



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Martes 12 de Octubre del 2004 -- N° 440

DR. JORGE A. MOREJON MARTINEZ
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
2.500 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 1.00

S U P L E M E N T O

SUMARIO:

	Págs.	N° 2158
FUNCION EJECUTIVA		
DECRETO:		
2158	Asciéndese al grado inmediato superior a varios oficiales subalternos, Tenientes de Policía de Línea, pertenecientes a la Quincuagésima Sexta Promoción de Oficiales de Línea	1
RESOLUCION:		
CONSEJO NACIONAL DE VALORES:		
CNV-012-2004	Modifícase la Resolución N° CNV-007-2004 de 22 de junio del 2004, publicada en el R. O. N° 386 del 27 de julio del mismo año	2
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL		
RESOLUCION:		
036-2003-TC	Deséchense las demandas de inconstitucionalidad, por la forma, planteadas contra la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público; declárase la inconstitucionalidad de varias disposiciones; y, deséchense las demandas de inconstitucionalidad, por el fondo, de varios artículos de la misma ley	2

Lucio Gutiérrez Borbúa
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Considerando:

La Resolución N° 2004-499-CS-PN de agosto 31 del 2004, emitida por el H. Consejo Superior de la Policía Nacional;

El pedido del Ministro de Gobierno y Policía, formulado mediante oficio N° 1513-SPN de septiembre 27 del 2004, previa solicitud del General Inspector Lic. Jorge Fernando Poveda Zúñiga, Comandante General de la Policía Nacional, con oficio N° 0962/DGP/PN de septiembre 23 del 2004;

De conformidad con los Arts. 76 y 77 de la Ley de Personal de la Policía Nacional y Art. 18 literal e) de la Ley Orgánica de la Policía Nacional; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 6 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional,

Decreta:

Art. 1.- Ascender con fecha 23 de diciembre del 2003, al grado inmediato superior a los siguientes oficiales subalternos, tenientes de Policía de Línea, pertenecientes a la Quincuagésima Sexta Promoción de Oficiales de Línea:

TENIENTES DE POLICIA DE LINEA

ERAZO COELLAR GALO ALFONSO
CARRERA PADILLA SANTIAGO ISRAEL
VARGAS ALZAMORA JOSE ALEJANDRO
PEREZ PASTOR OSWALDO MAGARREY
ORTIZ NIETO MARCO PATRICIO
ENRIQUEZ ARAUJO DIEGO RENATO
CORTEZ CARRION HOLGUER MARCELO
ZAPATA PAZMIÑO OSWALDO NICOLAY
CANO CABRERA NORMAN ROBERTH
BARREIROS TUMIPAMBA CRISTIAN GERMAN
VILLARROEL TRUJILLO WALTER FERNANDO
VACA MONCAYO RICHARD FERNANDO
ORDOÑEZ RON VICTOR HUGO
NARANJO ESTRADA JAVIER PATRICIO
GARCES NARANJO JOSE LUIS
MARTINEZ SUASNAVAS WASHINGTON GERARDO
PADILLA CAMPAÑA EDISON ALBERTO
PAZMIÑO TENELEMA PATRICIO FABIAN
MIÑO JARRIN CRISTIAN MARCELO
BURBANO ZURITA FREDDY ARMANDO
LOPEZ GALARZA CARLOS FABRITZI
RAMOS VILLAREAL BYRON GEOVANY
ORTIZ VASCONEZ DANNY MAURICIO
CORDOVA ANDRADE WILLIAM JACINTO
ROSETO PESANTEZ JAVIER RODRIGO
CALERO GAIBOR JYMMY EDISON
BARRIONUEVO SANTAMARIA LUIS ENRIQUE
CALDERON MURILLO DORIAN ALFONSO
BRAGANZA VILLACIS RODRIGO HERNAN
CHAVEZ GRANDA RODNY ALEXIS
PEÑA SILVA JORGE FERNANDO
PEREZ PAZ EDY JAVIER
MERINO JARA MARIO GEOVANY
LOPEZ BASTIDAS EDISON EDUARDO
CANDO FAJARDO EDWIN LUIS
ROSAS FUENTES JUAN CARLOS
SALAS VILLACRES JOSE LUIS
SILVA VITERI HUGO GEOVANY

Art. 2.- De la ejecución del presente decreto encárguese al Ministro de Gobierno y Policía.

Dado, en el Palacio Nacional, Quito, a 4 de octubre del 2004.

f.) Lucio Gutiérrez Borbúa, Presidente Constitucional del Ecuador.

f.) Raúl Baca Carbo, Ministro de Gobierno y Policía.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

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

27 de julio del 2004, el Consejo Nacional de Valores reformó la Resolución N° CNV-004-2004, publicada en el Registro Oficial No. 344 de 28 de mayo del 2004;

Que mediante oficio N° MEF-SCP-SGJ-2004 2056 5631 de 29 de septiembre del 2004, suscrito por el señor Ministro de Economía y Finanzas, Ec. Mauricio Yépez, solicita que se difiera en 90 días los plazos establecidos en el artículo 1 de la resolución antes citada;

Que el Consejo Nacional de Valores, en sesión de 8 de octubre del 2004 ha considerado necesario, para su cabal cumplimiento, modificar los plazos señalados en la citada resolución;

Que el numeral 4 del artículo 9 de la Ley de Mercado de Valores faculta al Consejo Nacional de Valores expedir las normas complementarias y las resoluciones administrativas de carácter general necesarias para la aplicación de dicha ley; y,

En uso de sus atribuciones legales,

Resuelve:

ARTICULO UNICO.- Reformar el artículo 1 de la Resolución N° CNV-007-2004 de 22 de junio del 2004, publicada en el R. O. número 386 del 27 de julio del mismo año, el que en adelante dirá:

Concédese plazo hasta el 31 de enero del 2005, para que los valores emitidos por las instituciones del sector público, que actualmente se encuentran en circulación, o los que se emitieren dentro de este mismo plazo, sean depositados y desmaterializados en una compañía de Depósito Centralizado de Compensación y Liquidación de Valores, para lo cual, cada institución emisora, deberá implantar el proceso de canje pertinente.

Las instituciones del sector público podrán realizar emisiones en forma cartular, es decir no desmaterializada, solo hasta el 31 de diciembre del 2004, sin perjuicio de dar cumplimiento a la desmaterialización dentro del plazo y condiciones previstas en este reglamento.

Dada y firmada en el Distrito Metropolitano de Quito, a los ocho días del mes de octubre de dos mil cuatro.

La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

f.) Fabián Albuja Chaves, Superintendente de Compañías, Presidente del Consejo Nacional de Valores.

Es fiel copia del original que reposa en los archivos de esta Secretaría.- f.) Ab. Marcia Villalobos de Gangotena, Secretaria del Consejo Nacional de Valores.

N° CNV-012-2004

EL CONSEJO NACIONAL DE VALORES

Considerando:

Que mediante Resolución N° CNV-007-2004 de 22 de junio del 2004, publicada en el Registro Oficial N° 386 de

Nro. 036-2003-TC

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso Nro. 0036-2003-TC acumulado con las causas 0041-2003-TC, 0042-2003-TC, 0043-2003-TC, 0049-2003-TC, 0001-2004-TC, 0008-2004-TC, 0009-2004-TC, 0012-2004-TC y 0015-2004-TC.

ANTECEDENTES: El doctor Geovanny Cabrera Rendón, en forma personal y en su condición de Secretario General del Comité de Empresa de ANDINATEL S.A., y más de mil ciudadanos, presenta demanda de inconstitucionalidad parcial por el fondo de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 184 de 6 de octubre de 2003, en virtud de lo dispuesto en el número 1 del artículo 276 y número 5 del artículo 277 de la Constitución.

Dice: “Que el artículo 3 de la Ley incorpora a las entidades y empresas mercantiles que se rigen por la Legislación Societaria y tienen una naturaleza jurídica de derecho privado, norma que es inconstitucional, porque se aparta de lo señalado en el artículo 118 de la Constitución, desprotege a los trabajadores sujetos al Código de Trabajo, violentando el artículo 35 de la Carta Política. Que los legisladores no han tomado en cuenta las Resoluciones del Tribunal Constitucional en los casos Nos. 726-98 de 22 de diciembre de 1999; 558-99-TC acumulados a otros casos, resueltos el 28 de febrero, 8, 9, 14 y 15 de marzo de 2000.

Que al incorporar a las entidades de derecho privado en el artículo 102, no se ha tomado en cuenta que éstas están sujetas a un régimen jurídico distinto al derecho público, lo que es inconstitucional porque pretende ampliar el contenido del artículo 118 de la Constitución.

Que en el artículo 108 también se incluye a las entidades de derecho privado en las que el Estado tiene participación mayoritaria de recursos públicos, lo que contradice varias normas constitucionales.

Que el artículo 111 establece obligaciones previas a la suscripción de contratos individuales y colectivos, actas transaccionales, etc., para las entidades de derecho privado, lo que es inconstitucional y atenta contra lo señalado en el artículo 35, número 12, de la Constitución.

Que en la disposición transitoria quinta se limita el derecho a la participación de utilidades que tienen los trabajadores de las entidades de derecho privado, lo que violenta los artículos 23, número 3, y 35, números 3 y 4, de la Constitución.”

“El Subsecretario Jurídico de la Presidencia de la República en su contestación manifiesta que el demandante pretende que se declare la inconstitucionalidad parcial de los artículos 3, 102, inciso primero, 111, inciso primero, y la totalidad de la disposición transitoria quinta de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, aduciendo que las sociedades mercantiles no pertenecen al sector público y que se rigen por sus propias leyes y estatutos. Que este criterio corrobora la constitucionalidad de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, por hallarse fundamentada en lo previsto en el artículo 118 de la Constitución. Que el argumento de que la Ley atenta contra el artículo 35, número 12, de la Carta Magna, carece de asidero legal, en razón a que se debe considerar que el ejercicio de las funciones públicas constituyen servicio a la colectividad, que exige capacidad, honestidad y eficiencia. Por lo expuesto solicita se rechace la demanda de inconstitucionalidad planteada.”

“En el caso No. 0041-2003-TC, los doctores Víctor Granda Aguilar, Presidente Nacional y Representante Legal del Partido Socialista Frente Amplio, Segundo Serrano Serrano, Diputado del Cañar y Jefe del Bloque Parlamentario Socialista, Guadalupe Larriva, Diputada Socialista por el Azuay, y Enrique Ayala Mora, Diputado Socialista por la provincia de Pichincha, con el informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo, solicitan se declare la inconstitucionalidad por el fondo y por la forma de toda la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Señalan que la referida Ley violenta los artículos 23, números 3, 17, 18, 20, 26 y 27, 35, números 1, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10 y 12, 142 y 148 de la Constitución, por lo que, con fundamento en los artículos 276, número 1, y 277, número 5, de la Carta Magna y 12, número 1, 18, letra e), 19, 20, 21 y 22 de la Ley del Control Constitucional, solicitan se declare inconstitucional la Ley y en el evento de que se considere inconstitucional de manera parcial, piden se declare expresamente inconstitucionales, los siguientes artículos:

- a) Del título de la Ley, la palabra “Orgánica”;
- b) El artículo 3;
- c) El segundo inciso del artículo 9;
- d) El artículo 17;
- e) La letra g) del artículo 27;
- f) La letra i) del artículo 50;
- g) La parte final del artículo 102, que dice: “Se extenderá a las entidades de derecho privado, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación esté integrado en el cincuenta por ciento o más por instituciones del Estado o recursos públicos”;
- h) El artículo 104;
- i) La frase “...y de las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos...”, del artículo 108;
- j) El primer inciso del artículo 111;
- k) El artículo 112;
- l) El artículo 115;
- m) El segundo inciso de la disposición general segunda;
- n) El primer inciso de la disposición general tercera;
- o) La décima disposición general;
- p) La segunda disposición transitoria;
- q) La frase: “...la homologación se efectuará a partir del 1 de enero del 2005...”, de la disposición transitoria cuarta;
- r) La disposición transitoria quinta;
- s) La disposición transitoria sexta; y,
- t) La disposición transitoria séptima.”

“El Director de Patrocinio, Delegado del Procurador General del Estado, en su contestación manifiesta que en la Constitución Política de la República no se encuentra expresamente dispuesto que los diputados por sí solos puedan plantear demandas de inconstitucionalidad, lo que si puede hacer el Congreso Nacional previa resolución de la mayoría de sus miembros, de acuerdo con el número 2 del artículo 276 de la Carta Política.

Que el Tribunal de Garantías Constitucionales, por Resolución No. 80, publicada en el Registro Oficial N° 210 de 14 de junio de 1993, declaró inconstitucionales desde el artículo 3 al 24 del Estatuto Transitorio de Control Constitucional, expedido por Resolución sin número de la Corte Suprema de Justicia, publicado en el Registro Oficial N° 176 de 26 de abril de 1993, determinando que los partidos políticos no gozan de legitimidad activa para ejercer esta clase de acciones.

Que el Defensor del Pueblo incumple sus deberes al dar fácil paso a informes, sin realizar un examen idóneo de la procedencia de la demanda, como lo señala el artículo 24, número 13, de la Constitución.

Que la Ley de Servicio Civil tiene el propósito de regular las relaciones de las instituciones con sus servidores, que tiene que ver con la organización y actividades de esas tres funciones.

