante acto administrativo legítimo determinado por la Ley a suspender un acto de oficio. Que, todos los actos realizados por parte de los funcionarios del Ministerio de Trabajo son totalmente legítimos y están orientados a proteger los derechos de los trabajadores; por lo cual solicita se deseche la acción de amparo constitucional presentada. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

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

de la República, es competente para conocer y resolver este caso. **SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez. **TERCERA.-** Que, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. **CUARTA.-** Que, un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto. **QUINTA.-** Es pretensión de los accionantes se deje sin efecto el acto administrativo realizado mediante oficio No. 156-DRTQ-2006 de fecha 24 de Marzo del 2006, con el cual el Dr. Xavier Guzmán Herbozo, en su calidad de Director Regional del Trabajo de Quito (E), procede a dejar sin efecto el Oficio No. 079-UR-2006 de 21 de marzo del 2006 suscrito por el Director Regional de Trabajo (E), con el cual se desconoce a la directiva del Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A legalmente constituida el 7 de mayo del 2005. **SEXTA.-** Que, el derecho a la libertad de asociación implica el derecho a unirse, a crear o dejar de ser miembro componente de un grupo o asociación de distinto tipo. Requiere la no interferencia del Estado en la formación y en los asuntos de las asociaciones que funcionan dentro del marco de la ley. Por lo tanto, este derecho permite a los individuos a asociarse libremente, de buena fe, sin la intervención de otros individuos o de agentes del Estado. El derecho a asociarse con otros y formar o reunirse en asociaciones está íntimamente unido a otros derechos civiles y políticos, especialmente la libertad de expresión y de opinión, la libertad de reunión pacífica y la libertad de movimiento; que se encuentran en plena protección de nuestra Constitución. El derecho a la libertad de asociación se encuentra garantizado y protegido por la Declaración Universal de Derechos Humanos, publicada en RA No. 1948 de 10 de Diciembre de 1948, en el cual en su Artículo 20 (1) declara: "Toda persona tiene el derecho a reunirse y asociarse de forma pacífica." El Artículo 23 (4) señala: "Toda persona tiene el derecho a crear y formar parte de sindicatos laborales para la protección de sus intereses". El Artículo 22 (1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicado en el Registro Oficial No. 101 de 24 de Enero de 1969, dice: "Toda persona tiene el derecho a la libertad de asociación con otros/as, incluyendo el derecho a crear y formar parte de los sindicatos laborales para la protección de sus intereses". El Artículo 8 (1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, publicado en el mismo Registro Oficial, exige que "los estados parte del Pacto garanticen el derecho de todo el mundo a crear sindicatos y a adscribirse al sindicato de su elección, sujeto solo a las leyes de organización correspondientes, para la promoción y protección de sus

intereses económicos". El artículo clarifica aún más las restricciones que pueden imponerse a este derecho solo en los casos en los que esa restricción temporal sea vital para los intereses de la seguridad nacional o del orden público en una sociedad democrática, o cuando la restricción es para la protección de los derechos y libertades de otros. La Declaración de Derechos y Responsabilidades de Individuos, Grupos y Órganos de la Sociedad para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales Universalmente Reconocidos tomada por la Asamblea General de Naciones Unidas (también conocida como declaración para la protección de los defensores de los derechos humanos) reafirmó el derechos de los/as ciudadanos/as a asociarse libremente con otros/as con el propósito de trabajar para la protección y consecución de los derechos y libertades fundamentales. De la misma manera reiteró que la principal responsabilidad en la promoción y protección de los derechos fundamentales la tiene el Estado. Específicamente con respecto a la libertad de asociación, el Artículo 5 de la Declaración de la Asamblea General reafirmaba los derechos a: "(a) reunirse de forma pacífica", "(b) a crear, unirse a y participar en organizaciones, asociaciones o grupos no-gubernamentales", y "(c) a comunicarse con organizaciones no-gubernamentales e intergubernamentales". Así mismo, es importante para esta Sala el observar lo que disponen las Convenciones de la OIT que protegen la libertad de asociación, y que de acuerdo con el Art. 163 de la Constitución, forman parte del ordenamiento jurídico, y que son: La Convención sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación (Convenio 87), que protege el derecho de los/as trabajadores/as y empleados a unirse en o crear organizaciones y operar sin la interferencia o intervención previa del estado; El Convenio sobre el derecho de sindicalización y de negociación colectiva (Convenio 98), que protege a los/as trabajadores/as de la discriminación anti-sindicalista, incluyendo la protección ante la participación forzada en sindicatos o la desvinculación forzada de un sindicato. También garantiza una igual protección para las organizaciones de trabajadores/as y empresarios/as y la protección de la interferencia contra unos y otros; La Recomendación sobre los Representantes de los Trabajadores (R No. 143) protege a los/as representantes de los sindicatos (líderes, miembros y otros) elegidos por los/as trabajadores/as de la organización, de cualquier acción que sea perjudicial a ellos, incluyendo el despido por representar o ser un miembro de un sindicato o por participar en las actividades de los sindicatos; y, el por último, el Artículo 14.1 (h) del Convenio sobre Política Social (Normas y Objetivos Básicos) (Convenio No. 117) aboga por la abolición de todas las formas de discriminación entre trabajadores/as, y declara: "14.1: Uno de los fines de la política social deberá ser el de suprimir toda discriminación entre los trabajadores fundada en motivos de raza, color, sexo, credo, asociación a una tribu o afiliación a un sindicato...". Y, en el contexto regional no debemos olvidar tomar en cuenta la Convención Americana sobre Derechos Humanos, publicada en el Registro Oficial No. 801, de 6 de Agosto de 1984, que en su artículo 16, prescribe: "Libertad de Asociación 1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole. 2. El ejercicio de tal derecho solo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la

salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. 3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aún la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía." En la especie el Comité de Empresa de los Trabajadores de la Empresa Eléctrica Regional Sucumbíos S.A en uso de sus facultades inherentes contempladas en el Estatuto que constituye ley especial para sus afiliados, en Asamblea General extraordinaria llevada a cabo el 30 de abril del 2005, en estricta aplicación de los artículos 11, 12, 13 y 16 del Estatuto de la Organización, procedió a la remoción de los miembros de la directiva que se encontraban en funciones en esa fecha, y a la vez, se auto convocaron para el día 7 de mayo del 2005 a fin de proceder a elegir la nueva directiva del Comité de Empresa, cuyos documentos como actas, firmas y rubricas de los asistentes debidamente notariadas, fueron presentados en el Ministerio del Trabajo y Empleo, según oficio sin número de fecha 3 de junio del 2005 suscrito por el Doctor Joaquín Viteri Llanga, a nombre del Comité de Empresa, en el que se solicita la inscripción de la nueva Directiva, por lo tanto su legítimo derecho a asociarse y a establecer sus regulaciones se constatan en el expediente, ya que nadie puede coartar su legítimo derecho a asociarse y a tomar sus propias resoluciones tal como lo señala las normas invocadas; mas aun cuando han seguido el trámite regular pertinente. **SEPTIMA.-** Que, el derecho de asociación, también se encuentra protegido por nuestra Constitución Política en el Art. 23 numeral 19, que dice: "Derechos Civiles.- Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas lo siguientes: ... 19. La libertad de asociación y de reunión con fines pacíficos."; el Art. 35 Garantía Novena, que dice "Se garantizará el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento, sin autorización previa y conforme a la ley..."; y por el propio Código de Trabajo, que en su Art. 440, establece: "Libertad de asociación.- Los trabajadores y los empleadores sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las Asociaciones profesionales o sindicatos que estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones ...". Por lo tanto, esta más que reconocido su legítimo derecho de asociación, y ninguna autoridad puede interferir en las decisiones propias que estas asociaciones emitan. **OCTAVA.-** Que, por lo tanto, la base legal que expone el propio Ministro de Trabajo, no procede pues sustenta su acto administrativo, en el Art. 170 numeral 1 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva que dice: "Revocación de Actos y Revisión de errores: 1.- La Administración Pública Central podrá revocar en cualquier momento sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico.". Esta norma se podía aplicar si justamente se verificaba en que casos no procede, y sobre todo, no justifica su acto cuando el mismo, sobrepone esta norma en contra de un principio de derecho constitucional e internacional, que es el derecho de libre asociación, por más que el demandado alegue que se encontraron documentos de valor trascendental que fueron ignorados en un principio, esta falla del mismo, no puede ser pretexto para violar los derechos consagrados por la Constitución Política de la

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

RESUELVE:

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

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los 26 días del mes de julio del año dos mil siete.- Lo certifico.-

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

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

No. 0001-2007-HD

Magistrado ponente: Dra. Nina Pacari Vega

**SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES:

Carlos Luis Real Neumane, en su calidad de Presidente de la Federación de Optometristas del Ecuador comparece ante el Juez Quinto de lo Civil de Ibarra y fundamentado en el artículo 94 de la Constitución Política interpone recurso de Hábeas Data en los siguientes términos: Expresa que la Federación de Optometristas del Ecuador, FEDEOP, posee personería jurídica en virtud del Decreto Ministerial No. 10451, publicado en el Registro Oficial No. 975 de 11 de Julio de 1988, además que tiene como marco jurídico la Ley de Optometría y Óptica, el Reglamento para el ejercicio profesional de la Óptica y Optometría. La resolución 104-2000 otorgada por la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, establece la obligatoriedad del título académico indispensable para el ejercicio. La resolución de 17 de Octubre del 2000, otorgada por el Defensor del Pueblo determina la obligatoriedad del título académico y el Aval de la FEDEOP, como requisitos para tal ejercicio; y el

pronunciamiento vinculante del Procurador General del Estado según oficio No. 25836 de 5 de septiembre del 2002, que obliga a la administración pública y en especial al Ministerio de Salud a exigir el aval de la FEDEOP, como uno de los requisitos obligatorios para la práctica profesional. Que en la Provincia de Imbabura se encuentran funcionando aproximadamente 14 ópticas, centros o consultorios de optometría, laboratorios de óptica, presumiblemente 10 o más fuera de la Ley y sin control de las autoridades de salud. Que la venta de lentes, armazones, se realizan en bazares, tiendas, centros de belleza y aún en la calle y que a ciertas fundaciones médicas y corporaciones religiosas prohibidas por Ley a realizar actos de comercio y lucro, se les ha permitido montar almacenes y departamentos de óptica, en plena competencia desleal con los profesionales. Con estos hechos la FEDEOP planteó contra el Ministro de Salud en el 2001 un recurso de Hábeas Data a fin de lograr acceso a documentos, bancos de datos e informes sobre la misma FEDEOP, como gremio y sobre sus bienes subjetivos como el derecho de autenticar con su aval el título académico profesional de la optometría. Esta verificación efectuada por el Juez Duodécimo de lo Penal de Pichincha, permitió demostrar que los funcionarios del Ministerio de Salud incumplieron el artículo 179 del Código de la Salud, que les obliga a la represión del ejercicio ilegal de la medicina y ramas conexas. En las oficinas de Control Sanitario del Ministerio de Salud, se encontró inscritos como profesionales de la optometría a comerciantes sin formación universitaria y a extranjeros especialmente colombianos, que no habían rivalizado u homologado su título, violentándose el artículo 174 del Código de la Salud. En Imbabura, el recurso de Hábeas Data expuso las mismas ilegalidades, por lo que el juez ordenó su clausura. En resumen, el recurso No. 001-2001 de Hábeas Data demostró que los funcionarios de las oficinas de control sanitario y asesoría jurídica nacionales violentaban el artículo 182 del Código de la Salud, en concordancia con el artículo 94 del Código de Ética reformado de la Ley de Federación Médica. Con estos antecedentes y al amparo del artículo 97 de la Constitución Política, numerales 1, 6, 9, 13 y 18 y los artículos 16, 18, 24 numeral 17 del mismo cuerpo de leyes, complementados con los artículos 94 y 192 de la Constitución demanda del Director de Salud de Imbabura le entregue información, completa, clara y verídica de los siguientes puntos: 1.- Lista de las personas que en calidad de optometristas profesionales de Imbabura, se encuentran registrados en la oficina de Control y Vigilancia Sanitaria; 2.- Lista de personas que han presentado el aval de autenticación del título académico, conforme al numeral 2 de la Ley de la Defensoría del Pueblo, en concordancia con los artículos 8 y 9 del Reglamento para el ejercicio de optometría y óptica; 3.- Lista de personas extranjeras inscritas como optometristas, con el título académico, aval de la FEDEOP y registro del CONESUP y demás requisitos legales; 4.- Lista de fundaciones y corporaciones religiosas que han obtenido los permisos de la Dirección Provincial de Salud; 5.- Copias certificadas de los Títulos académicos registrados por el CONESUP, aval de la FEDEOP de los profesionales que trabajan en ópticas en Imbabura y permisos de funcionamiento para el año 2006; 6.- Listado de establecimientos de ópticas en Imbabura que ha recibido el permiso de funcionamiento con el título de técnico o tecnólogo en optometría; 7.- Nombres de las personas a quienes la Dirección Provincial de Salud les han autorizado realizar exámenes visuales a domicilio. **En la audiencia pública** llevada a efecto en el Juzgado de instancia, la parte

recurrida en lo principal opone negativa a los fundamentos de la demanda en razón de que se trata de engañar a la justicia a través de diversas autoridades; que el recurrente no tiene la capacidad legal para comparecer en calidad de Presidente de la FEDEOP; pero que además, la autoridad siempre ha estado presta para exponer la información suficiente a quienes lo requieran mediante la vía legal. **El Juez de instancia**, resuelve aceptar el recurso de Hábeas Data formulado. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Radicada la competencia por el sorteo de rigor, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, el Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso conforme lo establece el artículo 276 número 3 de la Constitución; en concordancia con los artículos 12 número 3, y 62 de la Ley del Control Constitucional; **SEGUNDA.-** Que, no se ha omitido solemnidad alguna que pueda incidir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez; **TERCERA.-** Que, el artículo 94 de la Constitución, 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.-** Que, 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.-** Que, de la lectura de la petición se establece que la información requerida por el recurrente es en general aquella relacionada con la entrega de permisos de funcionamiento a las diferentes ópticas que laboran en la Provincia de Imbabura y que se encontrarían registradas en la Oficina de Control y Vigilancia Sanitaria. Petición que se concreta en siete puntos; **SEXTA.-** Que, revisada cada una de los puntos solicitados, es evidente que es pretensión obtener del poseedor datos que se refieren a listados de personas que en calidad de optometristas profesionales en Imbabura se encontrarían registrados en la Oficina de Control y Vigilancia Sanitaria; aval de autenticación de títulos académicos; listado de personas extranjeras inscritas como optometristas; lista de fundaciones y corporaciones religiosas; lista de establecimientos de ópticas en Imbabura que han recibido el permiso de funcionamiento con el título de técnico o tecnólogo en optometría, entre otros. Documentos respecto de los cuales no procede el hábeas data; pues, dada la naturaleza de esta garantía constitucional, deben versar *sobre sí mismo o sobre sus bienes* tal cual, lo determina el artículo 94 de la Constitución Política, pero sobre todo, no puede ser activada para suplir otros procedimientos que establece el ordenamiento jurídico; además que, es

necesario recordar que el hábeas data como garantía constitucional, tutela los derechos que pudiesen ser vulnerados, por información que repose en archivos públicos y privados, que puedan afectar la honra o el buen nombre de las personas; tanto más que, de la revisión de las piezas procesales que se adjuntan al proceso, el compareciente no ha justificado debidamente la calidad por la cual comparece; asunto que además, ha sido cuestionado por los demandados, lo cual, torna en improcedente el recurso planteado; **SEPTIMA.-** Que, en todo caso, el Juez de instancia, ha concedido el recurso, lo que ha permitido que se otorgue a los requirentes buena parte de la información, a pesar de que la vía correcta para obtener esta clase de información no es el recurso de Hábeas Data, por tratarse de documentos que lejos de versar sobre *si mismo o sobre sus bienes*, más bien hacen relación a documentos que determinarían un supuesto irregular manejo de la “cosa pública” y que en los términos del artículo 81 de la Constitución Política, daría lugar a una posible “rendición de cuentas”, para lo cual obviamente, la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública franquea el mecanismo y la vía correspondiente. En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional,

RESUELVE:

1.- Revocar la resolución adoptada por el juez de instancia, y, en consecuencia declarar sin lugar el recurso interpuesto;
2.- Dejar a salvo el derecho del accionante para proponer las acciones que estime pertinentes; y, 3.- Devolver el expediente al juez de origen para los fines pertinentes;
NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE

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

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

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

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

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

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

No. 0017-2007-RS

Magistrado ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

CASO No. 0017-2007-RS

**SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES

El Gobierno Provincial del Azuay, en sesión ordinaria de Martes 10 de Mayo del 2007, resolvió conceder el recurso de apelación interpuesto para ante el Tribunal Constitucional, por el señor Arq. Xavier Durán Aguilar, en su calidad de Presidente del Colegio de Arquitectos del Ecuador – Capítulo Azuay, de la resolución dictada por el H. Gobierno Provincial del Azuay, en sesión de 11 de Abril del 2007, en la que declara con lugar la apelación interpuesta por el Ing. Manuel Martínez Gavilanes, en su calidad de Vicepresidente Encargado de la Presidencia del Colegio de Ingenieros Civiles del Azuay, revocando la resolución del Concejo Cantonal de Cuenca de 5 de Abril del 2006, y disponiendo por tanto, que los Directores de Control, Secretaría General de Planificación, Avalúos y Catastros y Estadísticas y en general en cuanta dependencia municipal se tramita la aprobación de subdivisiones o parcelaciones, recepte, sin restricción alguna, los proyectos que presenten los profesionales de la Ingeniería Civil.

CONSIDERACIONES:

PRIMERO.- Que, el Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa, en virtud de lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 276 de la Constitución Política y 134 (antes 138) de la Nueva Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal; **SEGUNDO.-** Que, la resolución materia de apelación es la expedida por el H. Consejo Provincial del Azuay de 11 de Abril del 2007, mediante la cual, se declara con lugar el recurso de apelación interpuesto por el Ing. Manuel Martínez Gavilanes, en su calidad de Vicepresidente, Encargado de la Presidencia del Colegio de Ingenieros Civiles del Azuay, en que se revoca la Resolución del I. Concejo Cantonal de Cuenca, de 5 de Abril del 2006, disponiéndose por lo tanto, que los Directores de Control, Secretaría General de Planificación, Avalúos y Catastros y Estadísticas y en general en cuanta dependencia municipal se tramita la aprobación de subdivisiones o parcelaciones, recepte, “sin restricción alguna”, los proyectos que presenten los profesionales de la Ingeniería Civil; **TERCERO.-** Que, el presente caso llega a conocimiento del Tribunal Constitucional en virtud de la apelación a la Resolución dictada por el Consejo Provincial del Azuay, en aplicación a lo previsto en el artículo 138 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que establece: “*Cuando la apelación se origine en la violación de preceptos constitucionales, el que por ordenanzas o resoluciones de la Municipalidad se creyere perjudicado, podrá acudir ante el Tribunal Constitucional, el que resolverá la reclamación dentro del término de treinta días de haberla recibido*”; **CUARTO.-** Que, el apelante fundamenta su apelación en el numeral 1 del artículo 141 de la Constitución Política, que en general se refieren a las materias que requieren de la expedición de una ley y en particular para el ejercicio de libertades y derechos fundamentales; en el 272 atinente al principio de supremacía de la Constitución; en el artículo 273 relativo al principio *iura novit curia*; y en el 119 que recoge el principio de limitación positiva de las competencias; sin que, se explique como se estarían violado dichas disposiciones; **QUINTO.-** Que, básicamente, la Resolución del H. Consejo Provincial del Azuay de 11 de Abril del 2007, materia de apelación para ante este Organismo, se fundamenta en la consulta absuelta por el Procurador General del Estado mediante Oficio No. 602 de

7 de Marzo del 2003, y que por su efecto vinculante, es de aplicación obligatoria para todas las instituciones del sector público, en el caso en particular, para la I. Municipalidad de Cuenca; **SEXTO.-** Que, sin embargo, el Presidente del Colegio de Arquitectos del Ecuador, expresa su preocupación al respecto, al asegurar que existiría contradicción en el tema, pues el Procurador General del Estado, habría emitido dos informes sobre la misma materia: El Primero contenido en oficio No. 27013 del 28 de Noviembre del 2002, dirigido al Municipio de Cuenca y favorable a los "ingenieros civiles"; y un Segundo, contenido en oficio No. 04489 de 29 de Octubre del 2003, en el que se expresamente se señala: "*Que ni en la Ley ni en el Reglamento de los Ingenieros Civiles graduados con posterioridad al 18 de Octubre de 1966 puedan realizar actividades de "fraccionamientos territoriales"*"; siendo así, la oposición de los arquitectos a que se les faculte a los ingenieros civiles a realizar esta actividad tendría sustento no solo en éste último informe, sino en el literal b) del artículo 2 de la Ley de Arquitectos, pues en las normas que regula la actividad de los ingenieros civiles, no existe esta facultad; **SEPTIMO.-** Que, de lo reseñado se establece con absoluta claridad, que lejos de fundamentarse la apelación en la violación de preceptos constitucionales en los términos del artículo 138 (actual 134) de la Ley de Régimen Municipal, nos encontramos frente a una eventual ilegalidad, en la medida que existirían contradicciones en los dos informes expedidos por la Procuraduría General del Estado sobre el mismo tema y que han sido indistintamente tomados como sustento tanto por el Concejo Cantonal de Cuenca, cuanto por el Consejo Provincial del Azuay para expedir sus resoluciones, cuestión que no puede ventilarse mediante este recurso; sino mediante los mecanismos y vías que franquea el ordenamiento jurídico. La Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1. Desechar el recurso de apelación interpuesto, debiendo estar las partes a lo resuelto por el H. Consejo Provincial del Azuay en sesión de 11 de Abril del 2007; y, 2. Devolver el expediente para los fines legales consiguientes.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE**

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

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

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

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

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

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

No. 0088-2007-HC

Magistrado ponente: DR. ROBERTO BHRUNIS LEMARIE

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0088-2007-HC

ANTECEDENTES:

Luis Saavedra Sáenz y David Cordero Heredia, Presidente y Asesor Jurídico de la Fundación regional de Asesoría de Derechos Humanos INREDH, interponen acción de hábeas corpus ante el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, a favor de Rosa Angélica Huillcatanda por encontrarse detenida en el centro de Rehabilitación Femenino de Quito con sentencia y por adolecer de cáncer terminal en su rostro. Fundamenta el recurso en los artículos 93 de la Constitución, 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos. El artículo 57 del Código Penal manifiesta que "*No se interpondrá pena de reclusión al mayor de sesenta años, excepto en los delitos sexuales y trata de personas, casos en que el sindicato tampoco podrá cumplir prisión preventiva domiciliaria. El que en tal edad cometiere un delito reprimido con reclusión, cumplirá el tiempo de la condena en un establecimiento destinado a prisión correccional. Si hallándose ya en reclusión cumplierse sesenta años pasará a cumplir su condena en una casa de prisión, conforme al inciso anterior. Lo mismo podrán resolver os jueces respecto de las personas débiles o enfermas*". En el presente caso a Rosa Angélica Huillcatanda que es una persona gravemente enferma, se le ha dictado sentencia de reclusión. Según la Corte Interamericana de los derechos humanos "*El hábeas corpus en su sentido clásico, regulado por los ordenamientos americanos, tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio de mandato judicial dirigido a las autoridades correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación*". Si el juez o en este caso el Alcalde no puede revisar la legalidad de la detención podríamos afirmar que el hábeas corpus no es un recurso idóneo para garantizar el derecho a la libertad personal. No cabe duda sobre la ilegalidad de la detención de Rosa Angélica Huillcatanda dado que ésta contraviene disposiciones expresas, por lo que su detención en el Centro de Rehabilitación Social de Mujeres de Quito contraviene el artículo 171 del Código de Procedimiento Penal, lo que le convierte en ilegal. Por lo que solicita se ordene la inmediata libertad para ser trasladada a una casa de prisión o centro de prisión correccional, donde cumplirá su pena. La Alcaldesa (e) del Distrito Metropolitano de Quito con fecha 10 de mayo de 2007 resuelve negar el hábeas corpus interpuesto por improcedente, resolución que es apelada ante el Tribunal Constitucional. 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 recurrente si considera que se ha justificado el fundamento de la acción; de modo que la comparecencia del Presidente y Asesor Jurídico de la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos a nombre de Rosa Angélica Guillcatanda, 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 el 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.-** El Presidente y Asesor Jurídico de la Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos INREDH solicita se ordene la libertad de Rosa Angélica Guillcatanda por haber sido sentenciada y adolecer de cáncer terminal. De la información solicitada por esta Sala al Presidente del Tribunal Penal de Cotopaxi, y que consta a fojas 28 y siguientes, se desprende que con fecha 14 de mayo del 2004 ha ingresado el expediente No. 46-2004—TPCX seguido contra Rosa Angélica Guillcatanda y Wendy Magali Cabezas Padilla por el delito de tenencia de sustancias estupefacientes y psicotrópicas. Luego del trámite pertinente en la etapa de juicio con fecha 22 de septiembre del 2004, el Tribunal Penal de Cotopaxi ha dictado sentencia condenatoria en contra de las acusadas por considerarlas autoras responsables del delito de tenencia de estupefacientes, imponiéndoseles a cada una de ellas la pena de catorce años de reclusión mayor extraordinaria y multa de sesenta salarios mínimos vitales generales, resolución que ha sido consultada a la Corte Superior de Justicia de Latacunga, la misma que con fecha 18 de octubre del 2004 confirma la sentencia, modificándola en los años de pena; es decir sentencia dictada legalmente dentro de un proceso penal. **SEXTA.-** De los documentos que obran del proceso, no consta ninguno que demuestre que la accionante adolece de enfermedad de tipo terminal, argumento alegado en la petición de hábeas corpus y que no ha sido comprobado con certificado médico como debió ser, y que, siendo obligación de los solicitantes hacerlo, no lo hicieron. Por tanto no se ha demostrado la existencia de fundamentos para la procedencia del hábeas corpus, pues la imputada se halla legalmente privada de la libertad, en virtud de una sentencia condenatoria dictada en su contra, dentro de un proceso penal por el delito tipificado de tenencia y posesión ilícita de sustancias estupefacientes. Por todo lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, esta Sala