Que el artículo 3 que se refiere al ámbito (y las impugnaciones a los artículos 102, 108 y 111), si contuviera algún error sería el relativo a la restricción que establece, por lo que sus inclusiones o exclusiones no pueden ser inconstitucionales.

Que la impugnación al segundo inciso del artículo 9, no toma en cuenta que la ley establece la condición de “encontrarse en mora...”, que no es lo mismo que la simple deuda, ya que el deudor se encuentra en mora cuando incurre en una de las tres circunstancias previstas en el artículo 1594 del Código Civil y no se ha tomado en cuenta lo dispuesto en el artículo 101, número 5, del Código de Procedimiento Civil.

Que los actores al impugnar el artículo 17, no han tomado en cuenta la incongruencia que significaría que una persona que esté en pleno ejercicio de una o varias acciones en contra del Estado, busque trabajo en las instituciones de su adversario judicial y que se debe tomar en cuenta que la segunda parte del artículo impugnado contempla una excepción para favorecer a los servidores que deban demandar al Estado en defensa de sus derechos.

Que en la demanda se omite señalar que la letra g) del artículo 27 solo repite lo que prescribe el inciso segundo del número 10 del artículo 35 de la Constitución.

Que la exclusión que hace la ley de algunos componentes salariales solo implica que éstos no entrarán en la unificación, pero que no se eliminarán (artículos 104 y 105).

Que se cuestiona el artículo 112 porque concede atribuciones a la SENRES “por encima de la contratación colectiva de trabajo”, olvidándose que la letra g) del artículo 5 de la Ley excluye del servicio civil a los trabajadores de

las instituciones del Estado que se rigen por el Código de Trabajo, que son los que promueven la contratación colectiva.

Que en el artículo 115 lo que se ha hecho es introducir un elemento de racionalidad y seguridad para los servidores y trabajadores porque, conforme con la Constitución, la ley y el sentido común, no pueden ni deben contraerse compromisos de gasto sin la existencia de la correspondiente partida presupuestaria con la disponibilidad efectiva de fondos.

Que el segundo inciso de la Segunda Disposición General promueve el respeto al derecho de igualdad que consagra la Constitución e intenta corregir la desproporción que existe entre servidores públicos de ministerios pobres y burócratas y miembros de sindicatos dorados, lo que también se puede expresar de la cuarta disposición transitoria.

Que al impugnar la Segunda Disposición Transitoria no se toma en cuenta que el artículo 5 de la misma ley excluye del servicio civil a los trabajadores que se rigen por el Código de Trabajo y en lo referente a la Quinta Disposición Transitoria, el número 8 del artículo 35 de la Constitución prevé que los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la ley.

Que si se lee correctamente la Sexta Disposición Transitoria, se encuentra que lo que hace es repetir el concepto contenido en el número 9 del artículo 35 de la Constitución y que la Séptima Disposición Transitoria solamente impone un nuevo requisito previo a la suscripción de contratos colectivos, a fin de evitar que los dirigentes creen que las empresas estatales y los recursos nacionales son de su propiedad y no de todos los ecuatorianos.

Por todas las consideraciones expuestas solicita se deseche la demanda.

“El Subsecretario Jurídico de la Presidencia de la República en su contestación expresa que el cuerpo legal cuya constitucionalidad se impugna, está concebido bajo la premisa de igualdad ante la Ley.

Que las normas constitucionales supuestamente violentadas, establecen que mediante ley se regulará su aplicación, lo cual ha sido observado para la promulgación de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Que la Ley en esencia es eminentemente Orgánica, pues regula los derechos y obligaciones de los servidores públicos y fue promulgada previa observancia de las normas constitucionales y legales, cumpliendo con todos los requisitos y procedimientos para su conocimiento y aprobación por parte del Congreso Nacional y su posterior sanción por parte del Presidente Constitucional de la República, por lo que solicita se deseche la demanda.”

En el caso **No. 0042-2003-RA**, el señor Víctor Gustavo Terán Acosta, Director del Movimiento Popular Democrático, con el informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo, amparado en lo que dispone el Art. 276, numeral 1 de la Constitución Política de la República en concordancia con el Art. 18 y siguientes de la Ley del

Control Constitucional, solicita que se declare la inconstitucionalidad de los Arts. 3, 27, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 98, 99, 102, 112, 117 y 123 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Señala: “Que el Libro I de la Ley atenta contra la descentralización y desconcentración prescritas en los Arts. 1, 224, 225 y 226 de la Constitución, al crear en el Título IV la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo Humano, órgano que concentra el poder. Que el Título IV y los Arts. 53, 54, 55, 56, 57, 58 y 59 de la Ley son inconstitucionales. Que se atenta contra el derecho consagrado en el Art. 23, numeral 3 de la Constitución al establecer en el Art. 117 el procedimiento para cobrar los emolumentos.

Que el Art. 27, literal g) violenta los Arts. 23, numeral 27; 24, numeral 10; y, 35, numeral 10, en razón a que por un lado se reconoce el derecho a la huelga y seguidamente se niega su existencia.

Que ni el Legislador ni el Presidente de la República han reparado en las contradicciones entre artículos, como son los constantes en los Arts. 98 y 99 y además divide a los trabajadores ecuatorianos en dos categorías: la de los trabajadores privados que tienen derecho a ejercitar las acciones en tres años de la terminación de la relación como lo dispone el Art. 632 del Código del Trabajo y la de los servidores públicos que no se sabe si pueden ejercer las acciones en 60 ó 90 días, lo que violenta el Art. 23, numeral 3 de la Constitución.

Que la ley contiene un proceso de congelamiento de remuneraciones y viola los Arts. 1, numeral 5 y 35, inciso primero de la Constitución. Que los Arts. 117 y 123 de la Ley violentan los Arts. 23, numeral 3 y 35, numeral 12 de la Constitución.

El Subsecretario Jurídico de la Presidencia de la República en su contestación dice que en los últimos años se ha propugnado la modernización del Estado, la reducción del tamaño del Estado, el achicamiento del Estado, etc., para lo cual se ha incorporado normas legales o se han reformado las ya existentes de acuerdo a los nuevos requerimientos estatales.

Que la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos dictada en los años setenta ya no se ajusta al nuevo marco constitucional, por lo que se hizo necesario proponer una norma que permita el cumplimiento de las labores del Estado, lo que fue aceptado por el H. Congreso Nacional.

Que el pretender que se declare la inconstitucionalidad de los Arts. 3, 27, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 98, 99, 102, 112, 117 y 123 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, es un despropósito jurídico.

Que dicho cuerpo legal que está siendo impugnado, se concibe bajo la premisa de igualdad ante la ley; que las funciones públicas constituyen un servicio a la colectividad, para optimizar la calidad de vida de los habitantes del país.

Que la afirmación del accionante de que la referida Ley atenta al derecho de huelga, carece de asidero, si se considera que el ejercicio de las funciones públicas

constituye un servicio que se lo debe implementar en base a capacidad, honestidad y eficiencia, lo que ha sido debidamente observado para la promulgación de la Ley Orgánica de Servicio Civil, que regula los derechos y obligaciones de los servidores públicos.

Que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, tiene como objeto la administración de los recursos humanos del Estado, regulando sus derechos y obligaciones.

Que por lo expuesto dicha Ley fue promulgada previa observancia de normas constitucionales y legales, cumpliendo con todos los requisitos para conocimiento y aprobación por parte del Congreso Nacional y su sanción por parte del Presidente de la República. En tal virtud solicita que el Tribunal Constitucional deseche la demanda de inconstitucionalidad planteada.”

En el Caso **No. 0043-2003-TC**, los señores Jaime Arciniega Aguirre, doctor Santiago Yagual y Mesías Tatamuez Moreno, en sus calidades de Presidente de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sociales Libres, C.E.O.S.L y Presidente de Turno del FUT, Presidente de la Confederación de Trabajadores del Ecuador C.T.E. y Presidente de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas Unitarias de Trabajadores CEDOCUT, respectivamente, interponen demanda de inconstitucionalidad por el fondo y por la forma de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Unificación y Homologación de las Remuneraciones.

Manifiestan: “Que la primera inconstitucionalidad de la que adolece la Ley es la de habersele determinado el carácter de Orgánica, con el fin específico de que sus normas superen a las del Código del Trabajo, lo que violenta el Art. 142 de la Constitución Política de la República.

Que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa supera al Código del Trabajo, y consecuentemente a la contratación colectiva, lo que violenta el Art. 35, numeral 9, incisos segundo, tercero y cuarto de la Constitución.

Que incurren en la inconstitucionalidad de fondo los Arts. 104, 105, 106, 107, 108, 109, 111, 112, 114, 115, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, Disposiciones Generales Primera y Segunda, Disposiciones Transitorias Quinta, Séptima y Décima Primera.

Que los Arts. 102, 108 y 111 de la Ley impugnada, regulan la unificación de las remuneraciones de los trabajadores de las entidades de derecho privado, ignorando que tal unificación ya se produjo, en aplicación a lo dispuesto en el Art. 94 de la Ley de Transformación Económica del Ecuador, reformativa del Código del Trabajo.

Que la Disposición General Segunda y las Disposiciones Transitorias Quinta y Séptima, violentan los mandatos constitucionales previstos en los Arts. 35, numerales 3, 4, 9 y 12, 245, 247 y 249 de la Constitución y están dirigidas a terminar con el derecho de organización y de la contratación colectiva de trabajo en el sector público.

Que el Art. 127 de la Ley, al limitar la indemnización por accidente de trabajo o enfermedad, viola los preceptos

constitucionales previstos en los Arts. 55 y 57 de la Constitución.

Que al aprobarse las normas de la Ley, se violenta los Arts. 16 y 18, inciso final de la Constitución.

Que el contenido de los Arts. 33; el Título II Unificación de las Remuneraciones; el Capítulo I, Art. 104, literal c); y, la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, violentan los Arts. 23, numeral 17; 35, numerales 3, 4 y 14 de la Constitución y los Convenios Internacionales 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo.”

“El Director de Patrocinio, **Delegado del Procurador General del Estado**, manifiesta que por existir identidad de acciones y objeto, aunque no de actores, al tenor del Art. 55 del Reglamento de Trámite de Expedientes, solicita la acumulación de autos con la causa No. 041-03-TC y se tenga por contestación la misma que la Procuraduría General del Estado ha formulado en dicha causa.”

El **Presidente del Congreso Nacional** en su contestación a las causas acumuladas Nos. 041-2003-TC, 042-2003-TC, 036-2003-TC y 043-2003-TC, manifiesta lo siguiente:

“En la Causa **No. 041-2003-TC**, alega improcedencia sustantiva de la demanda. Que la impugnación total a la Ley entraña privar de una de las competencias del Congreso Nacional, la de expedir leyes, que se encuentra contemplada en el Art. 130, numeral 5 de la Constitución Política, indistintamente de la iniciativa de quienes propongan (Art. 144 *ibídem*).

Que si el Tribunal Constitucional acepta la pretensión de los accionantes, se produciría un vacío legal, en razón a que con la vigente ley se derogó expresamente la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y su Reglamento General entre otros cuerpos normativos. Se estaría violentando lo señalado en los Arts. 35, numeral noveno, segundo inciso; 118, numerales 1, 2, 3 y 4; y, 124 de la Constitución.

Que los accionantes impugnan la Ley porque se refiere a dos materias, lo que según su parecer quebrantaría lo dispuesto en el Art. 148 de la Carta Política, y por la denominación de orgánica, que según los accionantes, contradice el Art. 142 *ibídem*. Que a pesar de contener dos libros, la Ley es un cuerpo normativo y con su calidad y jerarquía de orgánica fue aprobada de conformidad con el Art. 143 de la Constitución Política.

Que en lo que tiene que ver con las normas del Libro I del Servicio Civil y Carrera Administrativa, salvo la creación de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y de Remuneraciones del Sector Público, SENRES, de la supresión de la Junta de Reclamaciones y una que otra reforma, en buena parte es una copia de la anterior Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, como lo es el Art. 9, segundo inciso, que constaba en los Arts. 13 y 4; 27, literal g) que constaba en el mismo literal del Art. 60.

Que el Art. 17 no puede ser tachado de inconstitucional y que el Art. 50, literal i), concuerda con el Art. 35, numeral 10, inciso segundo de la Constitución Política.

Que en lo referente a las impugnaciones realizadas a los Arts. 102 y 108, hace notar al Tribunal Constitucional que el Art. 211 de la Constitución Política en su inciso segundo, confiere a la Contraloría General del Estado su atribución controladora de ingresos, gastos, inversión, utilización de recursos, administración y custodia de bienes públicos, extendiendo su acción a las entidades de derecho privado exclusivamente respecto de bienes, rentas u otras subvenciones de carácter público de que dispongan, lo que se halla desarrollado en el Art. 4 de la Ley Orgánica de la Contraloría General.

Que carece de sustento jurídico la impugnación realizada a los Arts. 104 y 105 de la Ley, por no estar excluido en los componentes de la remuneración el subsidio de antigüedad. Que las disposiciones de los Arts. 111 y 112 de la ley no contradicen el precepto constitucional del Art. 35, numeral 12 de la Constitución y el Art. 115 rige para lo posterior conforme contempla la Disposición Final Primera y sin que esté en colisión con los Arts. 23, numerales 3, 17, 18, 20 y 26; 35, numerales 1, 2, 3, 4, 6, 7 y 12 de la Carta Política.