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución adoptada por la Alcaldesa (e) del Distrito Metropolitano de Quito, en consecuencia negar

el hábeas corpus presentado; 2.- Devolver el expediente a la Alcaldía del Distrito Metropolitana de Quito, para los fines consiguientes; **NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE**

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

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

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

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

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

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

No. 0114-07-HC

Magistrado ponente: Dra. Nina Pacari Vega

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0114-07-HC

ANTECEDENTES:

El ciudadano español José Manuel de los Mozos Vítóres, por sus propios derechos, fundamentado en los artículos 93 de la Constitución Política, 30 de la Ley Orgánica de Control Constitucional e inciso primero del Art. 74 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, comparece ante el Alcalde de la I. Municipalidad de Guayaquil, interpone recurso de Habeas Corpus por considerar que se encuentra ilegal y arbitrariamente detenido en el Centro de Rehabilitación Social de Varones de Guayaquil, con lo que califica de "secuestro judicial". Manifiesta que se encuentra privado de su libertad por más de un año, desde el 7 de febrero de 2005, a órdenes del Cuarto Tribunal Penal del Guayas, sin sentencia, hasta la presente fecha. Expresa que, por cuanto se ha publicado en el Registro Oficial número 382 del 23 de octubre del 2005, la declaratoria de inconstitucionalidad de la detención en firme, operándose lo que denomina "la caducidad de la prisión preventiva", la prisión preventiva decretada en su contra ha caducado, conforme a lo estatuido en el artículo 24, numeral 8 de la Constitución Política vigente, en concordancia con el artículo 169 del Código de Procedimiento Penal. El recurrente justifica su pedido aduciendo que se ha infringido el principio de legalidad violentando el debido

proceso e invoca normas y principios constitucionales y legales, relativos a la retroactividad de la ley más benigna, plazo razonable, principio pro homine, supremacía de la Constitución y derecho a la libertad física, reitera que la acción de Habeas Corpus, conforme lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia (sin precisar de dónde tomó la cita) *“debe concederse siempre que se hubiere solicitado durante la privación ilegal de la libertad con independencia a que, con posterioridad, se expida una decisión judicial que pretenda legalizar la arbitrariedad cometida”*. Aduce *“que la prolongación excesiva de la detención preventiva, además de lesionar el derecho a la libertad personal transgredí también el derecho a la presunción de inocencia, del cual goza toda persona involucrada en un proceso de investigación penal”*. Enfatiza en el hecho de la prisión preventiva que no puede ser indefinida: *“los que estamos pasados más de un año, en detención preventiva, entendiéndose que la limitación del derecho a la libertad es cuestión de tal naturaleza que el Estado tiene la obligación de demostrar con absoluta seguridad y dentro de un Código de Procedimiento Penal – la responsabilidad del procesado: Cualquier duda al respecto debe favorecer al sindicado, como desarrollo del principio de la presunción de inocencia, que obliga a que la carga probatoria corra a cargo del Estado y en su efecto se exige la absolución. Los inconvenientes para practicar una prueba no lo debe soportar el procesado, y si una norma posterior regula una situación cuyos efectos eran el fundamento de tal limitación al derecho a la libertad, se debe aplicar si ésta fuera favorable al procesado”*. Continúa manifestando *“vale precisar que el habeas corpus es una acción pública y sumaria enderezada en garantizar la libertad- uno de los más importantes derechos si no el primero y más fundamental de todos- y a resguardar su esfera intangible de los ataques y los intromisiones abusivos. Se trata de la principal garantía de la inviolabilidad de la libertad personal. Su relación genética y funcional con el ejercicio y disfrute de la libertad física y moral, no limita su designio a reaccionar simplemente contra las detenciones o arrestos arbitrarios. La privación de la libertad, de cualquier naturaleza con tal que incida en su núcleo esencial, proceda ella de un agente público o privado, justifica la invocación de esta especial técnica de protección de los derechos fundamentales, cuyo resultado, de otra parte, es independiente de las consecuencias penales o civiles que contra éstos últimos necesariamente han de sobrevenir si se comprueba que su actuación fue ilegítima o arbitraria, todo lo cual debe subsanarse concediendo la libertad del reo, lo que depreco en mi favor señor alcalde, como quiera que hoy mi privación de la libertad es abruptamente inconstitucional e ilegal. Ahora todos los asuntos relativos a la privación judicial de la libertad, tiene relación directa e inmediata con el derecho fundamental al debido proceso y la controversia sobre los mismos debe, en consecuencia, respetar el presupuesto de este derecho que es la existencia de un órgano judicial independiente cuyo discurrir se sujeta necesariamente a procedimientos y recursos a través de los cuales puede revisarse la actuación de los jueces y ponerse términos a su arbitrariedad, para lo cual la Constitución del Ecuador puso en cabeza de los alcaldes la resolución de tan sagrado instrumento”*. Enfatiza en la norma declarada inconstitucional *“El fundamento principal surge de la comparación de los textos inconstitucionales y legales, de los que se deduce que el Régimen de la Ley No. 101-2003, publicada en el R. O. No. 743 del 13 de enero del 2003, que creó la detención en firme, hoy derogada por*

inconstitucional es más restrictivo que el contenido del Código de Procedimiento Penal, tal como recobró su statu quo, estado original, al texto aprobado por el legislador el que está acorde a lo dispuesto en la Carta Política, tal como se aplicaba antes de la absurda modificación, razón para afirmar que dicha norma hoy vigente es por supuesto más favorable. La mera confrontación legal así permite concluirlo. Manifiesta “Si bien no tienen efectos retroactivos las sentencias de inconstitucionalidad proferida por el H. Tribunal Constitucional, en derecho Penal y Procesal Penal, se entiende que es la excepción, por virtud del principio de favorabilidad, veamos como lo plasma el ordenamiento jurídico del Ecuador”. El 22 de mayo del 2007, el Ab. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil resolvió negar el recurso de habeas corpus interpuesto por José Manuel de los Mozos Vítores, decisión que fue apelada por el recurrente para ante el Tribunal Constitucional. 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 disponen los artículos 276 número 3 de la Constitución Política del Estado; 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 de la causa, por lo que se declara su validez. **TERCERA.-** Conforme a lo dispuesto en el texto constitucional así como en la normativa singularizada de la Ley Orgánica de Control Constitucional, el recurso de habeas 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. No se ha probado ninguna de las circunstancias anotadas en este considerando. **CUARTA.-** Sin perjuicio de lo anotado en la consideración que antecede, esta Magistratura advierte: 1.- De la revisión del proceso que a fojas 16 aparece el auto de llamamiento a juicio dictado por el Juez Cuarto de los Penal del Guayas, en cuyo considerando Tercero, dice: *“Por haber realizado un análisis de los recaudos existentes, de donde se desprende que el encartado no ha desvirtuado su participación en la infracción que se juzga, por ninguno de los canales legales, el que suscribe, Ab. Edwin Galárraga miranda, Juez suplente del Juzgado Cuarto de lo Penal en vigencia, dictó auto de llamamiento a juicio en contra del ciudadano JOSÉ MANUEL DE LOS MOZOS VITORES de nacionalidad española, por haber adecuado su conducta al tipo penal tipificado y reprimido en el Art. 62 de la nueva Codificación 2004-025 de la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, publicada en el suplemento del R. O. No. 490 del 27 de diciembre del 2004, en concordancia con el Art. 38 del cuerpo de leyes antes invocado. Se ordena su detención en firme de conformidad con lo dispuesto en el Art. 137 – A del Código de Procedimiento Penal”*. 2.- Mediante Of. No. 1015-C. R. S. V. G-S de 1 de febrero de 2007, el Director del Centro de Rehabilitación Social de Varones de Guayaquil manifiesta que el interno JOSÉ MANUEL DE LOS MOZOS VÍTORES, ingresó a ese centro el 10 de febrero de 2005 y

se encuentra a órdenes del Cuarto Tribunal Penal del Guayas dentro de la causa penal No. 114-C-2005. **QUINTA.-** Es innegable la vigencia de los derechos humanos que nuestra Constitución proclama y garantiza, referentes a la libertad, como principio supremo de respeto a la persona; y, nadie se atrevería a argumentar en contra de los derechos consagrados en Instrumentos Internacionales, tales como los invocados por el recurrente; pero, las invocaciones realizadas no corresponden a la realidad procesal: El llamamiento a juicio lo dicta el Juez de lo Penal únicamente en el evento de que del proceso se desprendan presunciones graves y fundadas sobre la existencia de un delito y sobre la participación del imputado. En el presente caso, el 8 de junio del 2005, el Juez Cuarto de lo Penal del Guayas, ha dictado auto de llamamiento a juicio en contra del recurrente **JOSÉ MANUEL DE LOS MOZOS VÍTORES**. Por lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, esta Sala,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución emitida por la Alcaldía de la M. I. Municipalidad de Guayaquil; en consecuencia, negar el recurso interpuesto por **JOSÉ MANUEL DE LOS MOZOS VÍTORES**, por improcedente.
 - 2.- Devolver el expediente a la Alcaldía de la M. I. Municipalidad de Guayaquil, para los fines pertinentes. **NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.-**
- f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente Segunda Sala.
- f.) Dra. Nina Pacari Vega, Vocal Segunda Sala.
- f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

No. 0125-2007-HC

Magistrado ponente: Dr. Edgar Zárate Zárate

Caso No. 0125-2007-HC

**SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES

Dr. Iván Durazno C., como interpuesta persona, comparece y solicita se conceda recurso de Hábeas Corpus a favor de la ciudadana **Irma María Armijos Salazar**, quien se encuentra privada de su libertad en el Centro de Rehabilitación Social Femenino Quito. Señala que a los más de cuatro años de estar privada de su libertad en forma ilegal, el Tribunal Penal Tercero de Pichincha emite su sentencia condenatoria; y que, al encontrarse superado el tiempo de la condena, de conformidad con el artículo 329 del Código de Procedimiento Penal es procedente su libertad; asegura que se ha puesto una serie de trabas que impide su excarcelación. El pedido lo hace fundamentado en los artículos 93 de la Constitución Política; 74 de la Ley de Régimen Municipal; y 30 de la Ley de Control Constitucional. La Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito, resuelve negar el recurso de Hábeas Corpus. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional. Radicada la competencia en la Segunda Sala por el sorteo de rigor, para resolver,

CONSIDERA

PRIMERA.- Que, la Sala es competente para conocer y resolver el recurso de hábeas corpus, en virtud de lo dispuesto en el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, en concordancia con la norma constante en el artículo 93 de la misma Constitución; y, el artículo 31 de la Ley de Control Constitucional; **SEGUNDA.-** Que, no se ha omitido solemnidad sustancial que influya en la decisión de esta causa, por lo que se declara su validez; **TERCERA.-** Que, el recurso de hábeas corpus previsto por la Constitución, es la garantía del derecho esencial a la libertad que permite a cualquier ciudadano, por sí o por interpuesta persona, acudir ante el Alcalde o quien haga sus veces, a fin de que la Autoridad correspondiente presente al detenido y exhiba la boleta de privación de la libertad, debiendo la autoridad municipal, conforme dispone el artículo 93 de la Constitución, ordenar la libertad si no se presenta al detenido, no se exhibe la orden de detención, o esta no cumple requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o si se hubiere justificado el fundamento del recurso; **CUARTA.-** Que, de la documentación que obra del expediente y concretamente del Oficio No. 2158 –DJ-CRSFQ, de 20 de Junio del 2007, suscrito por Miguel Rodríguez V., que hace referencia a la situación jurídica de la interna Irma María Armijos Salazar, se establece que registra las siguientes causas: **Primera:** La referida interna pierde su libertad el 22 de Agosto del 2002, a órdenes del Juez Octavo de lo Penal de Pichincha, Causa No. 434-02-EV, confirmando la prisión preventiva mediante boleta constitucional de encarcelamiento serie H-8 No. 001200, de 2 de Septiembre del 2002, por el delito de tráfico de cocaína, ésta autoridad dicta auto de llamamiento a juicio y pasa a conocimiento resolución del Tribunal Primero de lo Penal de Pichincha, Causa No. 94-03. Esta autoridad dicta a favor de la interna Sentencia Absolutoria, la misma que en consulta efectuada ante la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Superior de Quito reforma dicha sentencia en sentido de imponerle a la interna dos años de prisión de conformidad a lo establecido en los artículos 47 y 48 del Código Sustantivo Penal (fojas 19 a 26), tiempo que, evidentemente ya ha sido superado. **Segunda:** En otra causa, se encuentra a órdenes de la Jueza Segundo de lo

Penal de Pichincha mediante boleta constitucional de encarcelamiento serie F. No. 00087 de 26 de Enero del 2004, causa No. 33-04-AV, por el delito de Transporte, Organización, Gestión de actividades ilícitas; esta autoridad dicta auto de llamamiento a juicio, para posteriormente avocar conocimiento el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, Causa No. 162-2006 y dictar Sentencia Condenatoria a cuatro años de reclusión mayor ordinaria, la misma que no se halla ejecutoriada por encontrarse en consulta ante el Superior. Este mismo Tribunal emite la boleta constitucional de excarcelación serie F No. 008556 de 18 de Junio del 2007, por declarar cumplida la pena, por estar hasta la presente fecha guardando prisión la interna 4 años, 8 meses, 22 días. **QUINTA.-** Que, el artículo 93 de la Constitución Política establece: *“El alcalde dictará su resolución dentro de las veinte y cuatro horas siguientes. Dispondrá la inmediata libertad del reclamante si el detenido fuere presentado, si no se exhibiere la orden, si esta no cumpliere los requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o, si se hubiere justificado el fundamento del recurso”* Presupuestos que evidentemente, no han sido trastocados en las causas seguidas en contra de la interna Irma María Armijos Salazar, por lo que en strictu sensu no es procedente ordenar la libertad de la interna; sin embargo, nos encontramos pendiente de un pronunciamiento por parte de la H. Corte Superior de Justicia de Quito, que se encuentra conociendo en consulta la Sentencia Condenatoria a cuatro años de reclusión mayor ordinaria dispuesta por el Tribunal Tercero de lo Penal de Pichincha, asunto que, exige un pronunciamiento a la brevedad posible por cuanto se habría cumplido en demasía la pena impuesta. Por lo señalado, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución emitida por la Alcaldía del Distrito Metropolitano de Quito; y, en consecuencia, negar el recurso de hábeas corpus propuesto por Irma María Armijos Salazar; 2. Oficiar a la H. Corte Superior de Justicia de Quito, en la persona de su Presidente, a fin de que observe la norma establecida en el artículo 192 de la Constitución Política del Estado; y, 3. Devolver el expediente.- **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE**

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

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

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

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

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

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

No. 0152-2007-RA

Magistrado ponente: DR. EDGAR ZARATE ZARATE

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0152-2007-RA

ANTECEDENTES:

Sergio Méndez Vintimilla, por sus propios derechos y los que representa en calidad de Gerente y representante legal de la Compañía de Taxis El Calvario TRASCALVARIO S.A., interpone acción de amparo constitucional ante el Juez Décimo Sexto de lo Civil del Azuay contra la Presidenta del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, Gobernador de la Provincia del Azuay y Presidente del Consejo Provincial de Tránsito del Azuay, y el Director Administrativo del mismo Consejo. En lo principal manifiesta que una vez constituida la compañía se procedió a presentar ante el Consejo Provincial de Tránsito del Azuay con fecha 25 de febrero del 2003, la solicitud correspondiente tendiente a obtener el permiso de operación para que los accionistas puedan laborar en la actividad para la que fue creada que es el transporte de pasajeros en taxis en el sector rural de Turi del cantón Cuenca. Luego de algunos días el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre les indica que no es competente para conocer la solicitud formulada. Por no encontrarse de acuerdo con la misma, se procedió a presentar ante la Unidad de Tránsito del Municipio de Cuenca una solicitud tendiente a obtener el permiso de operación para la compañía; sin embargo y pese a cumplir con todos y cada uno de los requisitos exigidos por la misma Ley de Tránsito se les niega la petición formulada, por lo que interpusieron una acción de amparo que la ganaron en el juzgado de instancia, pero la Segunda Sala del Tribunal Constitucional revoca la resolución y niega el amparo dejando a salvo los derechos de los accionantes para hacerlos valer en las instancias pertinentes. Teniendo como base dicha resolución el 9 de enero del año 2004 se procede a presentar nuevamente en el Consejo Provincial de Tránsito del Azuay la documentación completa correspondiente para la obtención del permiso de operación para la compañía TRASCALVARIO S.A. luego de la insistencia la Comisión de Permisos de Operación recomienda aprobar la concesión del permiso. Por encontrar dudas sobre hasta donde llegaba la competencia que el Convenio de Transferencia de funciones le confiere al Municipio de Cuenca, el Presidente del Consejo Provincial de Tránsito eleva a consulta al Consejo Nacional de Tránsito quien a su vez consulta a la Procuraduría General del Estado. Ante la respuesta de estos organismos procedieron a solicitar nuevamente al Presidente del Consejo Provincial de Tránsito del Azuay convoke a sesión de directorio para que conozcan su pedido de otorgamiento de permiso de operación. Luego de mucha insistencia se convoca a sesión de directorio para conocer entre otros puntos el relacionado con su Compañía, y pese a haber expuesto fundamentadamente que el problema relacionado con la competencia de funciones entre el Municipio de Cuenca y el Consejo Nacional de Tránsito ha sido resuelto y evacuado por las máximas autoridades de Control Constitucional, los miembros del Directorio deciden elevar una nueva consulta

sobre el tema de las competencias al Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, quien se ratificó en las consultas realizadas anteriormente. Luego de un ir y venir de oficios y comunicaciones remitidas ratificando una y otra vez la competencia del Consejo Provincial para conocer y resolver sobre la petición efectuada, sin considerar las disposiciones emitidas, haciendo caso omiso del daño y perjuicio que se les está ocasionando tanto económico por las inversiones realizadas, como morales por la falta de atención que les priva del derecho al trabajo garantizado en la Constitución, evidenciando el monopolio del transporte en Azuay por parte de empresas ya constituidas, el Consejo Provincial de Tránsito en sesión ordinaria de Directorio llevada a cabo el 18 de febrero del 2005 resuelve: declararse incompetente para conocer y resolver la petición de la compañía de taxis El Calvario TRANSCALVARIO y compañía de Taxis Guamán Guevara Coguaguesa, por lo tanto inhibirse del tratamiento de dicho tema, resolución tomada con completa arbitrariedad y con desconocimiento pleno de las leyes y jerarquía de las autoridades; esta resolución fue apelada ante el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre dentro de los términos establecidos en la Ley, Organismo que con fecha 21 de septiembre del 2006 resuelve *"Disponer al Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre del Azuay que en base al respectivo informe técnico sobre la necesidad del servicio de taxis en la parroquia Turi, cantón Cuenca tramite y de ser procedente se conceda el permiso de operación de la compañía de Taxis El Calvario TRANSCALVARIO,..."*. Habiendo obtenido la resolución en la que se dispone se otorgue el permiso de operación, el Consejo Provincial de Tránsito mediante comunicaciones que nada tienen que ver con el trámite empezó a dilatar su cumplimiento, lo que les obligó a presentar una denuncia al Consejo Nacional de Tránsito para que disponga lo que en derecho le correspondía. El Directorio del Consejo Provincial de Tránsito del Azuay reunido con fecha 3 de enero del año 2007 en completo desacato a la ley, desconociendo la autoridad y volviendo a vulnerar sus derechos resuelve: *"Negar la concesión del permiso de operación solicitado por la compañía de Taxis El Calvario TRANSCALVARIO S.A."*. Esta resolución contraviene expresas disposiciones legales como el artículo 145 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre y el 253 del Reglamento General para la Aplicación de la Ley de Tránsito. El Consejo Nacional de Tránsito y el Consejo Provincial de Tránsito del Azuay en una actitud contradictoria de sus mismas resoluciones desacata disposiciones del propio organismo violando la Constitución Política el artículo 23 numerales 16, 17, 19 y 26 que garantizan el derecho a la libre organización, al trabajo, a la libertad de asociación y a la seguridad jurídica, no se ha considerado el derecho de petición establecido en el artículo 28 de la Ley de Modernización, soslayando sus legítimos derechos. Otras compañías constituidas en las mismas circunstancias han sido beneficiadas con la concesión del permiso de operación. La negativa y las omisiones en las que han incurrido las autoridades requeridas les ha causado y les sigue causando graves perjuicios por lo que impugna estos actos administrativos porque violan sus más elementales derechos consagrados en la Constitución y les causa daño grave por las inversiones realizadas, sin permitirles trabajar desde el año 2003, privándoles del derecho a mantener a sus familias y darles una vida digna violando el derecho de igualdad ante la ley y a ser atendidos en la forma y celeridad que la Constitución dispone, por lo que solicita que se establezca la emisión del respectivo permiso de operación a favor de la Compañía de

Taxis TRANSCALVARIO S.A. pues han cumplido con todos los requisitos establecidos en la ley. 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 sus abogados ofreciendo poder o ratificación a nombre del Gobernador encargado, del Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito, del Director Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre y el Director Regional de la Procuraduría General del Estado. El Consejo Nacional de Tránsito del Azuay manifiesta que en efecto el Directorio el 21 de septiembre del 2006 emitió la resolución pertinente una vez que fue dirimida la competencia sobre la autoridad a emitir el permiso de operación. Revisado el expediente se encuentra que con fecha 4 de enero del 2007 se notifica al representante legal de la compañía de taxis TRANSCALVARIO la negativa de la concesión del permiso de operación, decisión que ha sido adoptada por el Consejo Provincial de Tránsito del Azuay sin que el Consejo Nacional de Tránsito haya intervenido, por lo que no debió haber sido demandado. El Consejo Nacional de Tránsito es responsable únicamente de los actos administrativos y resoluciones emanadas en el seno del mismo, más no de decisiones que emanen de organismos provinciales de tránsito. El Presidente del Consejo Provincial de Tránsito del Azuay manifiesta que éste forma parte del Consejo Nacional de Tránsito que es el que dicta las políticas a seguirse de conformidad a la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, la pretensión de la acción presentada por un lado va dirigida a la omisión de la autoridad pública y por otra el acto administrativo ilegítimo sin determinar cuál, del texto de la acción propuesta se observa que se solicita el permiso de operación para la compañía TRANSCALVARIO S.A. el mismo que lo viene solicitando desde el año 2003, habiendo transcurrido más de tres años con lo que queda claro que no existe daño inminente y grave, requisito indispensable para plantear una acción de amparo. Se ha hecho relación a que la resolución del Consejo Nacional de Tránsito supuestamente había dispuesto al Consejo provincial de Tránsito del Azuay otorgue el permiso de operación a la Compañía demandante, sin embargo en la parte pertinente dice que de ser procedente se otorgará el permiso de operación, de ahí que el Consejo Provincial de Tránsito del Azuay en consideración a la ordenanza municipal que señala que la parroquia Turi no es rural sino que se halla integrada al perímetro urbano, determina que dicho permiso no es procedente por cuanto no son la autoridad competente, sino que una vez más se debe establecer la competencia de la Municipalidad de Cuenca. Además si el actor se cree perjudicado en sus legítimos derechos puede acudir a la vía administrativa y posteriormente a la judicial por lo que solicita la improcedencia de la acción. El Director Administrativo del Consejo Provincial de Tránsito del Azuay manifiesta que en su calidad de Director su obligación es hacer cumplir las resoluciones que se tomen en el seno del Consejo Provincial de Tránsito, en base a lo que dispone el artículo 33 literal a) de la Ley de Tránsito, el Consejo Nacional de Tránsito prohíbe el incremento del parque automotor de la ciudad de Cuenca, por lo que de proceder al otorgamiento del permiso de operación se estaría contraviniendo la resolución en referencia. El Director Regional de la Procuraduría General del Estado manifiesta que la acción planteada no reúne los requisitos que la Constitución establece y que la decisión tomada por el Consejo Nacional de Tránsito ha dado cumplimiento a la