Que los accionantes impugnan las Disposiciones Transitorias Quinta, Sexta y Séptima, normas que no violentan disposiciones constitucionales.”

“En relación a la causa **No. 042-2003-TC**, manifiesta que se enuncia el Art. 3 de la Ley sin fundamentación alguna para saber a cuál disposición constitucional contraviene. En lo referente al Art. 27, literal g) reproduce lo señalado en la contestación a la causa No. 041-2003-TC.

Que el actor impugna el Título IV del Libro I, en sus Arts. 53 al 59, bajo el argumento de que se atenta contra la descentralización y desconcentración determinadas en la Constitución Política.

Que acerca de la impugnación a los Arts. 98 y 99, no es de competencia del Tribunal Constitucional el resolverlo y en lo referente a la comparación que se hace respecto del ejercicio de las acciones en contra de los trabajadores sujetos al Código del Trabajo, y que por tal razón se estaría violando el Art. 23, numeral 3, no es legalmente sustentable, porque se trata de dos regímenes jurídicos diferentes.

En lo referente a la impugnación del Art. 112, reproduce lo señalado en la contestación dada en la causa No. 041-2003-TC.

Que lo contenido en el Art. 117 constaba en los Arts. 25 y 26 de la derogada ley y la frase impugnada del Art. 123, que se dice atenta al numeral 12 del Art. 35 de la Constitución, ha sido sacada de contexto, en razón a que el sentido es el de evitar el cohecho y la coima.”

“En las Causas **No. 036-2003-TC y 043-2003-TC**, alega falta de legitimación activa e improcedencia sustantiva de la demanda. En lo referente a la impugnación que los accionantes hacen de las frases contenidas en los Arts. 3, 102, 108 y 111 y de la Disposición Transitoria Quinta de la Ley, reproduce la contestación que realiza en la causa No. 041-2003-TC.

Alega legitimidad constitucional por la forma y el fondo de la ley impugnada, por lo que solicita se nieguen las acciones propuestas.”

“En la causa No. 0049-2003-TC, el ingeniero Jorge Madera Castillo, en su calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y como tal su representante legal, con informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo, presenta demanda de inconstitucionalidad por el fondo y por la forma de las Disposiciones Transitorias Tercera y Octava de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Manifiesta que la determinación de la autoridad u órgano que expidió o sancionó y la especificación de las normas legales impugnadas fueron aprobadas por el Congreso Nacional en sesión de 25 de septiembre de 2003, contenidas en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, Ley 2003-17, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 184 de 6 de octubre de 2003.

Que la Disposición Transitoria Tercera dice: “A partir de la vigencia de esta ley, en las instituciones, entidades y organismos determinados en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, prohíbese expresamente el establecimiento o creación de rubros o conceptos que impliquen beneficios de carácter económico en materia de gastos de personal de cualquier naturaleza. Los empleados públicos que habiendo laborado en una entidad pública más de diez años, fueron liquidados después de haber entrado en vigencia la Ley de Modernización del Estado, tendrán derecho a ejercer las respectivas acciones administrativas y judiciales para ser reliquidados en función de las indemnizaciones vigentes en las instituciones en las que laboraron a enero de 1998, según las disponibilidades presupuestarias existentes. Los ex empleados públicos podrán ejercer estas acciones en no más de seis meses a partir de la vigencia de esta Ley.”

Que la Disposición Transitoria Octava dice: “Mientras no se reforme la Ley de Seguridad Social en lo relacionado en la rebaja del aporte patronal y laboral relativo al porcentaje de aportación al IESS, el referente será en su forma y cálculo el básico del rol de aportes vigente al mes de septiembre del año 2003.”

Que la primera inconstitucionalidad de la que adolece la Ley es el habersele determinado con el carácter de orgánica, con el fin específico de que supere, entre otras, a la Ley de Seguridad Social, lo que consta en la Primera Disposición Final, lo que violenta el mandato expreso del artículo 142 de la Ley Suprema.

Que en ninguna de las clasificaciones señaladas en el artículo referido se encuadra el Proyecto de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, por lo tanto es una Ley Ordinaria y así debió ser remitida y tramitada.

Que en el proyecto remitido por el Ejecutivo no consta el inciso segundo de la Tercera Disposición Transitoria, habiendo sido incorporada por el Congreso Nacional, lo que contraría lo preceptuado por el artículo 147 de la Norma Suprema.

Que al establecer en la Disposición Transitoria Octava que mientras no se reforme la Ley de Seguridad Social en lo relacionado a la rebaja del aporte patronal y laboral,

violenta los derechos civiles tipificados en el artículo 23 de la Constitución Política de la República y la Disposición Transitoria Sexta y el número II de la Disposición Transitoria Décimo Sexta de la Ley de Seguridad Social.

Que la Disposición Transitoria Octava al rebajar el monto imponible a partir de septiembre próximo, infringe el numeral II de la Décimo Sexta Disposición Transitoria del Seguro Social, ya que según estimaciones económico actuariales afecta negativamente a los ingresos de los Seguros Administrados por el IESS, ya que reduce la recaudación estimada de los próximos cuatro años, lo que incide en las prestaciones jubilares, ya que disminuiría el promedio de los cinco mejores años de aportación del asegurado, además de que estancaría la cuantía máxima de pensiones iniciales de jubilación.”

“En el caso N° 0008-2004-TC, los señores Edgar Aníbal Ponce Iturriaga y Jorge Fernando Martínez Vásquez, con el informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo, presenta demanda de inconstitucionalidad de forma y subsidiariamente de fondo de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 184 de 6 de octubre de 2003.

Expresan: “Que el 10 de febrero de 2003 se suscribió la Carta de Intención con el Fondo Monetario Internacional, el que en su punto 13 señala “...que el Gobierno presentará al Congreso un proyecto de ley para la unificación salarial del sector público y reforma de la administración pública. Con la unificación, los distintos componentes remunerativos se consolidarán en una sola cuenta salarial, que se convertirá en la base para el cálculo de los aportes al Seguro Social. La implementación del proceso de unificación salarial se realizará en un período de cuatro años sin que las mayores contribuciones resultantes impliquen un incremento a la masa salarial. La reforma del Servicio Civil procurará reducir el número de empleados del sector público de tal manera que la masa salarial nominal del Gobierno Central en el Presupuesto del 2004 sea inferior a la del 2003. El gobierno ha solicitado asistencia técnica y apoyo financiero al Banco Mundial y al BID a fin de llevar a cabo la reforma. El Gobierno procurará obtener la aprobación del Congreso para finales de agosto del 2003.”

Que este es el antecedente inmediato de la llamada Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Que es el Fondo Monetario Internacional el gestor de esta propuesta con el interés de generar excedentes para el pago de la deuda pública, principalmente de la deuda externa como se evidencia al señalar que dichos cambios unificadores no han de implicar un incremento a la masa salarial que equivale, de una parte a congelar la masa salarial de los trabajadores ecuatorianos y de otra despedir servidores públicos. Que el propósito de congelar la masa salarial se trata de conseguir con la Resolución No. 197 del CONAREM.

Que al constituir esta Ley una imposición del Fondo Monetario Internacional, contradice los artículos 1 y 46 de la Constitución Política del Estado.

Que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, se refiere a más de una materia, la una parte del Derecho Administrativo y la otra del Derecho del Trabajo.

Que la referida ley se ocupa también de los aportes que deben pagar los empleadores y trabajadores al IESS y, de los riesgos del trabajo, materias sometidas a la Ley de Seguridad Social.

Que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y la Ley Orgánica Reformatoria, a partir del artículo 102 tratan de las materias reguladas en la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos.

Que la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos no es reformada ni derogada en la Disposición Final Cuarta de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y en la Ley Orgánica reformatoria, por lo que se tiene sobre las mismas materias dos leyes, y al ser las dos orgánicas ninguna prevalece sobre la otra, lo que causará confusión y al crear incertidumbre violenta el derecho a la seguridad jurídica y favorece a la corrupción.

Que la Ley impugnada deroga o reforma materias propias del Derecho Tributario relativo al impuesto al subsidio familiar, regulado por la Ley Especial No. 16, promulgada en el Registro Oficial No. 173 de 7 de mayo de 1969, así como materias de la Ley Orgánica de Aduanas, de las Leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y de la Ley de Federación de Abogados del Ecuador.

Que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público deroga el Reglamento General de Aplicación de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y el Reglamento General de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, pese a que esta Ley no es derogada, deroga los Decretos Ejecutivos 1468, publicado en el Registro Oficial No. 417 de 24 de enero de 1983; 1706, publicado, en el Suplemento del Registro Oficial No. 378 de 7 de agosto de 1998; 3269, publicado en el Registro Oficial No. 916 de 15 de abril de 1992; 831, publicado en el Registro Oficial No. 259 de 23 de agosto de 1989; 807, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 193 de 27 de mayo de 1985; y, 41, publicado en el Registro Oficial No. 11 de 25 de agosto de 1998.

Que al haber el Congreso participado en la derogatoria de Reglamentos y de Decretos Ejecutivos, que son de exclusiva competencia del Presidente de la República, ha viciado de inconstitucionalidad la Ley.

Que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y su Ley Reformatoria violenta el artículo 148 de la Constitución Política de la República.

Que la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público en los considerandos 4

y 6 pretende hacer realidad el principio y derecho a la igualdad de los servidores públicos, de modo que de conformidad con el artículo 124 de la Constitución Política de la República sea el mismo, el régimen de todos en materia de derechos y obligaciones, ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación en los cargos públicos.

Que los artículos 5 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público y 1 de la Ley Orgánica Reformatoria, excluyen a la mayoría de servidores públicos, lo que produce una discriminación que contradice el artículo 23.3 de la Constitución Política de la República y los considerandos en que pretenden apoyarse dichas leyes.

Que el artículo 3 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público contradice el artículo 124 de la Constitución Política de la República y a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, al incorporar a quienes según la Constitución no son servidores públicos y a su vez sustraerlos del Código del Trabajo a quienes, según el artículo 35.9, inciso 4 de la Constitución deben estar sujetos al mismo.

Que demandan la inconstitucionalidad del párrafo que en el artículo 3 dice: "Además son aplicables a las corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y en general sociedades en las cuales las instituciones del Estado tengan mayoría de acciones o un aporte total o parcial de capital o bienes de su propiedad al menos en un cincuenta por ciento".

Que el artículo 102, inciso primero de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, contradice lo dispuesto en el artículo 35.9 inciso cuarto de la Constitución Política de la República, por lo que no tiene valor de conformidad con el artículo 272 de la Carta Magna, por lo que demandan la inconstitucionalidad del párrafo que en el primer inciso del artículo 102 dice: "Se extenderá (el alcance del Libro II) a las entidades de derecho privado, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación esté integrado en el cincuenta por ciento o más por instituciones del Estado o recursos públicos".

Que demandan la inconstitucionalidad del párrafo que en el artículo 108 dice: "Para los trabajadores del sector público y de las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, sujetos al Código del Trabajo".

Que la contradicción en este caso es explícita, porque estos trabajadores están sujetos al Código del Trabajo no por decisión del legislador sino por prescripción del inciso cuarto del artículo 35.9 de la Constitución Política de la República.

Que demandan la inconstitucionalidad de las palabras "y trabajador" o "y trabajadores" de los artículos 103, 104, 105, 106, 107, 114, 124 inciso segundo, 125, 135, 136.d), Disposiciones Transitorias Cuarta y Décima Primera de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, así como de las palabras "y trabajador" o "y trabajadores" de los artículos 115, 122, 123, 124 inciso primero, 127, 128 y Disposición General Primera, inciso segundo de la misma Ley.

Que al introducir las palabras señaladas, en la Ley, somete a sus normas y sustrae de la protección del Derecho del Trabajo a los trabajadores que constitucionalmente están amparados por este derecho.

Que la prohibición constante en el artículo 17 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, constituye una sanción en contra de aquellas personas que hayan ejercitado su derecho de acceder a la justicia cuando consideren que sus derechos han sido injustamente violados, por lo que demandan la inconstitucionalidad del artículo 17 de la Ley y subsidiariamente demandan una sentencia interpretativa de este artículo en el sentido de que la prohibición rige tan solo cuando desde el cargo para el que se le va a nombrar o contratar pueda influir en la decisión de los juicios en los que el candidato al cargo sea parte interesada.

Que demandan la suspensión de los efectos del artículo 33 de la Ley por inconstitucional y contradictorio con el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU o que subsidiariamente se dicte al respecto una sentencia interpretativa de dicho artículo, por la que se mande interpretarlo en el sentido de que no tiene derecho a percibir la remuneración del cargo del que sale en comisión de servicios siempre que perciba la remuneración del cargo que pasa a ocupar transitoriamente en la institución a la que va en comisión.

Que demandan la inconstitucionalidad de los artículos 98 y 99 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, que contradicen lo señalado en el artículo 35.4 de la Constitución Política de la República.

Que existe contradicción entre lo que dispone la Segunda Disposición General inciso segundo y el literal a) del artículo 56 de la Ley para las Reformas de las Finanzas Públicas, que señala que previamente a la celebración de un contrato colectivo o acta transaccional deberá solicitarse el informe al Ministro de Economía y Finanzas acerca de la disponibilidad de fondos permanentes para los incrementos salariales y demás beneficios económicos y sociales que signifiquen egresos que se pacten; y, que el segundo inciso de la Disposición General de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público prohíbe estipular en los contratos colectivos, actas transaccionales y otros acuerdos, indemnizaciones bonificaciones o contribuciones empresariales por encima de los topes fijados en el inciso primero de la misma Disposición General reformada por la Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Que el inciso segundo de la Disposición General de la Ley es inconstitucional como lo es también el artículo 111 de la misma, porque contravienen el principio de autonomía colectiva fundamental al Derecho del Trabajo.

Que la norma contenida en el artículo 126, sería inconstitucional por contradecir el artículo 57 de la Constitución, si se pretende reducir la cuantía de las indemnizaciones que la Ley de Seguridad Social reconoce a

los servidores públicos en caso de ser víctimas de algún riesgo del trabajo, por lo que demandan la inconstitucionalidad del artículo 126 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, o en su defecto, una sentencia interpretativa de que la norma ha de entenderse en el sentido de que la indemnización del artículo 126 es independiente y adicional a la prevista para los servidores públicos en la Ley de Seguridad Social para los riesgos de trabajo de sus afiliados.

Que la Disposición General Tercera de la Ley al preferir la conservación de los equilibrios macro económicos, el mantenimiento de la disciplina fiscal y otros factores económicos que aseguren recursos para el pago de la deuda pública, al pago de los créditos de los trabajadores por su trabajo, trastoca la escala de valores establecida en la Constitución, en los Convenios Internacionales y en las Resoluciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, que recomienda subordinar el pago de la deuda pública al pago de la deuda social.

Que la Disposición General Tercera contradice los artículos 16, 23.17 y 35 inciso 1 de la Constitución, 7.a) del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU; 7.a) del Protocolo de San Salvador; y, el Convenio 195 de la OIT.

Que la Disposición General Cuarta permite que las tercerizadoras y los intermediarios retengan hasta el 20% de los valores que las Instituciones del Estado pagan por concepto de la remuneración del trabajador y perciba únicamente el 80% del total que le pertenece, por lo que demandan su inconstitucionalidad.

Que la Disposición Transitoria Quinta, contradice los artículos 35.3 de la Constitución, 26 del Pacto de San José y 1 del Protocolo de San Salvador. Que los derechos económicos, sociales y culturales no se puede disminuirlos ni desconocerlos, una vez que los titulares de los mismos los han venido gozando por ley, por lo que igualmente demandan la inconstitucionalidad de esta Disposición.

Que la Primera Disposición Final de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, establece que por ser orgánica prevalece sobre todas las leyes ordinarias. Que el Congreso Nacional no ha incluido entre las leyes orgánicas al Código del Trabajo, a pesar de que éste regula las garantías del derecho al trabajo, pero para el caso de conflicto entre las normas de este Código y cualquiera otra ley, incluso orgánica, prevalecen estas normas de acuerdo al principio prescrito en los artículos 35.6 y 18 de la Constitución, por lo que demandan la inconstitucionalidad de la Primera Disposición Final.

Que el artículo 7 de la Ley Reformatoria suprime la frase "libre nombramiento", quedando en consecuencia la remoción instituida como medio de cesación de todos los servidores públicos, por lo que demandan la inconstitucionalidad de este artículo.

Que por las consideraciones expuestas presentan la demanda de inconstitucionalidad para que el Tribunal Constitucional resuelva de acuerdo con la facultad conferida en el artículo 276.1 de la Constitución Política de la República.

En el caso **No. 0009-2004-TC**, la doctora Rosario Bonilla Acosta, en forma personal y en su calidad de Presidenta del Colegio Médico de Pichincha, con el informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo, amparada en lo dispuesto en los artículos 276 numeral 1 y 277 numeral 5 de la Constitución Política de la República, presenta demanda de inconstitucionalidad parcial por el fondo de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Que el artículo 112 que se refiere a la determinación de la Escala de Remuneraciones Mensuales Unificadas y los Niveles Estructurales de los Puestos; y, la concesión de las atribuciones al SENRES; la Segunda Disposición Transitoria que deja sin efecto todas las escalas de remuneraciones; y, al final de la Ley en las Derogatorias, violentan los artículos 23 numerales 3 y 18; 35 numerales 3, 4, 5 y 12 de la Constitución; y, el Convenio Internacional No. 98 de la OIT.

Que la rama de la salud tiene sus propias características, por lo que la remuneración de los profesionales médicos debe analizarse con parámetros singulares y no de manera unilateral, a través de un organismo burocrático dependiente del Ejecutivo, como es el caso del SENRES.

En el caso **No. 0012-2004-TC**, el señor Lincoln Eduardo Jara Ortega, en su calidad de Presidente de la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador FEDELEC, con informe de procedibilidad del Defensor del Pueblo, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 276 numeral 1; y, 277 numeral 5 de la Constitución Política de la República, demanda la inconstitucionalidad por el fondo y por la forma de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, aprobada por el Congreso Nacional en sesión de 25 de septiembre de 2003 y publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 184 de 6 de octubre de 2003.

Que el Presidente de la República remite al Congreso Nacional el Proyecto de Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, calificándola de urgente en materia económica y concediéndole la jerarquía de Ley Orgánica, la que fue aprobada por el Congreso, violentando el mandato del artículo 142 de la Constitución.

Que en ninguna de las cuatro clasificaciones determinadas en el citado artículo se encuadra la ley impugnada, por lo tanto, es una ley ordinaria.

Que conforme expresa la disposición constitucional contenida en el artículo 143, la vigencia y aplicación de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación, tendrá supremacía por su carácter de orgánica, sobre las leyes Ordinarias y Especiales, que en el caso específico de los trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador, son el Código del Trabajo, el Contrato Colectivo de Trabajo y la Ley de Régimen del Sector Eléctrico.

Que el texto de la Ley impugnada incurre en una inconstitucionalidad de fondo, al violar el enunciado del artículo 142 de la Constitución Política del Estado.

Que la Ley en su primer libro regula el desarrollo profesional y personal de los servidores públicos en búsqueda de lograr el permanente mejoramiento de la eficiencia, eficacia y productividad del Estado y sus Instituciones, pero luego en el artículo 3 incorpora a las corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y en general sociedades en las cuales las Instituciones del Estado tengan mayoría de acciones o un aporte total o parcial de capital bienes de su propiedad al menos en un cincuenta por ciento.

Que el artículo 102 de la ley, en la segunda parte del inciso primero, dice "Se extenderá a las entidades del derecho privado, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación esté integrado en el cincuenta por ciento o más por instituciones del Estado o recursos públicos" y en el artículo 108 dispone la unificación de las remuneraciones para los trabajadores del sector público y de las entidades de derecho privado.

Que estas disposiciones de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, violentan los artículos 245 y 249 de la Constitución Política de la República.

Que el artículo 26 de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico define que las compañías conformadas de acuerdo con esta ley y la de Compañías se someterán al régimen legal aplicable para las personas jurídicas de derecho privado y que no puede una nueva ley, aunque ésta tenga el carácter de orgánica, cambiar el régimen laboral de los trabajadores del sector eléctrico.

Que los artículos 3, 102, 108 y 111 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, en la parte que se refieren a las "empresas, compañías...entidades de derecho privado con capital social, patrimonio, fondo o participación esté integrado en el cincuenta por ciento o más por Instituciones del Estado o recursos públicos...y de sociedades constituidas al amparo de otras leyes o de la Ley de Compañías...", violentan los artículos 245 y 249 de la Constitución Política de la República, por lo que incurren en una inconstitucionalidad de fondo.

Que las normas de la Ley impugnada que violentan los mandatos constitucionales citados, no tienen valor alguno, atento lo expresado en el artículo 272 de la Constitución Política del Estado.

Que al tenor de la disposición del artículo 5 de la Ley Orgánica, de manera inconstitucional se incluye un segundo libro, en el que se incorporan al régimen de esta Ley a los trabajadores de las entidades de derecho privado, que tienen participación accionaria perteneciente a alguna Institución del Estado, los que por mandato de los artículos 249 de la Constitución y 29 de la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, se rigen por el Código del Trabajo y están amparados por la contratación colectiva de trabajo, lo que violenta el artículo 35 numerales 3, 4 y 9 inciso segundo de la Constitución.

Que incurren en inconstitucionalidad de fondo los artículos 104, 105, 106, 107, 108, 109, 111, 112, 114, 115, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, Disposiciones Generales Primera y

Segunda, Disposiciones Transitorias Quinta, Séptima, Décima Primera, en razón a que en cada una de ellas se hace mención a los trabajadores sujetos al Código del Trabajo y a la Contratación Colectiva del Trabajo, violentando el artículo 35 numerales 3, 4, 6 y 12 de la Constitución.

Que de permitir el Tribunal Constitucional la vigencia de las normas de esta Ley Orgánica se estaría inobservando los artículos 16, 17, 18 y 35 numerales 9 inciso cuarto de la Constitución.

Que la ley impugnada inobserva y transgrede los preceptos de los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo.

En el título II Unificación de las Remuneraciones, Capítulo I, artículo 104, literal c) al no incluir en la remuneración mensual unificada, los ingresos que corresponden por trabajos extraordinarios, laborados por los trabajadores, se vulnera el precepto del numeral 14 del artículo 35 de la Constitución.

Que la Disposición Transitoria Segunda al prescribir que a partir de la expedición de la Resolución de la SENRES que contenga la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas, quedarán sin efecto todas las escalas de remuneraciones, salarios, o ingresos en general que hasta esa fecha hayan regido para la determinación de las remuneraciones de los servidores de las Entidades y Organismos contemplados en el artículo 102 de esta Ley, violenta la garantía constitucional consagrada en el artículo 35 numerales 3 y 4 de la Constitución.

En el Caso **No. 0015-2004-TC**, el doctor Leonardo Viteri Velasco, Alcalde del cantón Sucre, provincia de Manabí y Presidente del Comité Ejecutivo de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas, AME, fundamentado en los artículos 272, 276 numeral 1 y 277 numeral 5 de la Constitución Política de la República y 18 literal e), 19, 20, 21, 22 y más disposiciones aplicables de la Ley Orgánica del Control Constitucional, demanda la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 102 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Registro Oficial No. 184 de 6 de octubre de 2003 y 112 de la misma ley, reformado por el artículo 20 literal a) de la Ley No. 2004-30, publicada en el Registro Oficial No. 261 de 28 de enero de 2004, por contravenir las normas constitucionales establecidas en el inciso segundo del artículo 119, inciso segundo del artículo 228 y artículo 230.

Que el Congreso Nacional excediéndose en sus facultades incluye a los organismos seccionales autónomos entre los organismos del Estado, sujetos a las disposiciones de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, lo que violenta los artículos 64 numeral 40 y 72 numeral 25 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

La Comisión de Recepción y Calificación del Tribunal Constitucional mediante providencia de 5 de abril de 2004, las 12h00, admite la demanda a trámite y de conformidad con lo que establece el artículo 55 del Reglamento de Trámite de Expedientes y por cuanto de seguirse por separado esta acción se dividiría la continencia de la causa,

se dispone la acumulación de los casos Nos. 0008-2004-TC y 0009-2004-TC a los casos Nos. 0036-2003-TC, 0041-2003-TC, 0042-2003-TC y 0043-2003-TC (ACUMULADOS).

La Tercera Comisión del Tribunal Constitucional con providencia de 28 de abril de 2004, en virtud del sorteo correspondiente asume la competencia de la causa y en atención a lo dispuesto en providencias de 5 y 15 de abril de 2004, dictadas por la Comisión de Recepción y Calificación del Tribunal Constitucional y, conforme con lo que establece el artículo 55 del Reglamento de Trámites de Expedientes, se procede a acumular las causas Nos. 0009-2004-TC; 0012-2004-TC y 0015-2004-TC.

El Presidente del Congreso Nacional en su contestación manifiesta que en referencia a la **causa No. 008-2004-TC**, sobre las impugnaciones efectuadas a los artículos 102, 108, 111 y Disposición Transitoria Quinta de la Ley, reproduce lo manifestado en la causa No. 041-2003-TC.

Sobre la impugnación de los artículos 103, 107, 114, 124, 125 y 127 reproduce lo dicho en la contestación a la demanda No. 043-2003-TC y en lo referente a las impugnaciones a los artículos 104 y 105 reproduce lo contestado en la causa No. 041-2003-TC.

Que la impugnación a la palabra "trabajadores" contenida en los artículos 135 y 136 literal d) de la Ley, es de carácter enunciativo.

Que al impugnar los artículos 17 y 33 de la Ley, se requiere que por parte del Tribunal Constitucional se expida sentencias interpretativas a tales disposiciones.

Que para las impugnaciones realizadas a los artículos 98 y 99, reproduce lo contestado en la causa No. 042-2003-TC, aclarando que el artículo 99 fue reformado por el artículo 17 de la Ley Orgánica Reformatoria.

Que al no haber alusión a la Ley de Seguridad Social en el texto contenido en el artículo 126 impugnado, mal puede contradecir lo estipulado en el artículo 57 de la Constitución Política.