Ley de Tránsito y Transporte Terrestre y se encuentra enmarcado dentro de la Constitución Política y el ordenamiento jurídico vigente por lo que solicita se deseche la acción planteada. El Juez Séptimo de lo Civil de Cuenca resuelve negar el amparo constitucional interpuesto. 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 accionante en la demanda, solicita que mediante la acción de amparo propuesta se adopte las medidas urgentes destinadas a cesar los efectos de la omisión y el acto, y la emisión del respectivo permiso de operación a favor de la Compañía de taxis el TRANSCALVARIO S.A. Si bien el accionante no especifica el acto concreto que objeta, luego de su amplia y detallada exposición de fundamentos se entiende que está impugnando la resolución que le niega el permiso de operación a la Cooperativa que representa y solicita que se le otorgue el respectivo permiso. El Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre del Azuay con fecha 03 de enero de 2007 resuelve : “ Primero: NEGAR LA CONCESIÓN DE PERMISO DE OPERACIÓN SOLICITADO POR LA COMPAÑÍA DE TAXIS EL CALVARIO TRANSCALVARIO S.A., Segundo: NOTIFICAR CON LA PRESENTE RESOLUCION A LOS REPRESENTANTES DE LA COMPAÑÍA DE TAXIS CALVARIO TRANSCALVARIO S.A.” **QUINTA.-** Corresponde en primer lugar a esta Sala analizar la legitimidad del acto que se impugna, al respecto cabe manifestar que si bien 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, entre ellos “*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...*”, se entiende que la concesión de dichos permisos tiene que darse luego del estudio técnico que permita un crecimiento equilibrado del servicio de transporte con el objetivo de beneficiar a la colectividad, sin discriminación de tipo alguno y evitando el monopolio de transporte del Azuay por empresas ya constituidas. **SEXTA.-** La doctrina constitucional ecuatoriana establece que un acto de autoridad se torna ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos por el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a

dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o suficiente motivación. En la parte considerativa que fundamenta la resolución adoptada por el Consejo Provincial de Tránsito del Azuay, que niega la concesión del permiso de operación a la compañía de Taxis El Calvario TRANSCALVARIO S.A. de fecha 3 de enero del año 2007, se evidencia una clara contradicción, pues, mientras por un lado se establece la competencia que le concede la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre a los Consejos Provinciales de Tránsito; por otro lado, considera que “...no sería el competente para otorgar el permiso de operación solicitado” (El resaltado es nuestro); y sin embargo de manifestar su incompetencia, resuelve negando la concesión del permiso de operación a la Compañía solicitante, evidenciando claramente que existe ilegitimidad en la resolución adoptada. **SEPTIMA.-** Para la constitución de la empresa se requirió el informe favorable del Consejo Nacional de Tránsito, por lo que se presume que la compañía gozaba de las garantías constitucionales relacionadas con la libre empresa; y sus accionistas de las relacionadas con el derecho de asociación, de acceso al trabajo y de igualdad ante la ley. Una vez constituida la empresa no puede ser objeto de una resolución que atente contra los derechos de los accionistas y fomente el monopolio. **OCTAVA.-** Para que proceda el amparo constitucional no es suficiente que el acto aparezca como ilegítimo, ya que sólo cuando viola en forma clara y concreta normas constitucionales o tratados internacionales vigentes y con ello causa daño grave al accionante, procede esta acción. En el presente caso es evidente que la resolución que niega la concesión del permiso de operación a la compañía de Taxis TRANSCALVARIO S.A. viola el derecho a la seguridad jurídica entendida como la necesaria confianza que los ciudadanos deben tener en relación a la actuación de toda autoridad, así como también los derechos a la libertad de empresa, de trabajo, de contratación, pues desde el año 2003 se les ha impedido trabajar, luego de haber realizado fuertes inversiones económicas en la adquisición de vehículos y cumpliendo con todos los requisitos que se les imponía para la concesión del permiso de operación. Si es obligación del Estado asegurar las condiciones mínimas de trabajo de las personas de acuerdo a lo establecido en la Constitución; en este caso los Organismos de Tránsito están irrespetando los derechos de los trabajadores al impedirles ejercer la actividad para la que fue creada la Compañía TRANSCALVARIO. **NOVENA.-** Con la negativa de la concesión de permiso de operación se les ocasiona un daño grave a los accionistas de la compañía TRANSCALVARIO no sólo de orden patrimonial por cuanto se deja sin trabajo a muchas personas que han hecho cuantiosas inversiones para adquirir automóviles e impidiéndoles el acceso a los ingresos necesarios para su subsistencia y la de su familia; sino también, de orden moral, en tanto han pasado más de cuatro años sin que se defina la situación legal de operación de la mencionada compañía por aparentes conflictos de competencia, en los que sin ser causantes los accionantes de dicha compañía, se les ha perjudicado gravemente. La presente acción de amparo reúne los requisitos de procedibilidad contemplados en la Constitución y en la Ley del Control Constitucional. Por todo lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, esta Sala

RESUELVE:

1.-Revocar la resolución adoptada por el juez de instancia y, en consecuencia conceder el amparo constitucional

interpuesto; dejando sin efecto la resolución adoptada por el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre del Azuay con fecha 3 de enero del año 2007, debiendo el Organismo de Tránsito y Transporte Terrestre en mención, conceder el permiso de operación a favor de la Compañía de Taxis El Calvario TRANSCALVARIO S.A 2.-Devolver el expediente al juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional; **NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE**

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

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

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

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

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

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

No. 0407-2007-RA

Magistrado ponente: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie

CASO No. 0407-2007-RA

**SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES:

José Ureña Camacho, por sus propios derechos, y fundamentado en el artículo 46 de la Ley de Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional en contra del Ingeniero Víctor Hugo Olalla Proaño, Rector de la Universidad Central del Ecuador y como tal, Presidente del H. Consejo Universitario, órgano que en sesión de 19 de Septiembre del 2006, resolvió: *“Que los docentes que ostenten la calidad de jubilados activos no pueden optar un cargo de autoridad por elección o designación, como Decano, Vicedecano, Director de Escuela, Director de Instituto o Miembro de Consejo Directivo”*; resolución que fue ratificada el 3 de Octubre del 2006; ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, Primera Sala, en los siguientes términos: El Estatuto Universitario del Alma Mater, establece para cada caso, los requisitos para ser elegido Decano, Subdecano, Director de Escuela, Director de Instituto o miembro del Consejo Directivo, respectivamente, sin que en ninguno de ellos, se prevea

otros requisitos a los allí determinados; menos aún, que los docentes que ostenten la calidad de jubilados activos no puedan optar por un cargo de autoridad por elección o designación. Los docentes titulares de planta al no haber cesado en sus funciones por cualquiera de los casos contemplados en la ley, formamos parte del personal docente de la Universidad Central del Ecuador, y cada uno, de los derechos y obligaciones establecidas en la Constitución, la Ley de Educación Superior, sus respectivos reglamentos y el Estatuto de la Universidad Central del Ecuador, entre ellos, el derecho de elegir y ser elegidos como autoridades de ese Centro de Educación superior o de alguna de sus unidades académicas. En consulta realizada por el señor Diego Salazar, Presidente de la Asociación de Profesores de la Facultad de Ciencias Agrícolas en manifiesta preocupación sobre la condición de jubilados activos, obtuvo como respuesta mediante oficio No. 0755-P- de 5 de Julio del 2006, del Procurador de la Universidad Central Dr. Nicolás Romero Barberis *“no existe legislación que permita a quienes se encuentran bajo la condición y calidad indicadas, optar por cargos o funciones de elección, como las descritas anteriormente”*, en cierto modo ratificando lo manifestado en oficio No. 964-P-de 14 de Septiembre del 2006, con lo cual se contraviene principios generales del derecho y sin la debida motivación. La Resolución del H. Consejo Universitario de 19 de Septiembre del 2006 viola lo establecido en los artículos 23 numerales 3 y 15; 18; 26; 24 numeral 13; 35 numeral 4; y 272 de la Constitución Política; artículos 34 y 51 de la Ley de Educación Superior; el Estatuto de la Universidad Central en sus artículos 78, 85, 91 y 106 que determinan los requisitos para ser Decano, Subdecano, Director de Escuela, Director de Institutos y miembro del Consejo Directivo, en su orden. **En la audiencia pública llevada a efecto** en el Juzgado de instancia, la parte recurrida en lo principal alega ilegitimidad de personería activa en razón de que el Dr. José Ureña Camacho, comparece por sus propios derechos, en calidad de docente de la Universidad Central del Ecuador y actualmente en funciones de Decano de la Facultad de Jurisprudencia de Universidad Central, para impugnar el acto del H. Consejo Universitario de la Universidad Central, sin representación legitimada de los jubilados activos. Falta de requisitos de procedibilidad en la acción de amparo contemplados en el artículo 95 de la Constitución Política; adicionalmente, el numeral 5 del artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, establece que no serán admitidos los recursos de amparo respecto de los actos de autoridad pública normativos de carácter general, como es el caso de la resolución tomada por el H. Consejo Universitario de la Universidad Central del Ecuador. Alega principio de legalidad del acto administrativo y debida motivación, por cuanto conforme el literal d) del artículo 20 de la Ley de Educación Superior; artículos 19 y 23 del Estatuto Universitario, establecen la jerarquía y atribuciones del H. Consejo Universitario, bajo el imperio de estas normas el H. Consejo Universitario en sesión de 19 de Septiembre del 2006, resolvió *“Que los docentes que ostenten la calidad de jubilados activos no pueden optar un cargo de autoridad por elección o designación, como decano, vicedecano, director de escuela, director de instituto o miembro del consejo directivo”*, ratificada en sesión de 3 de Octubre del 2006. En conocimiento del contenido de la Resolución No. C. I. 137 dictada por la Comisión Interventora del IESS, de 12 de Julio del 2002, a la cual se habían acogido un sector del personal que labora en la Universidad Central del Ecuador, con fecha 17 de Enero del 2006, mediante Oficio

No. 089-P, el señor Procurador de la Universidad, emite un criterio relacionado con las personas que se han acogido a la jubilación activa, ante lo cual, el Rector, el 19 de enero, del mismo año, consulta al señor Procurador General del Estado, si el personal denominado jubilados activos puede seguir percibiendo las remuneraciones completas, y si para jubilarse es necesario o no cesar las labores o funciones antes de ser acreedores a la pensión jubilar, recibiendo respuesta del señor Procurador General del Estado mediante oficio No. 23427 de 10 de Marzo del 2006, en el que, concluye expresando que en lo referente a las remuneraciones que deba percibir el personal denominado "Jubilados Activos", deben ser determinadas por el Centro de Educación Superior, y en lo que dice relación si para jubilarse es necesario o no cesar las labores o funciones antes de ser acreedores a la pensión jubilar, manifiesta que es necesario que el funcionario o servidor de que se trate, cese previamente de las funciones o de las labores que desempeña, debiendo restablecerse el beneficio de la jubilación tan pronto deje dichas funciones o labores. **El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1 de Quito, Primera Sala**, resuelve aceptar la acción de amparo por estimar entre otras razones que el artículo 23 de la Constitución Política en sus numerales 3 y 15 establecen los derechos civiles de los ciudadanos, esto es, la igualdad ante la ley y el derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades, disposiciones que guardan relación con lo dispuesto en el artículo 35 de la Carta Política, numeral 4 que habla de los derechos de los trabajadores, de sus derechos irrenunciables, más aún, el artículo 26 señala taxativamente el derecho de elegir y ser elegidos; y se ha señalado, que en la Ley de Educación Superior que rige para la Universidad Central del Ecuador, no existe disposición alguna que limite el derecho de los profesores universitarios para elegir y ser elegidos a las funciones descritas. Decisión que es apelada para ante este Tribunal. 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.-** Que, es pretensión del recurrente, se adopten las medidas urgentes e inmediatas destinadas a cesar la lesión o evitar que los derechos que le asiste sean vulnerados y cese el cumplimiento de la Resolución adoptada por el H. Consejo Universitario de la Universidad Central de 19 de Septiembre del 2006, mediante la cual "los docentes que ostentan la calidad de jubilados activos no pueden optar un cargo de autoridad por elección o designación, como Decano, Vicedecano,