Que la impugnación hecha a la Primera Disposición Final de la Ley es meramente enunciativa y aclara que cuando la Constitución establece derechos o garantías específicas, hay que remitirse a las mismas para su aplicación.

En relación a la **causa No. 009-2004-TC**, expresa que a la impugnación realizada al artículo 112, reproduce lo señalado al respecto en la causa No. 041-2003-TC.

Que en lo relacionado con la impugnación a la Segunda Disposición Transitoria, aclara que se halla reformada por el artículo 28 de la Ley Orgánica Reformatoria.

Que en la impugnación hecha a la parte final de las derogatorias, anota que guarda coherencia con lo dispuesto en el artículo 103 de la Ley, que trata del objeto del Libro II de la misma.

Que sobre la **causa 012-2004-TC**, en lo referente a las inconstitucionalidades de fondo de la Ley, enunciadas en el ordinal 4 numerales 4.1; ordinal 5; artículos 102, 108, 111,

Disposiciones Transitorias Quinta y Séptima, de la Ley, reproduce lo señalado en la contestación a la causa No. 041-2003-TC.

Sobre las impugnaciones a los artículos 103, 122, 123 y 126 reproduce lo contestado en la causa No. 043-2003-TC.

Que sobre la impugnación a la Disposición Transitoria Décima Primera, es menester señalar el tiempo que ha transcurrido desde la fecha señalada en aquella.

En la causa **015-2004-TC**, sobre la impugnación que se hace al artículo 102, reproduce lo que al respecto contestó en la causa No. 001-2004-TC.

Que a la impugnación al artículo 112 de la Ley, reproduce lo contestado en la demanda No. 041-2003-TC, relievando que la autonomía de la que gozan los gobiernos seccionales se halla circunscrita a los términos y límites que la Constitución establece.

Que alega legitimidad constitucional por la forma y por el fondo de la Ley impugnada, por lo que solicita se nieguen las acciones propuestas.

El Director Nacional de Patrocinio, Delegado del Procurador General del Estado, en su contestación a la demanda de inconstitucionalidad de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, **No. 008-2004-TC** acumulada con las causas 009-2004-TC, 012-004-TC y 015-2004-TC, impugna la legitimidad activa en las distintas causas, como el Informe del Defensor del Pueblo.

Que la improcedencia del Informe se deduce del hecho de que el Defensor del Pueblo ha auspiciado las demandas del Colegio de Médicos de Pichincha, la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador y de la Asociación de Municipalidades del Ecuador, cuando ninguno de ellos puede invocar una representación del pueblo, en razón a que sus demandas se orientan a defender intereses particulares o gremiales.

Que la demanda suscrita por Edgar Ponce, en su calidad de trabajador y Jorge Martínez, ingeniero civil, se descalifica a sí misma en razón a que el señor Ponce es el líder histórico de la Empresa Eléctrica Quito, S.A., filial de la FEDELEC y actual Director de ENLACE, gremio sindical de tercer nivel, que también comparece a demandar la inconstitucionalidad de la Ley, duplicando la acción de los mismos sujetos; que el ingeniero Jorge Martínez, Secretario General del Sindicato de Trabajadores de la Empresa Eléctrica Quito S.A., forma parte de ENLACE y FEDELEC, lo que triplica la acción.

Que en el caso **No. 008-2004-TC** se manifiesta que la Ley viola el artículo 148 de la Constitución, al referirse a varias materias. Que al respecto la mayoría de los legisladores consideró que era constitucional su denominación y cobertura en las materias de servicio civil, carrera administrativa, unificación y homologación de las remuneraciones del sector público.

Que en la demanda se expresa que la Ley impugnada se sobrepone a la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, argumento que no tiene validez, en razón a lo que establece el artículo 272 de la Constitución.

Que por su jerarquía la Ley puede derogar o reformar materias propias del derecho tributario o leyes ordinarias y reglamentos que se opongan a su texto y el querer prolongar la vida de dichos instrumentos legales es contribuir a la inseguridad jurídica, por la eventual cita que personas desinformadas podrían hacer de aquellos, aún cuando se contrapongan a la nueva ley.

Por lo expuesto manifiesta que se debe rechazar la demanda de inconstitucionalidad por la forma propuesta por el señor Edgar Ponce.

Que lo único que hace la ley es especificar su ámbito y reconocer que algunos sectores de servidores se rigen por sus propias leyes y que los trabajadores se sujetan al Código de Trabajo.

Que en lo referente a la impugnación a los artículos 3, 102 y 108 y otros que se refieren a los trabajadores, estos artículos lo que hacen es ratificar el ámbito de acción de la ley con las exclusiones referidas a otras leyes. Que su extensión a las entidades y empresas que tienen patrimonio estatal es obvio y coherente con la norma general relativa a los trabajadores sujetos al Código de Trabajo.

Que en lo relacionado con el artículo 17 que prohíbe contratar a personas que hubiesen iniciado acciones en contra del Estado porque "...constituye una sanción", no hay afectación a la seguridad jurídica por el hecho de que el Estado cierre las puertas a los que le vuelven objeto de demandas. Que la segunda parte del artículo impugnado contempla una excepción para favorecer a los servidores que deban demandar al estado en defensa de sus derechos. Que la demanda reclama subsidiariamente una sentencia interpretativa de este artículo, sin considerar que el Tribunal Constitucional carece de competencia para interpretar las leyes, lo que igualmente sucede en el artículo 33.

Que en los artículos 98 y 99, los accionantes confunden entre la caducidad del derecho y la prescripción de las acciones, conceptos diferentes.

Que los accionantes denuncian una supuesta contradicción entre las normas de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, sin tomar en cuenta que conforme el mandato del artículo 272 de la Constitución Política de la República, debe prevalecer, por su jerarquía, la primera.

Que sobre las supuestas limitaciones al principio de la autonomía de la contratación colectiva, las normas impugnadas tienen por fin el respeto al derecho de igualdad que consagra la Constitución e intentan corregir la desproporción que existía entre servidores públicos de Ministerios pobres y burócratas y miembros de sindicatos dorados.

Sobre la impugnación del artículo 126 "por su ambigüedad..", no existe tal vicio. Que no procede el pedir al Tribunal Constitucional una sentencia interpretativa sobre el texto de la ley, porque carece de competencia.

Que en lo referente a la disposición general tercera, es obvio que si el Estado se viera abocado a desequilibrios macroeconómicos, deberá adoptar las medidas elementales de ahorro que le permitan recuperarse.

Que la disposición general cuarta impone un referencial obligatorio a las compañías tercerizadoras, pero no puede desconocer el derecho que tienen para recibir una remuneración por sus servicios.

Que según los actores la quinta disposición transitoria limita el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades, sin tomar en cuenta que el numeral 8 del artículo 35 de la Constitución prevé que los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas de conformidad con la ley, y en este caso de las entidades de derecho privado que cuentan con mayoría de capital estatal.

Que la primera disposición final no resiste el menor análisis a la luz del artículo 272 de la Constitución.

Que en la inconstitucionalidad solicitada por los actores al artículo 7 de la Ley Reformatoria, no toman en cuenta que la reforma debe entenderse en el contexto general de la Ley y que el artículo 93 establece una lista ejemplificativa de los servidores no amparados por aquella.

Sobre el caso **No. 012-2004-TC**, demanda planteada por FEDELEC, expresa que por existir identidad subjetiva y objetiva con la demanda de Edgar Ponce y Jorge Martínez, debe rechazarse la misma.

Que la Ley de Servicio Civil tiene el propósito de regular las relaciones de las instituciones con sus servidores, que tiene que ver con la organización y actividades de las tres funciones.

Que el Colegio de Médicos impugna la constitucionalidad del artículo 112 de la Ley Orgánica de Servicio Civil, la segunda disposición transitoria y el inciso antepenúltimo del capítulo Derogatorias. (**Caso N° 009-2004-TC**).

Que el Colegio de Médicos advierte en su demanda que el escalafón médico se trata de una conquista profesional. Que lo profesional rebasa lo estrictamente laboral, por el ejercicio ético, técnico y responsable, dada incluso la complejidad y delicadeza de tal actividad, por lo que no se justifica la demanda.

En el caso **No. 0015-2004-TC**, la AME demanda la inconstitucionalidad de los artículos 102 y 112 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa porque afectan la autonomía municipal.

Que los artículos impugnados solo indican el ámbito de acción de la Ley, esto es el sector público según el artículo 118 de la Constitución, por lo que no existe inconstitucionalidad alguna.

Considerando:

PRIMERO.- Que, el Pleno del Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con los artículos 276, número 1, de la Constitución, 12, número 1, y 62 de la Ley del Control Constitucional y 1 y siguientes del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.

SEGUNDO.- Que, sobre la legitimación activa de determinados proponentes este Tribunal hace las siguientes consideraciones, toda vez que se ha alegado de forma expresa

en el caso N° 0041-2003-TC que, al haber comparecido unos como diputados del Congreso Nacional se debía requerir la resolución legislativa correspondiente y otros al ser representantes de un partido político no se encontraban legitimados. Al respecto, se considera:

1° Que, el número 2 del artículo 277 de la Constitución señala que las demandas de inconstitucionalidad podrán ser presentadas, entre otros, por el Congreso Nacional, previa resolución de la mayoría de sus miembros, lo que se corrobora, en similares términos, en la letra b) del artículo 18 de la Ley del Control Constitucional, para lo cual se deben adjuntar los documentos exigidos en el inciso tercero de la letra a) del artículo 2 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional;

2° Que, el número 5 del artículo 277 de la Constitución y la letra e) del artículo 18 de la Ley del Control Constitucional señalan que la acción de inconstitucionalidad de acto normativo puede ser interpuesta por cualquier persona, previo el informe favorable del Defensor del Pueblo, a lo que se da cumplimiento en el caso N° 041-2003-TC, tal como aparece a fojas 26 y 31 de ese expediente;

3° Que, en la especie, la demanda no ha sido presentada por el Congreso Nacional, en cuyo caso se requeriría de la resolución legislativa, sino que ha sido propuesta por algunas personas que ostentan la calidad de diputados, en el ejercicio del derecho de petición que la Constitución consagra en el número 15 de su artículo 23, cumpliéndose lo previsto en el número 5 del artículo 277 de la Constitución Política. No es posible restringir ese derecho en razón de que los accionantes sean legisladores, asunto que es público y notorio, sin que la circunstancias de que ellos lo hayan hecho presente de forma expresa varíe la situación jurídica, lo cual sería contradictorio con la disposición contenida en los incisos segundo y tercero del artículo 18 del texto constitucional, es decir, que entre dos interpretaciones se estaría escogiendo la que menos favorece a la vigencia efectiva del derecho reseñado y, además, implicaría exigir a estas personas requisitos que no se recaban de la generalidad, esto es, una resolución del Congreso Nacional; y,

4° Que, en definitiva, los peticionarios se encuentran legitimados para interponer esta acción constitucional, al haber cumplido las condiciones exigidas en los artículos 277, número 5, de la Constitución y 18, letra e), de la Ley del Control Constitucional, sin que su condición de diputados del Congreso Nacional restrinja esta forma de legitimación, lo mismo que ocurre con el representante legal de un partido político que, por sus propios derechos, formula una demanda de inconstitucionalidad con el informe favorable del Defensor del Pueblo.

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

CUARTO.- Que, en los casos N° 0041-2003-TC, 0043-2003-TC, 0049-2003-TC, 0008-2004-TC y 0012-2004-TC se impugna la validez de la Ley N° 2003-17 Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 184 de 6 de octubre de 2003, asegurando los demandantes que no tendría la calidad de orgánica que se señala en su título y en su primera disposición final.

1° El artículo 142 de la Constitución Política, señala que las leyes pueden ser orgánicas y ordinarias y el numeral tercero del mismo artículo observa que serán orgánicas aquellas que “regulen las garantías de los derechos fundamentales y los procedimientos para su protección”.

El artículo 35 de la Carta Política establece que “El trabajo es un derecho y un deber social” estableciéndose por ende, que el derecho laboral es uno de aquellos que constituyen los “derechos fundamentales” contemplados en el mismo cuerpo legal.

2.- Sin que quepa duda alguna, la Ley que se examina procede a regular ese derecho fundamental ciudadano, es decir el derecho al trabajo, reconocido además como un deber social, al tenor de lo previsto en el artículo 35 de la Carta Política, cumpliéndose por ende el supuesto del citado numeral tercero del artículo 142 mencionado, por lo que no ha lugar la demanda de inconstitucionalidad en este punto, debiéndose en consecuencia, mantener en el título de la Ley No. 2003-17 y en la Disposición Final Primera de la misma la calificación y nombre de “Orgánica”.

3.- Que la Ley fue promulgada previa observancia de las normas constitucionales y legales, cumpliendo con todos los requisitos y procedimientos para su conocimiento y aprobación por parte del Congreso Nacional y su posterior sanción por parte del Presidente Constitucional de la República.