Director de Escuela, Director de Instituto o Miembro de Consejo Directivo", misma que ha sido ratificada el 3 de Octubre del 2006; **QUINTA.-** Que, conforme el artículo 95 de la Constitución el propósito del amparo es requerir la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimas de autoridad pública que a más de violatorio de derechos, garantías y libertades fundamentales, ocasionen un daño, que a más de grave, sea inminente; **SEXTA.-** Que, conforme el principio de supremacía de la Constitución Política, garantizado en el artículo 272 de la Constitución "La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos – leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteren sus prescripciones"; **SEPTIMA.-** Que, el numeral 3 del artículo 23 ibídem, señala: "La igualdad ante la ley. Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad o diferencia de cualquier otra índole" (El subrayado es nuestro); y, por su parte, el artículo 26 en relación a los derechos políticos, establece: "Los ciudadanos ecuatorianos gozarán del derecho de elegir y ser elegidos..." (El subrayado es nuestro); **OCTAVA.-** Que, por lo tanto, si bien es verdad, el H. Consejo Universitario conforme a lo establecido en el literal d) del artículo 20 de la Ley de Educación Superior y numeral 6 del artículo 13 del Estatuto Universitario tiene facultad para expedir resoluciones que normen las actividades universitarias; no es menos cierto, que las mismas deben sujetarse al principio de supremacía de la Constitución y consecuentemente, no perder de vista las normas constitucionales que no pueden ser menoscabadas ni eludidas bajo ningún concepto; tanto más que, no existe normativa expresa que impide que quienes se encuentran en situación de "jubilados activos" puedan optar por cargos y funciones de elección o designación, como los descritos anteriormente; afirmación que además, ha sido corroborada por parte del Dr. Nicolás Romero Barberis, Procurador de la Universidad Central del Ecuador mediante Oficio No. 755-P de 5 de Julio del 2006, cuando señala: "No existe legislación que permita a quienes se encuentran bajo la condición y calidad indicadas optar por cargos o funciones de elección como las descritas anteriormente"; **NOVENA.-** Que, el inciso segundo del artículo 18 de la Carta Política, recoge el principio pro-homine, al disponer que "En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca a su efectiva vigencia. Ninguna autoridad podrá exigir condiciones o requisitos no establecidos en la Constitución y la ley, para el ejercicio de estos derechos". **DECIMA.-** Que, concomitante con lo anterior, el artículo 51 de la Ley de Educación Superior, señala: "Para la designación del personal académico, así como para el ejercicio de la docencia y la investigación, no se establecerán limitaciones que impliquen discriminaciones derivadas de origen racial, género, posición económica, política o cualesquiera otras de similar índole, ni estas podrán ser causa de remoción, sin perjuicio de que el profesor deba ser leal a los principios que inspiran a la Institución"; y, por su parte, el último inciso del artículo 58 ibídem, establece: "El

desempeño de una dignidad académica en los órganos de gobierno del sistema de educación superior es consecuencia del ejercicio de la docencia...". Por lo tanto, habiéndose demostrado clara violación a lo estipulado en los artículos 23 numeral 3, 26 y 272 de la Constitución Política que se refieren al derecho de igualdad ante la ley, el derecho a elegir y ser elegido, y el principio de supremacía de la Constitución, respectivamente; aspecto que esencialmente, le ocasiona al recurrente un inminente daño grave en la medida que le limita su derecho de optar a un cargo de autoridad por elección o designación como Decano, Vicedecano, Director de Escuela, Director de Instituto o miembro de Consejo Directivo de la Universidad Central del Ecuador. Por lo tanto, la acción planteada reúne los requisitos de admisibilidad determinados en los artículos 95 de la Constitución Política y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional. La Segunda Sala en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, Primera Sala, de 12 de Febrero del 2007; y, en consecuencia, aceptar la acción de amparo constitucional propuesta por el Dr. José Ureña Camacho; 2.- Dejar sin efecto el punto 5. 1 de la Resolución del H. Consejo Universitario de 19 de Septiembre del 2006 y ratificada en el punto 4. 7, el 3 de Octubre del 2006, por el mismo Consejo; y, 3.- Devolver el expediente al Tribunal de instancia constitucional para los fines legales consiguientes. **NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado.

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

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

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

Expediente No. 0407-2007-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- SEGUNDA SALA.- VISTOS.- Agréguese al expediente No. 0407-2007-RA el escrito de ampliación y aclaración presentado por el Ing. Víctor Hugo Olalla Proaño, Rector y representante legal de la Universidad Central del Ecuador. En lo principal la Sala **CONSIDERA: Respecto al primer punto:** *"1.- Dígnesen ampliar y aclarar la afirmación expuesta en la consideración octava, que en la parte pertinente dice: "...tanto más que, no existe normativa expresa que impide que quienes se encuentren en situación de "jubilados activos" puedan optar por cargo y funciones de elección y*

designación, como los descritos anteriormente...". El texto transcrito es evidentemente claro, no se observa dificultad para su comprensión, afirmación que además, tal cual consta de la misma consideración ha sido corroborada por parte del Dr. Nicolás Romero Barberis, Procurador de la Universidad Central del Ecuador mediante oficio No. 755-P de 5 de Julio del 2006. **En cuanto al segundo punto:** *"2.- Dígnesen ampliar y aclarar lo manifestado en la consideración Décima que en la parte pertinente dice: "...Por lo tanto, habiéndose demostrado clara violación a lo estipulado en los artículos 23 numeral 3, 26 y 272 de la Constitución Política que se refieren al derecho de igualdad ante la ley, el derecho a elegir y ser elegido, y el principio de supremacía de la Constitución, respectivamente: aspecto que esencialmente, le ocasiona al recurrente un inminente daño grave en la medida que se limita su derecho de optar a un cargo de autoridad por elección o designación..."* Afirmación que plantea a los demandados dos interrogantes: *"a) El segmento de empleados de la Universidad Central autodenominados "jubilados activos" gozan de un injusto beneficio económico, por sobre la generalidad de los demás servidores, esto es igualdad ante la Ley?"* Este interrogante, no puede ser objeto de aclaración y ampliación en la medida de que profundizar en este tema, llevaría a esta Sala a pronunciarse respecto de un asunto que no constituye parte de la pretensión. *"b) La posibilidad de elegir y ser elegidos es un derecho concreto o una mera expectativa"* Evidente que es un derecho claramente determinado en el capítulo 3, relativo a los derechos políticos y concretamente en el artículo 26 de la Constitución Política. **El punto tres dice:** *"3.- El doctor José Ureña Camacho, en el texto de su acción de amparo en el numeral 4, que vendría a ser la petición concreta, expresa: "...Con tales antecedentes, con fundamento en lo dispuesto en el art. 46 de la Ley de Control Constitucional, publicada en el Registro Oficial No. 99 del 2 de Julio de 1997, concurre ante usted y deduzco este amparo a efectos de que se adopten las medidas urgentes e inmediatas destinadas a cesar la lesión o evitar que los derechos que les asiste a los docentes y en todo caso, para que cese el cumplimiento de la Resolución adoptada por el H. Consejo Universitario de la Universidad Central..."*, a lo que agrega, *"...no existe un derecho subjetivo y peor un derecho concreto reclamado, el Dr. José Ureña, aboga por el derecho que le asiste a los docentes sin estar debidamente legitimada su actuación dentro de esta acción de amparo"*. Si bien es verdad, del texto transcrito, no se puede establecer un derecho subjetivo y concreto reclamado, es evidente que de la lectura del texto completo de la demanda se puede establecer que el objetivo de la demanda es impugnar un acto que coarta especialmente el derecho del recurrente *"de elegir y ser elegido"*, lo cual supone a la vez, un daño grave ocasionado y consecuentemente, una actuación ilegítima de autoridad, presupuestos que convalidan y legitiman su actuación, aspectos que además, han sido analizados en la Resolución. **El punto cuatro, señala:** *"4. El recurrente viola todo procedimiento e induce a error y confusión al Juzgador, a tal punto que tanto el Tribunal a-quo, como este Tribunal de alzada, han omitido observar las disposiciones del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional y las resoluciones interpretativas de observancia obligatoria expedidas por la Corte Suprema de Justicia en materia de amparo constitucional, para mediante esta acción de amparo, analizar la legalidad y dejar sin efecto una resolución normativa o erga omnes, legítimamente dictada por el H.*

Consejo Universitario de la Universidad Central". Al respecto se debe señalar, que conforme el artículo 95 de la Constitución Política para que proceda el amparo, deben concurrir de manera simultánea los siguientes requisitos: a) Acto u omisión ilegítima de autoridad pública; b) Que dicho acto sea violatorio de derechos subjetivos garantizados por la Constitución e instrumentos internacionales; y, c) Que dicho acto, ocasione un daño que a más de grave, sea inminente. Presupuestos que han sido debidamente analizados en el texto de dicha Resolución; de ahí que, mal puede afirmarse que se ha analizado "la legalidad", asunto que no corresponde al Tribunal Constitucional. En cuanto a "los efectos de tal decisión benefician subjetivamente solo al Dr. José Ureña, o a todos los autodenominados "jubilados activos", debe estarse a los términos constantes en la parte resolutive. **El quinto punto, dice:** "5. La presente aclaración y ampliación, la deduzco al amparo de lo dispuesto en el 5º inciso del Art. 46 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional, que dice: "En caso de solicitud de aclaración de una resolución en materia de amparo, hábeas corpus y hábeas data, el Secretario General elaborará el proyecto de auto para conocimiento del pleno dentro de dos días hábiles. El Secretario General una vez expedido el auto referido notificará con su contenido a las partes, dentro de las 24 horas siguientes y a su vez remitirá el proceso al inferior" Si bien es verdad, el texto del artículo 46 inciso quinto expresa lo señalado, el demandado olvida decir, que dicha norma es aplicable a los asuntos del Pleno del Tribunal Constitucional; sin embargo, cabe recordar, que el trámite de la causa 407-2007-RA, fue conocida y resuelta única y exclusivamente en la Segunda Sala, pues al existir unanimidad de criterio por parte de sus magistrados, nunca fue conocida por el Pleno del Tribunal. De esto modo, la Segunda Sala atiende el pedido de aclaración y ampliación solicitados.- **NOTIFIQUESE Y ARCHIVESE.**

f.) Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, Presidente.

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Magistrada.

f.) Dr. Edgar Zárate Zárate, Magistrado.

Lo certifico: Quito, D. M., 8 de Agosto del 2007.

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

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

No. 0739-2007-RA

Magistrado ponente: Edgar Zárate Zárate

**LA SEGUNDA SALA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0739-2007-RA**

ANTECEDENTES:

José Guerrero Aguirre y Wilson Cantos Sarmiento, en calidad de Presidente y Gerente, respectivamente, de la Cooperativa de Transporte "Turismo Oriental", interponen acción de Amparo Constitucional, ante el Juzgado Vigésimo de lo Civil de Pichincha, en contra del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, representado por su Presidente, por haber emitido la Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNNTT, de 5 de Octubre del 2004. Los peticionarios aducen que ante la petición de la Cooperativa de Transporte "Turismo Oriental" el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre a inicios del año 1999 inicia el trámite para la concesión de frecuencias en la ruta CUENCA-GUARUMALES-MENDEZ-MACAS y viceversa, entre otras, para lo cual solicitó a los Consejos Provinciales de Tránsito y Transporte Terrestre de Morona Santiago (Of. No. 185- SUBOP-PO-CNNTT-99, de 2 de febrero de 1999) y del Azuay (Of. No. 0239 de 9 de febrero de 1999), los informes técnicos de factibilidad respectivos. Así, el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre de Morona Santiago contesta con oficio No. 041 de 17 de febrero de 1999, en el que manifiesta que: "La provincia de Morona Santiago se encuentra estrechamente relacionada en su aspecto socioeconómico y comercial con la Provincia del Azuay ... La apertura de la vía Macas-Méndez-Guarumales-Cuenca, indudablemente que dinamizará el aparato productivo de los Cantones de Morona, Sucúa y Santiago, ya que se establecerán nuevos polos comerciales, en tanto constituirá la vía más corta para la integración de Morona Santiago con el Azuay", concluyendo con un criterio favorable para la concesión de las frecuencias requeridas en la ruta referida. Que, el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre del Azuay contesta el 24 de febrero de 1999, con oficio No.014-CPTA, que en la parte pertinente, dice: "2.- En Referencia a la ruta CUENCA-GUARUMALES-MENDEZMACAS, debemos manifestar nuestro total apoyo a las aspiraciones de la Cooperativa de Transportes Turismo Oriental, quienes por muchos años han destinado sus unidades por el hecho de brindar un servicio hacia los sectores de Méndez, Sucúa y Macas." Añade que será de gran beneficio para los cantones Paute, El Pan y otros sectores como el de la Central Hidroeléctrica de Paute. Consta en este informe el estado de la vía a esa fecha: "3.- En cuanto a la vía, ésta se halla asfaltada hasta el sector de Sevilla de Oro, siendo el resto en lastre, en su mayoría en zonas montañosas, existiendo aproximadamente un total de 45 kms. desde el sector de Guarumales hasta el Cantón Méndez. Para un tiempo estimado de viaje de 5 horas desde Cuenca hasta Méndez igualmente." Concluye diciendo "Por todo lo antes anotado informamos favorablemente para que se concedan a favor de la Cooperativa de Transportes TURISMO ORIENTAL, las siguientes frecuencias... CUENCAGUARUMALES-MENDEZ-MACAS...". Que, además existen los informes favorables de la Subdirección de Operaciones del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre mediante Of. No. 094-SBDOP-PO-99-CNNTT, de 4 de marzo de 1999 y de la Comisión Interna Permanente de Permisos de Operación del CNNTT, mediante Of. No. 002-SDBOP-99-CNNTT, de 22 de marzo de 1999. Que, por estos antecedentes, el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, en Resolución No. 001-CRF-001-99-CNNT, de 19 de Abril de 1999, resuelve: "1.- Conceder a favor de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en buses TURISMO ORIENTAL, domiciliada en el Cantón Cuenca, Provincia del Azuay, las