Por tanto, la calificación y denominación de Orgánica de la Ley 2003-17 tal como consta en su título, como en la Disposición Final Primera, que dice: “Por tener el carácter de orgánica prevalecerán (sus disposiciones) sobre las ordinarias que se le opongan y orgánicas expedidas con anterioridad a la vigencia de ésta”, guarda conformidad con el texto constitucional. En tal virtud, **se desecha el pedido de inconstitucionalidad al respecto.**

QUINTO.- Que, por otra parte, en los casos N° 0041-2003-TC y 0008-2004-TC se impugna la constitucionalidad por la forma de la Ley N° 2003-17, toda vez que se habría violado el artículo 148 de la Constitución que señala: “Los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia y será presentado al presidente del Congreso con la correspondiente exposición de motivos. Si el proyecto no reúne estos requisitos no será tramitado”.

Que, la exigencia constitucional señalada en el considerando precedente determina que los proyectos de ley deben ser cuerpos que contengan normas sistemáticamente ordenadas, esto es, que no contengan preceptos sin conexión material entre sí y que deberían, entonces, ser tratados en proyectos separados, es decir, que no se mezclen en un mismo trámite de formación. La Ley impugnada contiene materias interconectadas por disposición de la misma Constitución que, en su artículo 124, dispone, por una parte, que “La ley garantizará los derechos y establecerá las obligaciones de los servidores públicos y regulará su ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación. Tanto el ingreso como el ascenso dentro del servicio civil y la carrera administrativa, se harán mediante concursos de méritos y de oposición. Solo por excepción, los servidores públicos estarán sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción” y, añade, que “Las remuneraciones que perciban los servidores públicos serán proporcionales a sus funciones, eficiencia y responsabilidades”;

Que, la impugnación realizada en el caso N° 0015-2004-TC respecto a que en este cuerpo normativo se estarían regulando materias ya normadas en otras leyes como el Código del Trabajo, la Ley de Seguridad Social y la Ley de Remuneraciones, entre otras, este Tribunal debe puntualizar que, por una parte, en este mismo fallo, se diferencian las relaciones entre el Estado y los servidores públicos y quienes deben estar protegidos por el Código del Trabajo. Además, en esta Ley se regula de modo sistemático las cuestiones relativas a los derechos, obligaciones, estabilidad y más garantías relativas al ejercicio de la función pública;

Que, por otra parte, en lo atinente a la no derogatoria de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, que se señala en el caso N° 0015-2004-TC, esta Magistratura hace presente que ello no conlleva un problema de constitucionalidad sino de la eventual contradicción entre dos normas de rango legal cuya solución se determina aplicando las reglas generales constantes en el Código Civil, determinación que no corresponde a este Tribunal ni a esta clase de procesos constitucionales;

Que, en definitiva, tanto el tema del servicio civil y la carrera administrativa como el de homologación de remuneraciones en el sector público, se refieren a una misma materia o asunto: desarrollar el contenido del artículo 124 de la Constitución Política, razón por la cual **no existe violación del artículo 148 de la Constitución.**

SEXTO.- Que, en los casos N° 036-2003-TC, 041-2003-TC, 042-2003-TC, 0008-2004-TC y 0012-2004-TC se impugna el **artículo 3** de la Ley N° 2003-17, en el que se dispone lo siguiente:

“**Art. 3.- Ambito.-** Las disposiciones del presente Libro son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del Estado. Además son aplicables a las corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y en general sociedades en las cuales las instituciones del Estado tengan mayoría de acciones o un aporte total o parcial de capital o bienes de su propiedad al menos en un cincuenta por ciento.”

Que, para resolver, se debe tener presente que, de conformidad con el artículo 1 de la Constitución, el Ecuador es un Estado Social de Derecho.

Desentrañando su significación señalemos que en el **Estado de Derecho** toda la actividad del Estado se ha de desenvolver dentro del marco de los preceptos jurídicos previos, lo que implica que todas las actuaciones públicas deben estar basadas en un orden de normas preestablecidas. El Estado de Derecho se rige por los siguientes postulados: la primacía de la ley que rige toda la actividad estatal; un sistema jerárquico de normas; la legalidad de la administración que debe garantizar recursos en beneficio de posibles lesionados por la actividad administrativa; la separación de los poderes como garantía de libertad y freno de posibles abusos; reconocimiento y garantía de los derechos y libertades fundamentales; y, el examen de la constitucionalidad de las leyes, entre otros. El concepto de **Estado social de derecho**, complementa y agrega al Estado de derecho, el componente de la justicia social. La doctrina lo define como un Estado de servicios, de bienestar o de distribución; el Estado social de derecho implica la conciencia de que la dignidad del hombre exige del Estado prestaciones positivas que hagan posible mejorar sus

condiciones de vida, significa una nueva dimensión que da preferencia a los derechos sociales para hacer efectivas las libertades del individuo. Lo social aparece como una orientación hacia la justicia social; es decir, hacia la equidad en las relaciones, a la igualdad de todos y todas en el ejercicio de los derechos, descartando distinciones arbitrarias e irrazonables. En definitiva, el Estado-gobierno asume el compromiso de atender el desarrollo humano-colectivo.

Que, de conformidad con el artículo 245 de la Constitución, "La economía ecuatoriana se organizará y desenvolverá con la coexistencia y concurrencia de los sectores público y privado. Las empresas económicas, en cuanto a sus formas de propiedad y gestión, podrán ser privadas, públicas, mixtas y comunitarias o de autogestión". El artículo 242 de la Norma Suprema dispone: "La organización y el funcionamiento de la economía responderán a los principios de eficiencia, solidaridad, sustentabilidad y calidad, a fin de asegurar a los habitantes una existencia digna e iguales derechos y oportunidades para acceder al trabajo, a los bienes y servicios; y a la propiedad de los medios de producción". Para asegurar que estos principios tengan vigencia efectiva, se requiere que los recursos destinados a gastos de inversión y a la actividad empresarial del Estado tengan un tratamiento preestablecido, transparente, y que responda al principio básico de la equidad; más aún, cuando los recursos de las empresas, compañías, sociedades, en general, tienen un importante componente de capital estatal (al menos en un cincuenta por ciento). Para mayor abundamiento, se hace presente que los números 1 y 4 del artículo 244 del texto constitucional que de manera puntual señalan que dentro del sistema de economía social de mercado al Estado le corresponde "Garantizar el desarrollo de las actividades económicas, mediante un orden jurídico e instituciones que las promuevan, fomenten y generen confianza"; e, igualmente, "Vigilar que las actividades económicas cumplan con la ley y regularlas y controlarlas en defensa del bien común".

Que, en todo caso, se hace presente que las disposiciones de esta ley no alcanzan a los obreros, que de conformidad con el número 9 del artículo 35 de la Constitución se someten al Código del Trabajo, lo que se corrobora en la letra g) del artículo 5 de esta misma ley;

Que, en definitiva, el artículo 3 de la ley demandada guarda conformidad con las normas constitucionales citadas, por lo que su impugnación carece de sustento y; en consecuencia, **se la desecha.**

SEPTIMO.- Que, en el caso N° 0001-2004-TC se impugna el artículo 5 de la Ley N° 2003-17, toda vez que afectaría a la autonomía de los gobiernos provinciales y municipales al no excluirse de esta ley. El artículo impugnado, en su texto original, disponía lo siguiente:

"Art. 5.- Servidores no comprendidos en el servicio civil.- No están comprendidos en el Servicio Civil:

- a) Los dignatarios o autoridades elegidos por votación popular;
- b) Los funcionarios elegidos o nombrados, conforme la Constitución Política de la República y leyes correspondientes, por el Congreso Nacional o por el Presidente de la República;

- c) Los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que se rigen por sus propias leyes;
- d) Los dignatarios, autoridades o miembros de los cuerpos colegiados o de las corporaciones a cuyo cargo corre el gobierno de las instituciones del Estado;
- e) Los funcionarios y servidores de la Función Legislativa que se rigen por su propia Ley;
- f) Los funcionarios y servidores de la Función Judicial que se rigen por su propia Ley;
- g) Los trabajadores de las instituciones del Estado que se rigen por el Código del Trabajo; y,
- h) El personal docente e investigadores universitarios, técnico-docente, profesional y directivo que están sujetos a la Ley Orgánica de Educación, Ley de Educación Superior, Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional. Sin embargo, dicho personal y todo aquel servidor de las instituciones del Estado no comprendidos en el servicio civil, serán sujetos de los derechos, deberes, obligaciones y prohibiciones que establece esta Ley y que no estén previstas en aquellas que las normen".

Que, este artículo fue reformado mediante el artículo 1 de la Ley N° 2004-30, que señala:

Art. 1.- En el artículo 5, realícense las siguientes reformas:

- a) En el literal f), añádase a continuación de: "...Función Judicial", lo siguiente: "...Ministerio Público, Tribunal Constitucional, Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la provincia del Guayas y funcionarios del Servicio Exterior que se encuentren en funciones fuera del país,";

Que, el Tribunal Constitucional al ejercer el control concentrado, abstracto y a posteriori de constitucionalidad de las leyes, se limita a verificar la regularidad constitucional de las normas secundarias confrontando su contenido con el de la norma suprema y, en caso de contradicción, se restringe a declarar su inconstitucionalidad expulsando al precepto del ordenamiento jurídico. Lo dicho ha llevado a señalar que este Tribunal actúa como un legislador negativo, es decir, no puede, en virtud del ejercicio de sus facultades en materia de acción de inconstitucionalidad incorporar textos a las normas vigentes, razón por la cual, si se quiere que los consejos provinciales y los concejos municipales se excluyan del servicio civil incorporándolos en la letra f) del artículo 5 de esta ley se debería iniciar, tramitar, aprobar y sancionar la reforma a este cuerpo normativo, lo que es competencia fundamentalmente de la Legislatura;

Que, para mayor abundamiento, una eventual declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 5 de esta ley, cual es la petición de esta demanda, no implicaría que los gobiernos seccionales se excluyan de su ámbito de forma expresa;

Que, en todo caso, al momento de aplicarse esta ley, se deberá considerar que los gobiernos seccionales gozan de autonomía por mandato constitucional y de normas de

rango orgánico que desarrollan los textos fundamentales (Ley de Régimen Municipal y Ley de Régimen Provincial, cuerpos de jerarquía orgánica de conformidad con la Resolución Legislativa N° 22, publicada en el Registro Oficial N° 280 de 8 de marzo del 2001, de acuerdo con la vigésima segunda disposición transitoria de la Constitución).

Por lo expuesto, **se desestima** la petición de inconstitucionalidad formulada en este caso.

Que, en el caso N° 0008-2004-TC se impugna la inconstitucionalidad de este artículo en virtud de que violenta el principio de igualdad al excluirse a un sector de servidores públicos del amparo de esta ley.

Que, el artículo 23, número 3, de la Constitución consagra el principio de igualdad ante la ley, el mismo que impide que el ordenamiento jurídico positivo y quien aplique las normas jurídicas realice discriminaciones o distinciones arbitrarias entre sujetos que se encuentran dentro de un mismo tercio en comparación, para efecto de determinar los factores de igualación y desigualación que comprueben el cumplimiento de este principio general de Derecho y este tercio en comparación tiene que ser una situación jurídica concreta en la que se encuentren otros ciudadanos o grupos de ciudadanos;

Que, de conformidad con lo señalado en el considerando precedente, el Legislador puede realizar distinciones o diferenciaciones entre sujetos o grupos de personas para hacer efectivo el principio de igualdad, mas esta diferenciación debe provenir de factores objetivos que obliguen a realizar dicha distinción, los que son determinados por criterios de razonabilidad. En la especie, el artículo 5 señala los servidores que no se encuentran comprendidos en el servicio civil, entre los que se encuentran las autoridades elegidas por votación popular, quienes, objetivamente, no son servidores públicos sino dignatarios y, por tanto, no se les puede aplicar el régimen del servicio público, al igual que los funcionarios designados por el Congreso Nacional o el Presidente de la República de conformidad con los artículos 130, números 11 y 12, y 171, números 10 y 11 de la Constitución, como son el Procurador General del Estado, el Contralor General del Estado, el Defensor del Pueblo, los superintendentes, los vocales del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo Electoral, el Ministro Fiscal General y los miembros del Directorio del Banco Central. Lo mismo ocurre en el caso de los dignatarios, autoridades o miembros de los cuerpos colegiados o de las corporaciones a cuyo cargo corre el gobierno de las instituciones del Estado. Por tanto, **las letras a), b) y c) del artículo 5 de la Ley N° 2003-17 no vulneran el principio de igualdad ante la ley;**

Que, por otra parte, se excluyen de la regulación de esta Ley los miembros de la Fuerza Pública, que se rigen por sus propias leyes, tal como lo preceptúa el artículo 186 de la Carta Política, no siendo razonable aplicar las normas del servicio civil a este sector que cuenta con normas legales específicas, lo mismo que ocurre con los funcionarios y servidores de la Función Judicial y de la Función Legislativa. Por ello, **la letras c), e) y f) del artículo 5 no son inconstitucionales;**

Que, en el artículo 1, letra a), de la Ley N° 2004-30 se reforma la letra f) del artículo 5 de la Ley N° 2003-17, que excluye de la regulación de esta ley a los funcionarios y

servidores del Ministerio Público, del Tribunal Constitucional, del Cuerpo de Vigilancia de la Comisión de Tránsito de la Provincia del Guayas y a los funcionarios del Servicio Exterior que se encuentren en funciones fuera del país. Al respecto, esta Magistratura hace presente que el Legislador ha excluido a los servidores que integran estos órganos públicos en razón de que “se rigen por su propia ley”, como es el caso de los funcionarios del servicio exterior que se encuentran fuera del país a quienes se les aplica la Ley Orgánica del Servicio Exterior y La Ley de Personal del Cuerpo de Vigilancia de la CTG, que cuentan con normatividad legal en la materia, lo mismo que el personal docente e investigadores universitarios, técnico - docente, profesional y directivo que están sujetos a la Ley de Educación Superior, Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional;

Que, si bien se estima razonable que se excluya del ámbito de esta ley al personal que presta servicios en órganos que cuentan con leyes propias en materia de recursos humanos, no ocurriría lo mismo con el personal de instituciones que no cuentan con leyes que se refieran a esta materia. Al efecto, se hace presente que el artículo 124 de la Constitución ordena, de forma expresa, que la garantía a los derechos y el establecimiento de las obligaciones de los servidores, así como su ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación, debe regularse mediante **ley**;

Que, de este modo, no es violatorio de los artículos 23, número 3, y 124 de la Constitución que se excluya del servicio civil incluso a servidores de instituciones que no cuentan con **leyes** propias en materia de servicio civil, como son los casos del Ministerio Público y del Tribunal Constitucional, toda vez que, en la letra d) del artículo 1 de la Ley N° 2004-30, se añade un inciso al artículo 5 de la Ley N° 2003-17, en el que se ordena lo siguiente:

“Los servidores de las instituciones del Estado comprendidos en los literales **e), f), g), h)**, de este artículo, **serán sujetos de los derechos, deberes, obligaciones y prohibiciones que establece esta Ley**”.

Que, en definitiva, en materia de derechos, deberes, obligaciones y prohibiciones que establece esta ley, no existe exclusión por parte del Legislador, lo que responde plenamente al principio de igualdad consagrado en el número 3 del artículo 23 de la Constitución y sometándose a la reserva legal que, en esta materia, determina el artículo 124 de la Constitución Política;

Que, sin embargo de lo señalado en el considerando precedente, dentro del citado artículo 1, letra d), de la Ley N° 2004-30 a la letra g) del artículo 5 de la Ley N° 2003-17, que se refiere a los trabajadores de las instituciones del Estado que se rigen por el Código del Trabajo, lo que resulta violatorio del artículo 35, número 9 de la Constitución, tal como se expresa en los considerandos sexto y décimo sexto de esta resolución a cuyos fundamentos esta Magistratura se remite;

Que, en definitiva, es **inconstitucional** la inclusión de la letra “g)” en el artículo 1, letra d), de la Ley N° 2004-30 que añade el inciso final al artículo 5 de la Ley N° 2003-17.

OCTAVO.- Que, en el caso N° 041-2003-TC se impugna el inciso segundo del **artículo 9** de la Ley N° 2003-17, que establece lo siguiente: “Cesará en el ejercicio de sus

funciones el funcionario o servidor público, al que se le comprobare que está en cualquiera de los casos que este artículo señala. Será destituido del cargo o se dará por terminado el contrato, sin lugar al pago de indemnización alguna, si se comprueba la falsedad de su declaración juramentada realizada para el efecto, al momento del registro o posesión, sin perjuicio de la responsabilidad civil y/o penal que corresponda.”;

Que, en esta disposición se realiza una diferencia en cuanto al tratamiento que se debe dar al funcionario o servidor público que se encuentre en **cualquiera** de los casos previstos en el inciso primero de este artículo, respecto de aquellos que incurran en falsedad de su declaración juramentada.

De este modo, en virtud de la norma impugnada, **cesan** en el ejercicio de sus funciones los servidores y funcionarios “que se encontraren en **mora** con el Gobierno Nacional, las municipalidades, los consejos provinciales, el Servicio de Rentas Internas, la Corporación Aduanera Ecuatoriana, la Agencia de Garantía de Depósitos, Banco Central del Ecuador, Banco Ecuatoriano de la Vivienda, las instituciones financieras abiertas o cerradas pertenecientes al Estado, las entidades de derecho privado financiadas con el cincuenta por ciento o más con recursos públicos y en general con cualquier entidad u organismo del Estado; o que sean **deudores** del Estado por contribución o servicio que tenga un año de ser exigible, o se encuentre en incapacidad civil judicialmente declarada.”. En cambio, quienes incurran en **falsedad de su declaración juramentada** son **destituidos**.

En primer lugar, se debe precisar que la cesación de funciones no es considerada, en principio, una sanción. Las causales de cesación deben ser objetivas y predeterminadas por la ley, sin que ello implique, necesariamente, que el servidor haya cometido una falta disciplinaria, tal como ocurre en los casos de: renuncia, incapacidad absoluta, supresión de puesto y pérdida de los derechos de ciudadanía declarada judicialmente en providencia ejecutoriada, muerte y remoción, como se señala en el artículo 49 de esta misma ley. Del mismo modo, si el funcionario es destituido, la consecuencia jurídica de esa sanción disciplinaria es la cesación del cargo y, en este sentido, es esa sanción y no la falta cometida, la que provoca la cesación. La destitución, en cambio, es la consecuencia jurídica por la comisión de faltas disciplinarias por parte del servidor en el desempeño de funciones, sanción que puede imponerse luego de un procedimiento administrativo que asegure el derecho de defensa y en el que se establezca la responsabilidad del servidor, tal como se prevé en esta ley.

Del inciso impugnado resulta que: por incurrir en mora con determinadas instituciones (como sería el caso del no pago de impuestos o de una multa por infracción de tránsito), o ser deudor por contribuciones o servicios (como, por ejemplo, la falta de pago del servicio de energía eléctrica), el funcionario sería cesado, sin que pueda ejercer su derecho constitucional a la defensa, es decir, a la oposición o la posibilidad de desvirtuar su responsabilidad (Art. 24, N° 10, CE); lo que, además, resulta a todas luces desproporcionado (Art. 24, N° 3, CE), pues, como se sabe, si una persona incurre en mora, existen los mecanismos legales para recaudar lo debido. No deja de llamar la atención lo desmedido de la consecuencia jurídica que

pretende imponer el Legislador al servidor público que sea deudor por contribuciones o servicios o bien moroso con instituciones del Estado;

Que, además, en este caso, se aplica la figura de la cesación como fórmula de sanción, lo que conlleva violación del derecho de defensa, pues, para determinarla no existe procedimiento administrativo que establezca la comisión de una falta y la determinación de responsabilidades, toda vez que esta figura jurídica, se insiste, se prevé para casos distintos y por los que, objetivamente, el funcionario sale del servicio (muerte, renuncia, incapacidad, supresión de puesto, destitución).

Del mismo modo, se hace presente el distinto tratamiento que en esta disposición se realiza respecto del funcionario que ha incurrido en mora o que es deudor, lo que no constituye delito ni falta disciplinaria, frente al caso del servidor que ha incurrido en falsedad de su declaración juramentada de bienes, lo que sí constituye una infracción penal, es decir, el delito de perjurio (Art. 354 y ss. CP), para quienes, en cambio, se prevé la destitución, la que opera mediando procedimiento administrativo que asegura su derecho a la defensa, de conformidad con el artículo 46 de esta misma ley.

En definitiva, resulta llamativo que a quien comete un delito (el perjurio) se le respete su derecho de defensa, como debe ser, obviamente, mientras que a quien incurre en mora o es deudor, por distintas circunstancias, que pueden ser ajenas a su voluntad, o por lo menos, no por existir dolo o culpa grave, se le aplica inmediatamente la cesación del cargo, hecho que vulnera el principio de igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 23, número 3, al realizar una discriminación arbitraria entre quienes no han cometido una infracción, cesándolos, y quienes sí lo han hecho, destituyéndolos, lo que, además, vulnera el derecho de defensa de los primeros (art. 24, N° 5, CE) y determinando una sanción desproporcionada para ellos (art. 24, N° 3, CE).

Por lo anotado, se declara la **inconstitucionalidad** de la frase **“Cesará en el ejercicio de sus funciones el funcionario o servidor público, al que se le comprobare que está en cualquiera de los casos que este artículo señala”**, contenida en el **inciso segundo del artículo 9** de la Ley N° 2003-17.

NOVENO.- Que, en los casos N° 0041-2003-TC y 0008-2004-TC se impugna el **artículo 17** de la Ley N° 2003-17, que establece:

“Art. 17.- Prohibición por acciones judiciales.- Prohíbese a todas las instituciones, entidades y organismos del Estado, contratar o nombrar a aquellas personas que mantengan en su contra acciones judiciales iniciadas con anterioridad a su ingreso, a excepción de aquellas que se hubieren impulsado conforme al derecho consagrado en el artículo 99 de esta Ley.”;

Que, se debe tener presente que el número 17 del artículo 24 de la Constitución consagra el derecho de toda persona “a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión.”. La disposición impugnada contiene una abierta restricción al ejercicio de este derecho, toda vez que, si una persona

demanda al Estado, a sus entidades, instituciones y organismos, por considerar que se han lesionado sus derechos, no podrá ingresar al servicio o función pública. Al efecto, se debe considerar que el inciso cuarto del artículo 18 de la Constitución señala: “Las leyes no podrán restringir el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales”. En la especie, se restringe el derecho de acción consagrado en la Constitución Política, pues si alguien demanda al Estado estará impedido de ingresar al servicio por nombramiento o contrato, lo que resulta inconstitucional.

Que, por otra parte, en virtud de esta disposición, también se impediría ingresar al servicio a quienes tengan en su contra acciones judiciales, lo que vulnera el derecho a la presunción de inocencia consagrado en el artículo 24, número 7, de la Constitución y en el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La circunstancia de que se inicien en contra de una persona acciones judiciales no implica que sea responsable, civil, penal o administrativamente, de un hecho, pues para ello existe el procedimiento judicial de conformidad con el artículo 192 de la Constitución, el que, como medio para la realización de la justicia, hace efectivas las garantías al debido proceso.

En consecuencia, se declara la **inconstitucionalidad** del **artículo 17** de la Ley N° 2003-17.

DECIMO.- Que, en las causas N° 041-2003-TC y 042-2003-TC se impugna la **letra g) del artículo 27** de la Ley N° 2003-17 que dispone lo siguiente:

“Art. 27.- Prohibiciones a los servidores públicos.- Prohíbese a los servidores públicos:

- a) Paralizar a cualquier título los servicios públicos, en especial los de salud, educación, justicia y seguridad social; energía eléctrica, agua potable y alcantarillado; procesamiento, transporte y distribución de hidrocarburos y sus derivados; transportación pública y telecomunicaciones. La inobservancia de esta prohibición producirá obligatoriamente la destitución del servidor infractor, sin perjuicio de las acciones legales que correspondan;”

Que, el artículo 35, número 10, inciso segundo, de la Constitución señala: “Se prohíbe la paralización, a cualquier título, de los servicios públicos, en especial los de salud, educación, justicia y seguridad social; energía eléctrica, agua potable y alcantarillado; procesamiento, transporte y distribución de combustibles; transportación pública, telecomunicaciones. La ley establecerá las sanciones pertinentes.”

Que, si bien la Constitución prohíbe la paralización de estos servicios básicos y remite a la ley el establecimiento de las sanciones pertinentes, con lo que existiría consonancia entre la norma legal y la constitucional, se debe tener presente que el derecho a la huelga también es reconocido en el mismo número 10 del artículo 35 de la Constitución, en su inciso primero; razón por la cual, se debe realizar una interpretación sistemática y armónica del texto constitucional, a la luz de los instrumentos internacionales vigentes (Arts. 17, 18 y 23, primer párrafo, CE), como, por

ejemplo, el Convenio N° 87 de la OIT y el artículo 8.1, letra b), del Protocolo de San Salvador, adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales, debiéndose también tener presente la disposición contenida en los artículos 521 y 522 del Código del Trabajo en el ámbito de su aplicación, respecto de las empresas en las que se prestan servicios básicos, esto es, que en caso de huelga se debe mantener la prestación de servicios mínimos.

Por lo señalado, **no existe inconstitucionalidad** en el artículo 27, letra g), de la Ley N° 2003-17.

DECIMO PRIMERO.- Que, en los casos N° 0043-2003-TC y 0008-2004-TC se impugna el **artículo 33** de la Ley N° 2003-17, que dispone:

“Art. 33.- De las comisiones de servicio sin remuneración.- Los servidores públicos podrán prestar servicios sin remuneración en otra entidad del Estado, con su aceptación por escrito, hasta por dos años y siempre que convenga a los intereses nacionales previo dictamen favorable de la Unidad de Administración de Recursos Humanos institucional, mediante la concesión de comisión de servicios sin remuneración. Concluida la comisión, el servidor será reintegrado a su puesto original, salvo el caso de dignatarios de elección popular.”