rutas y frecuencias que a continuación se detallan...". Que, mediante resolución No. 002-RPO-001-2003-CNTTT de 4 de septiembre del 2003 el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre renovó el Permiso de Operación a favor de la Cooperativa "Turismo Oriental". Que, dicha renovación según en No. 5 de dicho instrumento "tiene la vigencia de CINCO AÑOS, contados a partir de la fecha de expedición de esta resolución"; es decir hasta el 4 de septiembre del 2008. Así, los accionantes manifiestan que dadas las duras condiciones climáticas en la época (marzo del 2004) se produjeron algunas interrupciones temporales en la vía, entre Guarumales y Méndez, tramo No. 2. Los fiscalizadores de la carretera de la Delegación del Ministerio de Obras Públicas del Azuay, informaron que el tránsito por aquella parte de la carretera conlleva peligro "mientras no se concluyan los trabajos de construcción de todos los puentes y la estabilización de los taludes" (Of. No. 011-2004, de 17.03.04). Este hecho fue notificado por el Consejo Provincial de Tránsito de Morona Santiago al Jefe Provincial de Tránsito, quien mediante oficio No. 2004-427-JPTMS-CP-17 de 24 de marzo del 2004, les comunica que por tal motivo "queda terminantemente prohibida la circulación de vehículos de transporte de pasajeros o el cumplimiento a alguna frecuencia que posean por esa ruta, hasta que no se den las garantías necesarias para la ciudadanía en general." Esta disposición fue acatada de inmediato por los accionantes y puesto a conocimiento del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre con oficio No. 00410-CTTO-04, manifestando que esta circunstancia de fuerza mayor les obligaba a: "suspender temporalmente nuestras frecuencias por esta ruta hasta que se encuentre apta, para brindar nuestros servicios y seguridad a nuestros distinguidos usuarios de este sector." Sin embargo, en estas circunstancias el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, en Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNTTT de 5 de Octubre del 2004 decide: "1.- Revertir al Consejo Nacional de Transporte Terrestre, las rutas y frecuencias autorizadas mediante Resolución No. 002-001-CRF-001-99-CNTTT, de 19 de abril de 1999, a la Cooperativa de Turismo Oriental, por haber sido concedidas en una vía que aún no ha sido concluida y por ende no se ha abierto al tráfico vehicular, conforme al siguiente detalle...". Que, es falso el sostener que no se ha abierto al tráfico vehicular la vía, ya que durante más de cinco años esta cooperativa circuló por la misma. Que, la aseveración de que el daño y por ende la interrupción en la vía, en marzo del 2004, era transitorio se comprueba con los siguientes documentos: a) Con el contenido del considerando 6to. de la Resolución impugnada, pues en él se recoge lo dicho por el Subsecretario del Ministerio de Obras Públicas del Azuay, en el que contestando a un pedido de los recurrentes dice que "la carretera Guarumales-Méndez se encuentra en proceso de construcción y por tanto implica una serie de riesgos que no permite un tráfico sin interrupciones, por lo que no se puede garantizar seguridad en los itinerarios, y que se puede traficar con las debidas precauciones"; b) Con la certificación de los fiscalizadores del MOP del Azuay, de 5 de noviembre del 2004, en la cual, en la parte pertinente dicen: "desde el año 1999, esta vía presta ya el servicio al tránsito vehicular y en la actualidad se ha terminado parte de las obras complementarias.- Por lo expuesto, se puede transitar por la mencionada vía, debiendo para su terminación total construirse las obras complementarias para elevar el nivel de servicio que presta al momento"; c) Con el oficio No. 022-2004-FCCMMT.2, de 4 de noviembre del 2004, dirigido por el Ing. Virgilio

Pesantez Burbano al señor Alcalde del Cantón Santiago, en el que dice que la referida vía "se encuentra en buen estado para el tráfico vehicular, en la actualidad está construida a nivel de base estabilizada con emulsión asfáltica." d) Con el oficio No. 033-2004-AC-CHSOG de 11 de noviembre del 2004, que dirige el Subsecretario del MOP del Azuay al Director Provincial del MOP de Morona Santiago, en el que le dice: "debo manifestarle que la vía Guarumales- Méndez se encuentra al momento en condiciones técnicas favorables, dejando en claro que su construcción continúa hasta cumplir con el objeto del contrato, y se desconoce la existencia de problemas de orden legal."; e) Con fecha 10 de Abril del 2007 el Ing. Virgilio Pesantez Burbano, Fiscalizador de 00.PP. vuelve a certificar que: "desde 1999 esta vía viene prestando ya el servicio para el tránsito vehicular... Por lo expuesto, se puede transitar por la mencionada vía..." Que, la reversión de las frecuencias por la vía Cuenca-Guarumales-Méndez-Macas, motivó el rechazo y la protesta de las comunidades a las que sirven, las mismas que a través de sus representantes presentaron su reclamo. Así, consta la del señor Alcalde de la I. Municipalidad de Sevilla de Oro, del señor Alcalde y Fuerzas Vivas del Cantón Santiago, de la ciudadanía del Cantón Sucúa, de la I. Municipalidad del Cantón Paute, del Presidente de la Junta Parroquial y Fuerzas Vivas de la Parroquia "Las Palmas", y del Alcalde de la I. Municipalidad del Cantón El Pan. Los peticionarios alegan que con fecha 22 de Noviembre del 2004, plantearon ante el CNTTT su reclamo y pedido de revisión, sin que se haya dado a este pedido ningún trámite. Se volvió a insistir con una solicitud similar el 7 de Octubre del 2005 y tampoco recibieron ninguna respuesta. Que, el 28 de diciembre del 2004, firmaron un convenio, en el que se establecían algunos turnos para su Cooperativa por la vía Cuenca-Guarumales-Méndez-Macas, teniendo el cuidado, de dejar constancia, en la cláusula quinta que es "únicamente un CONVENIO DE TRABAJO, por tanto no constituye renuncia a las rutas y frecuencias concedidas por el Consejo Nacional de Tránsito...". Así mismo, manifiestan que existente incoherencia en el actuar del CNTTT, ya que éste resolvió revertir las frecuencias otorgadas "por haber sido concedidas en una vía que aún no ha sido concluida y por ende no se ha abierto al tráfico vehicular...", lo cual, no era verdad según los accionantes, ya que con el propio Director Ejecutivo, el 1 de Agosto del 2006, suscribieron el "ACTA DE REGULACION DE LAS RUTAS MACAS-LIMON-CUENCA, Y MACAS-MENDEZ-GUARUMALES-CUENCA". En esta acta, se establecieron Rutas y Frecuencias exactamente por la misma vía que según la Resolución de reversión se dice que "no se ha abierto al tráfico vehicular" confirmando que la razón señalada en la resolución No.001-RRF-001-2004-CNTTT, de 5 de Octubre del 2004 de reversión de sus frecuencias, no era apegada a la realidad y por tanto carece totalmente de fundamento y motivación. Que, se ha violado expresas normas constitucionales ya que no existió la debida motivación en al Resolución materia del presente amparo. Así mismo, manifiestan que se ha violado la garantía a la seguridad jurídica, puesto que éstas mantienen una concesión de frecuencias debidamente expedida y que fue abruptamente cancelada, sin motivo legal alguno. Que, ésta Resolución referida, viola el derecho al trabajo y a la libertad de empresa, puesto que se les impide laborar libremente. Que, también se viola el principio de legalidad y el de supremacía de la constitución, puesto que el referido acto administrativo viola los derechos subjetivos anotados. Alega también que se transgredió el derecho al debido

proceso, ya que nunca se les notificó que estaba en trámite un proceso de revisión de frecuencias. Por último, sostienen que la Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNTTT, les ha causado, les está causando y amenaza, de modo inminente con seguirles ocasionando grave daño económico, pues merma significativamente sus ingresos, de los cuales esta calculado pagar las inversiones en las unidades, su mantenimiento. Que, al haberles quitado ilegalmente dichas frecuencias, se está ocasionando un grave detrimento de la calidad de vida de los cooperados y de sus familias. Además, ocasiona un grave daño moral, pues afecta a su prestigio y reputación. Por lo expuesto, los recurrentes solicitan la suspensión definitiva de la Resolución No.001-RRF-001-2004-CNTTT de 5 de octubre del 2004, del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre. En la contestación a la demanda, la Presidenta autorizada del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres, manifiesta que el acto administrativo concretado en la Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNTTT de 5 de Octubre de 2004, del cual se recurre es legítimo y tiene plena validez porque fue dispuesto por el Directorio de Consejo Nacional de Tránsito, Órgano Rector de la Transportación Pública, de acuerdo a los preceptos establecidos en la Ley de Tránsito y su Reglamento de Aplicación vigentes, cuerpos legales que entre otras atribuciones le ha conferido la de otorgar, revertir o recuperar rutas y frecuencias, que por principio son del Estado, que a través del referido organismo dispone lo que corresponde de acuerdo al caso, es decir regula de esta manera el derecho a uso de las mismas y el parámetro de acción que se aplica en este tema es inexorablemente técnico. Que, el sustento de la Resolución mentada, que contiene una disposición de Reversión de Rutas y Frecuencias, es el informe No.070 DT-GP-2004-CNTTT de 3 de Septiembre de 2004, que cuenta entre los más destacados puntos de análisis, el informe No. 276 SUBOP-2002-CNTTT de 20 de Agosto de 2002, en el cual se indica que el Consejo de Tránsito de Morona Santiago, resolvió suspender toda forma de tráfico vehicular público en la vía Méndez-Guarumales-Cuenca; y, la comunicación que el 29 de Marzo del 2004 que hiciera el señor Subsecretario del MOP del Azuay, a los accionantes, en el cual le hace conocer que la carretera GUARUMALES-MENDEZ, se encuentra en proceso de construcción por tanto implica una serie de riesgos que no permite un tráfico sin interrupciones, por lo que no se puede garantizar seguridad en los itinerarios, por lo que el Ministerio de Obras públicas y la Compañía Constructora no se responsabilizaba de los problemas que se puedan presentar en el tráfico vehicular. Por lo tanto solicita se rechace la acción de amparo. Con estos antecedentes, para resolver, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional hace las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con los artículos 95 y 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver este caso. **SEGUNDA.-** No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez. **TERCERA.-** Es pretensión de los accionantes se deje sin efecto el acto administrativo realizado mediante Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNTTT, de 5 de Octubre del 2004, expedida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, en la cual

decidió: *“1.- Revertir al Consejo Nacional de Transporte Terrestre, las rutas y frecuencias autorizadas mediante Resolución No. 002-001-CRF-001-99-CNTTT, de 19 de abril de 1999, a la Cooperativa de Turismo Oriental, por haber sido concedidas en una vía que aún no ha sido concluida y por ende no se ha abierto al tráfico vehicular, conforme al siguiente detalle...”* **CUARTA.-** Que, el acto administrativo según el tratadista Rafael Bielsa, *“es la decisión general o especial de una autoridad administrativa, en el ejercicio de sus propias funciones, y que se refiere a derechos, deberes, e intereses, de las entidades administrativas o de los particulares respecto de ellas”*. Para comprender mejor el concepto, Lino Fernández explica que: *“La expresión actos administrativos esta referida a la actividad del Estado que ejerce una de las funciones fundamentales como es la función administrativa, cuya manifestación de voluntad se traduce a través de un conjunto de actos de administración, para alcanzar sus fines políticos jurídicos, económicos y sociales. En sentido amplio el acto administrativo se aplica a toda clase de manifestaciones de la actividad de los sujetos de la administración pública; y en el sentido estricto, comprende y abarca a las manifestaciones de la voluntad del Estado para crear efectos jurídicos”*; estos actos se deben reglar por la normatividad y constitucionalidad que demande. En la especie el acto administrativo referido, es decir la Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNTTT, de 5 de Octubre del 2004, no toma en cuenta una serie de antecedentes que es necesario precisarlos. En el año de 1999, el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre de Morona Santiago en su oficio No. 041 manifiesta que: *“La provincia de Morona Santiago se encuentra estrechamente relacionada en su aspecto socioeconómico y comercial con la Provincia del Azuay ... La apertura de la vía Macas-Méndez-Guarumales-Cuenca, indudablemente que dinamizará el aparato productivo de los Cantones de Morona, Sucúa y Santiago, ya que se establecerán nuevos polos comerciales, en tanto constituirá la vía más corta para la integración de Morona Santiago con el Azuay”*, por lo cual concluye un criterio totalmente favorable para conceder la ruta solicitada. En el mismo sentido se pronunció el Consejo Provincial de Tránsito y Transporte Terrestre del Azuay el 24 de febrero de 1999, en su oficio No.014-CPTA, que en la parte pertinente, dice: *“2.- En Referencia a la ruta CUENCA-GUARUMALES-MENDEZMACAS, debemos manifestar nuestro total apoyo a las aspiraciones de la Cooperativa de Transportes Turismo Oriental, quienes por muchos años han destinado sus unidades por el hecho de brindar un servicio hacia los sectores de Méndez, Sucúa y Macas.”* Además de esto, existen los informes favorables de la Subdirección de Operaciones del Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre mediante Of. No. 094-SBDOP-PO-99-CNTTT, de 4 de marzo de 1999 y de la Comisión Interna Permanente de Permisos de Operación del CNTTT, mediante Of. No. 002-SDBOP-99-CNTTT, de 22 de marzo de 1999. Por esto, el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, en Resolución No. 001-CRF-001-99-CNTT, de 19 de Abril de 1999, resolvió: *“1.- Conceder a favor de la Cooperativa de Transporte de Pasajeros en buses TURISMO ORIENTAL, domiciliada en el Cantón Cuenca, Provincia del Azuay, las rutas y frecuencias que a continuación se detallan...”*. Así mismo, mediante Resolución No. 002-RPO-001-2003-CNTTT de 4 de septiembre del 2003, el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre renovó el Permiso de Operación a favor de la Cooperativa “Turismo Oriental”. Que, dicha renovación según en No. 5 de dicho instrumento

“tiene la vigencia de CINCO AÑOS, contados a partir de la fecha de expedición de esta resolución”; es decir hasta el 4 de septiembre del 2008. A todo esto, ocurrió que por las duras condiciones climáticas de la época (marzo del 2004) se produjeron algunas interrupciones temporales en la vía, entre Guarumales y Méndez, tramo No. 2. Los fiscalizadores de la carretera de la Delegación del Ministerio de Obras Públicas del Azuay, informaron que el tránsito por aquella parte de la carretera conlleva peligro “mientras no se concluyan los trabajos de construcción de todos los puentes y la estabilización de los taludes”. Este hecho fue notificado por el Consejo Provincial de Tránsito de Morona Santiago al Jefe Provincial de Tránsito, quien mediante oficio No. 2004-427-JPTMS-CP-17 de 24 de marzo del 2004, les comunica que por tal motivo “queda terminantemente prohibida la circulación de vehículos de transporte de pasajeros o el cumplimiento a alguna frecuencia que posean por esa ruta, hasta que no se den las garantías necesarias para la ciudadanía en general.” Así, esta disposición fue acatada de inmediato por los accionantes. Pero es, en estas circunstancias que el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, emite la Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNNTT de 5 de Octubre del 2004 decide revertir la concesión: “por haber sido concedidas en una vía que aún no ha sido concluida y por ende no se ha abierto al tráfico vehicular, conforme al siguiente detalle...”; sin embargo, de los documentos anexos se entiende que dicha vía no se encuentra cerrada, sino siguen transitando los vehículos por la misma. Por lo tanto la Resolución referida no toma en cuenta el legítimo derecho adquirido por los peticionarios en la Resolución No. 002-RPO-001-2003-CNNTT, por el cual se le renovó la concesión por lo tanto, esta fenecía únicamente el 4 de septiembre del 2008; más aun no considero todos los informes y estudios realizados sobre el estado de la misma.

QUINTA.- Que, según el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política prescribe que: “Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se 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...”. Así, es necesario analizar este principio de la motivación en el contenido de la Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNNTT, de 5 de Octubre del 2004, expedida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, en la cual decidí: “1.- Revertir al Consejo Nacional de Transporte Terrestre, las rutas y frecuencias autorizadas mediante Resolución No. 002-001-CRF-001-99-CNNTT, de 19 de abril de 1999, a la Cooperativa de Turismo Oriental, por haber sido concedidas en una vía que aún no ha sido concluida y por ende no se ha abierto al tráfico vehicular, conforme al siguiente detalle...”. Esta Sala ha considerado reiteradamente que en el proceso de formación de una resolución hay que distinguir dos aspectos: uno externo y otro interno. El aspecto externo consiste, simplemente, en el iterprocedimental que lleva a la realización del acto procesal que llamamos resolución; es decir se refiere a la redacción, plazos, publicidad, etc., que se encuentra prescrito por la Ley. El otro aspecto, el de la formación interna, es mucho más complejo y reviste mayores dificultades. La más destacada explicación a esta cuestión suele ser la del silogismo judicial, a saber, un razonamiento de tipo lógico de corte silogístico: La premisa mayor vendría constituida por la norma jurídica; la premisa menor serían los hechos probados. Así, el juez, mediante una operación de subsunción, indagaría si los hechos se pueden encuadrar en

el supuesto de la norma y a partir del resultado de esta operación llegaría el fallo. En consecuencia, la motivación es preciso considerarla en un doble aspecto. Por un lado, como razonamiento judicial, fruto de la mente humana, con las dificultades de conocimiento que ello conlleva, y, por otro, como expresión externa de esas razones que han llevado a una valoración de certeza. Por consiguiente, la motivación de una resolución es una cuestión de fondo y de forma, que en al especie no se llega a encuadrar cuando se determina que se suspende la concesión por considerar que una vía no se encuentra concluida y abierta al público, lo cual ha sido refutado a saciedad por los accionantes, con lo cual no existe una coherencia lógica y sistemática entre todos los documentos que debió observar el Consejo Nacional de Tránsito y Transportes Terrestres al momento de emitir la Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNNTT. No se observa pertinencia entre lo resuelto y lo considerado por el CNNTT, ya que en el propio considerando sexto de la Resolución se invoca el oficio No. 2004-43-CTSA de 29 de marzo del 2004, del señor Subsecretario del MOP en el que se certifica que “se puede traficar con las debidas precauciones” por los daños temporales en la vía, y en la parte resolutive se revierten las frecuencias porque supuestamente la vía “no se ha abierto al tráfico vehicular”, lo cual consiste en una evidente contradicción. Lo lógico y racional fue aceptar la medida policial preventiva que los accionantes la cumplieron, esto es de no transitar mientras la carretera estaba dañada. La motivación exige que se señale los hechos y las normas pertinentes al caso y que exista una concatenación entre ambos, y luego de este ejercicio, se obtenga un resultado lógico-racional, lo cual no se observa en la especie. Para abundar en el tema, señalamos lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la Resolución No. 677-99-RA de 18 de noviembre de 1999, que dice: “Una de las importantes innovaciones de nuestro ordenamiento constitucional es el que establece la necesidad de que los actos de los poderes públicos se encuentren debidamente motivados ... La Constitución del Ecuador así lo ha ordenado en el artículo 24 numeral 13. La violación de este deber jurídico hace ilegítimo el acto y acarrea no sólo la nulidad del acto por no acatamiento a la ley, sino que además hace responsable civilmente al Estado por los perjuicios que se ocasionaren por expreso mandato del Art. 22 de la Constitución”. **SEXTA.-** Que, según el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, entiende a la Concesión: “...En derecho Público, la palabra se aplica a los actos de la autoridad soberana por los cuales se otorga a un particular (llamado concesionario) o a una empresa... determinado derecho o privilegio para la explotación de un territorio o de una fuente de riqueza, la prestación de un servicio o...”. El servicio de transporte es un servicio público que se lo realiza mediante la concesión de frecuencias por parte del Estado. Respecto de los servicios públicos, el Art. 249 de la Constitución, inciso primero explica: “...Las condiciones contractuales acordadas no podrán modificarse unilateralmente por leyes u otras disposiciones...”. En la especie, una vez realizado todos los estudios técnicos y cumpliendo con los requisitos legales, se concesionó a los accionantes para las rutas varias veces mencionadas. Por ende, no se puede revertir las frecuencias sin un sustento legal y muchos menos racional. Las propias Resoluciones del CNNTT de concesión de las Frecuencias (No. 00 1 - CRF-001-99-CNNTT, de 19 de Abril de 1999), como la de Renovación del Permiso de Operación por cinco años (No. 002-RPO-001-2003-CNNTT del 4 de septiembre del 2003), en sus numerales 5 y 7, respectivamente, establecen como

causa de reversión las violaciones a la ley y Reglamentos de Tránsito. En el presente caso, no existe ninguna violación a leyes ni reglamentos, ya que no constituye ninguna infracción los daños imprevistos en la vía, causados en la mayoría de los casos por el mal tiempo. Por esto es importante señalar que la seguridad jurídica implica que la Autoridad Pública no puede cambiar las reglas de la concesión ni mucho menos revertirlas sin causa legal como ya hemos reiterado. **SEPTIMA.-** El Art. 35 de la Constitución establece que el trabajo es un derecho y deber social protegido por el Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad y a una vida decorosa. Este derecho al trabajo y a la libertad de empresa se encuentra consagrado también por los Arts. 23 numerales 16, 17 y 20. Según estas normas el Estado reconoce y garantiza a las personas el derecho al trabajo, pero con la Resolución referida se les coarta este derecho; así, no sólo se atenta a su derecho al trabajo y de libertad de empresa, sino también al derecho a una calidad de vida que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, saneamiento ambiental, educación, recreación, vivienda, vestido y otros servicios sociales. Es importante anotar que la Segunda Sala del Tribunal Constitucional en un caso similar, en la Resolución No. 1053-2004-RA, dice: *“Finalmente, la Sala encuentra que la negativa de renovación de permisos de operación para todos los cupos que mantiene la Compañía demandante, vulnera el derecho al trabajo del que venían gozando los miembros de esta organización para el servicio de transporte, pues el efecto inevitable de la tantas veces mencionada negativa será que las unidades no autorizadas se retiren del servicio, con el consecuente daño económico que ello representa para quienes tienen esta actividad como medio de ocupación y de ingresos”*. **OCTAVA.-** Que, los peticionarios presentaron, con fecha 22 de Noviembre del 2004, ante el CNTTT su reclamo y pedido de revisión, sin que se haya dado a este pedido ningún trámite. Se volvió a insistir con una solicitud similar el 7 de Octubre del 2005 y tampoco recibieron ninguna respuesta. En el presente caso el daño causado nunca perdió vigencia, puesto que siempre se encontró latente, ya que los accionantes estuvieron solicitando que se reconociera un legítimo derecho ante la autoridad correspondiente, en el presente caso, ante el Consejo Nacional de Tránsito y Transportes Terrestres. Para abundar el argumento, es importante señalar lo que decidió el Tribunal Constitucional, dentro del Caso No. 310-01-RA, que resolvió: *“SEXTO.- Del análisis del proceso y las alegaciones hechas por las partes se establece que no tiene sustento el argumento de los demandados, respecto a que no hay el daño inminente, en el acto impugnado por haber sido expedido el 21 de octubre de 1999; al respecto cabe precisar que según los anexos incorporados al proceso desde fojas 5 a fojas 11, se evidencia la gestión permanente y sistemática de reclamo por parte del accionante, a fin de que se abra un expediente administrativo en el que pueda defenderse y desvirtuar cualquier posible acusación, se levante la suspensión de sus funciones, y se le paguen sus remuneraciones, hasta que el 7 de mayo del 2000, en que interviene la Defensoría del Pueblo y realiza una excitativa*

en contra de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social. Por tanto, la inminencia del grave daño nunca perdió vigencia, estuvo siempre latente, porque durante todo el tiempo, el señor Jorge Alberto Calero estuvo accionando administrativamente para que se reconozcan sus derechos legales y constitucionales. Así lo reconoce acertadamente el juez de instancia al resolver el caso.” (Lo subrayado es nuestro). **NOVENA.-** Que, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante la concurrencia simultánea de los siguientes elementos: a) que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) que el acto viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; c) que el acto u omisión de modo inminente, amenace con causar un daño grave. También procede el amparo constitucional ante actos de particulares que prestan servicios públicos o cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso. **DECIMA.-** 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 en el presente caso, no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto. Por las consideraciones que anteceden, la Sala, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

1.- Revocar la resolución adoptada por el Juez Vigésimo de lo Civil de Pichincha, y en consecuencia conceder el amparo solicitado y dejar sin efecto la Resolución No. 001-RRF-001-2004-CNTTT, de 5 de Octubre del 2004, expedida por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre; 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional; **NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE.-**

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

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

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

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

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

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

SUSCRIBASE !!



REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER
Teléfonos: **Dirección:** 2901 629 / Fax 2542 835

Oficinas centrales y ventas: 2234 540

Editora Nacional: Mañosca 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751

Distribución (Almacén): 2430 110

Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque / Teléfono: 04 2527 107



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