Que, los demandantes impugnan esta disposición de la Ley basándose en el artículo 23, número 17, de la Constitución que consagra la libertad de trabajo y señala que: “Ninguna persona podrá ser **obligada** a realizar un trabajo gratuito o forzoso.”. Como se observa, por una parte, la Constitución no prohíbe la realización voluntaria de trabajos gratuitos, lo que se prohíbe es que se obligue a una persona a realizar trabajos no remunerados. Por otra parte, el artículo 33 de la ley impugnada no establece ni la obligación de realizar trabajos forzados ni la de efectuar trabajos gratuitos. Esta norma debe ser interpretada en concordancia con el artículo 32 de la misma ley que establece las comisiones de servicio con remuneración. Cuando a un servidor se le otorga comisión de servicios siempre recibe la remuneración de la entidad de la que depende, la diferencia estriba en que, si la comisión es con remuneración recibirá la diferencia entre lo que percibe en la entidad de la que depende y lo presupuestado en la que prestará sus servicios, en caso de ser más alta que la anterior. Por ello, si la comisión es sin remuneración, como se dispone en la norma impugnada, el servidor sólo recibirá la remuneración de la entidad de la que depende. Además, se hace presente que la comisión de servicio, en ambos casos, sólo procede previa la aceptación por escrito del servidor.

En resumen, el artículo 33 de la Ley N° 2003-17 **no incurre en inconstitucionalidad**.

DECIMO SEGUNDO.- Que, en el caso N° 041-2003-TC se demanda la inconstitucionalidad de la **letra i) del artículo 50**, que, textualmente, dispone:

“Art. 50.- Causales de destitución.- Son causales de destitución: i) Incumplir los deberes impuestos en las letras e) y g) del artículo 25 y quebrantar las prohibiciones previstas en las letras d) a la n) del artículo 27 de esta Ley.”

Que, los demandantes impugnan esta disposición señalando que en ésta se incluyen las prohibiciones previstas en esta ley, concretamente en su artículo 27, en virtud de que se limita el derecho de huelga. Al efecto, en el considerando décimo de esta resolución se señalaron las razones por las que el artículo 27, letra g), de la Ley N° 2003-17 no es inconstitucional. Sobre las letras e) y g) del artículo 25 y las letras d a la n del artículo 27, salvo la letra g), como quedó señalado, no se ha realizado impugnación de inconstitucionalidad, razón por la cual esta Magistratura no la puede analizar de oficio, al no ser materia de demanda.

Por lo señalado, **se desecha** la inconstitucionalidad por no haber sido objeto de demanda.

DECIMO TERCERO.- Que, en el caso N° 042-2003-TC se impugnan, en su totalidad, los **artículos 53 al 59**, inclusive, de la Ley N° 2003-17, que se contienen en el **Título IV**, De la Administración de Recursos Humanos y Remuneraciones del Estado.

Que, el accionante fundamenta la impugnación de este título señalando que “Atenta contra la descentralización y desconcentración prescritas en los artículos 1, 224, 225 y 226 de la Constitución Política, cuando el título IV crea la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo Humano, órgano que concentra el poder y además ya fracasó con otros nombres”.

Al efecto, se debe hacer presente que este Tribunal ejerce, a través de la acción de inconstitucionalidad prevista en el número 1 del artículo 276 de la Constitución Política, el denominado control concentrado, abstracto y a posteriori de constitucionalidad de las leyes, razón por la cual, su decisión sólo se puede basar en la oposición de la norma impugnada y el texto de la Constitución, sin poder entrar a analizar la conveniencia o inconveniencia de los preceptos impugnados, como es el alegado fracaso de esta clase de órganos.

El hecho de que la Constitución prevea la descentralización, sea ésta territorial o funcional, y la desconcentración, no implica que la creación de un órgano único atente contra disposiciones constitucionales. A través de la descentralización, las entidades, que gozan de personalidad jurídica, ejercen sus competencias con plena autonomía del nivel central, mientras que en la desconcentración se distribuyen esas facultades a otros órganos subordinados a ese nivel central. La SENRES, de conformidad con el artículo 54 de la Ley N° 2003-17, reformado por el artículo 8 de la Ley N° 2004-30, goza de personería jurídica de derecho público (ya no personalidad, producto de la modificación referida), autonomía técnica, funcional, administrativa y financiera, con jurisdicción nacional y domicilio en la ciudad de Quito. El mero hecho de que exista un órgano único no implica violación de las disposiciones constitucionales enunciadas, sobre las que no existe fundamento en la demanda; la misma Constitución prevé órganos únicos con jurisdicción nacional, como es el caso de la Defensoría del Pueblo, las superintendencias, Contraloría, Procuraduría, etcétera. Incluso, el artículo 9 de la Ley N° 2004-30, que reforma el artículo 55 de la impugnada Ley N° 2003-17, determina, en su letra i), que el SENRES deberá establecer programas de capacitación generales que deberán ejecutar las respectivas unidades competentes dentro de cada unidad u organismo del Estado.

Por lo señalado, **no se determina inconstitucionalidad** en el Título IV (arts. 53 al 59) de la Ley N° 2003-17.

DECIMO CUARTO.- Que, en los casos N° 0042-2003-TC y 0008-2004-TC, se impugnan los **artículos 98 y 99** de la Ley N° 2003-17, que, a decir de los demandantes, se contradicen. Estos artículos disponen lo siguiente:

“Art. 98.- Derecho a demandar.- El servidor público, sea o no de carrera, tendrá derecho a demandar el reconocimiento y reparación de los derechos que consagra esta Ley Orgánica, en el término de noventa días contados desde la notificación del acto administrativo, ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, del lugar donde se originó el acto administrativo impugnado o del lugar en donde ha generado efecto dicho acto.

Este derecho podrá ejercitarlo el servidor sin perjuicio de requerir a la autoridad competente de la entidad pública que revea el acto administrativo que le perjudica.”

“Art. 99.- Prescripción de derechos.- Los derechos a demandar contemplados en esta ley a favor del servidor público prescribirán en el término de sesenta días, contados desde la fecha en que pudieron hacerse efectivos, salvo que tuvieren otro plazo especial para el efecto.”

Que, la impugnación de estas disposiciones se basa en la contradicción de plazos para demandar (noventa días en el artículo 98 y sesenta días en el 99). Se hace presente que, el artículo 17 de la Ley N° 2004-30 sustituyó la palabra “sesenta” por “noventa” en el artículo 99 de la Ley N° 2003-17. En consecuencia, al haberse reformado esta norma, en este sentido, **no existe materia** sobre la que se deba pronunciar esta Magistratura ni fundamento actual en la petición;

Que, los artículos 98 y 99 de esta Ley regulan una misma situación jurídica, como es el derecho a demandar el reconocimiento y reparación de los derechos en sede jurisdiccional, a diferencia, por ejemplo, del artículo 100 que se refiere a las reclamaciones en sede administrativa. Los artículos 98 y 99, antes que contradictorios resultan complementarios, pues la prescripción del derecho a demandar se contará o bien desde que se notificó el acto administrativo (Art. 98) ora desde que los derechos que se reclaman pudieron hacerse efectivos (Art. 99), razón por la cual **no existe inconstitucionalidad que declarar**.

DECIMO QUINTO.- Que en las causas N° 0036-2003-TC, 0041-2003-TC, 0042-2003-TC, 0043-2003-TC, 0001-2004-TC, 0008-2004-TC, 0012-2004-TC y 0015-2004-TC se demanda la inconstitucionalidad del **artículo 102** de la Ley N° 2003-17, que establece:

“Art. 102.- Ambito.- Las disposiciones de este Libro, son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del Sector Público determinadas en el artículo 118 de la Constitución Política de la República, incluidos todos aquellos organismos y dependencias del Gobierno Central, los organismos electorales, de control y regulación así como las entidades que integran el régimen seccional autónomo. Se extenderá a las entidades de derecho privado, cuyo

capital social, patrimonio, fondo o participación esté integrado en el cincuenta por ciento o más por instituciones del Estado o recursos públicos.

Exceptúase únicamente al personal docente e investigadores universitarios, técnico-docente, profesional y directivo que están sujetos a la Ley Orgánica de Educación, Ley de Educación Superior, Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; y, funcionarios y servidores de las Funciones Legislativa y Judicial, miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que se rigen por sus propias leyes.”

Que, sobre el inciso primero del artículo 102 de la Ley impugnada, este Tribunal se remite a los señalamientos formulados en el considerando sexto de esta resolución en el que se trató sobre el artículo 3 referido al ámbito de aplicación de la Ley N° 2003-17, toda vez que, salvo en los casos N° 0001-2004-TC y 0015-2004-TC, las demandas se basan en la extensión de su ámbito a entidades de derecho privado.

Que, sobre la impugnación formulada en los casos N° 0001-2004-TC y 0015-2004-TC, ésta se basa en la inclusión de las entidades que integran el régimen seccional autónomo dentro del ámbito de esta ley, para lo cual se hacen las siguientes consideraciones:

Que, el artículo 228 de la Constitución establece que los consejos provinciales, los concejos municipales, las juntas parroquiales y otros organismos que determine la ley para la administración de las circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianas son autónomos, pero que el artículo 119 inciso segundo de la misma Carta Política puntualiza que esa autonomía se refiere a “su organización y funcionamiento” lo que permite establecer que dicha autonomía no excluye a tales organismos del ordenamiento legal general del Estado, por lo que, es evidente que los consejos provinciales, concejos municipales, las juntas parroquiales y otros mencionados en el artículo 228 sí deben sujetarse a la normativa general en lo que no se oponga a lo previsto en dicho artículo 119.

En definitiva, al incluirse a las entidades que integran el régimen seccional autónomo dentro del ámbito del Libro II de la Ley N° 2003-17, relativo a la unificación y homologación de remuneraciones e indemnizaciones del sector público y determinadas entidades de derecho privado, no se transgrede la autonomía de los gobiernos seccionales consagrada en la Carta Política y desarrollada en normas de rango orgánico;

Sobre el inciso segundo, esta Magistratura hace presente que, al haber sido reformado por el artículo 19 de la Ley N° 2004-30, no existe materia de pronunciamiento.

DECIMO SEXTO.- Que, el artículo 103 de la Ley N° 2003-17 se impugna en la causa N° 043-2003-TC, disposición que establece:

“**Art. 103.- Objeto.-** El presente Libro tiene por objeto unificar y homologar los ingresos que perciben los dignatarios, autoridades, funcionarios, servidores y trabajadores de los organismos y entidades mencionadas en el artículo anterior, con el propósito de racionalizarlos y transparentar su sistema de pago, así

como lograr mejores niveles de eficiencia, eficacia, productividad y competitividad en la prestación de los servicios públicos.”

Que, la impugnación que se realiza a este artículo se basa en que se someterían a esta ley trabajadores amparados por el Código del Trabajo y la alegada limitación a la contratación colectiva. En este sentido, se hace presente que, en el considerando sexto de esta resolución sobre el artículo 3 que trata sobre el ámbito de la Ley N° 2003-17, se ha realizado la precisión respecto de los obreros, quienes se encuentran amparados por el Código del Trabajo y, por tanto, excluidos del ámbito de esta ley, lo que se corrobora en la letra g) del artículo 5 de este mismo cuerpo normativo;

Por lo expuesto, se **desestima** la impugnación de inconstitucionalidad formulada en esta parte.

DECIMO SEPTIMO.- Que, en los casos N° 041-2003-TC, 043-2003-TC y 0012-2004-TC, se impugnan los **artículos 104 y 105** de la Ley N° 2003-17, que señalan:

“**Art. 104.- unificación de ingresos.-** Unifícase todos los componentes que constituyen el ingreso de los dignatarios, autoridades, funcionarios, servidores y trabajadores que prestan sus servicios en las entidades y organismos previstos en el artículo 102 de esta Ley.”

“**Art. 105.- remuneración mensual unificada.-** Establécese la remuneración mensual unificada, la misma que resulta de dividir para doce la suma de todos los ingresos anuales que el dignatario, autoridad, funcionario, servidor y trabajador, tenga derecho y que se encuentre presupuestado.

En esta remuneración mensual unificada no se sumarán aquellos ingresos que correspondan a los siguientes conceptos:

- a) Décimo Tercer Sueldo o Remuneración;
- b) Décimo Cuarto Sueldo o Remuneración; y,
- c) Viáticos, subsistencias, dietas, horas suplementarias, extraordinarias, encargos y subrogaciones.”

Que, lo primero que se debe considerar es que, del ámbito de esta ley quedan excluidos los obreros de las instituciones, organismos y entidades que se señalan en los artículos 3 y 102 de la misma, pues éstos se someten al Código del Trabajo, tal como se ha señalado en el considerando sexto de este fallo;

Que, en lo que tiene que ver con la unificación de los componentes que constituyen el ingreso de los funcionarios y empleados sometidos a esta ley, se señala por parte de los demandantes en el caso N° 0041-2003-TC que ello vulnera los números 3 y 4 del artículo 35 de la Constitución que consagran la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores. Si bien, las disposiciones del artículo 35 de la Constitución, en esta materia, se aplican para quienes prestan servicios tanto en el sector público como en el privado, se debe considerar que los artículos impugnados no constituyen mecanismo de renuncia de derechos adquiridos sino que conforma una mera herramienta técnica para la sistematización de los componentes remunerativos, asunto sobre el que esta

Magistratura no puede emitir pronunciamientos, sin que ello implique menoscabo o mengua de la remuneración que se percibe;

Que, en consecuencia, **no existe inconstitucionalidad** que declarar respecto de estas dos disposiciones legales.

DECIMO OCTAVO.- Que, los **artículos 106 y 107** de la Ley N° 2003-17 se impugnan dentro de los casos N° 043-2003-TC y 0012-2004-TC, los que establecen lo siguiente:

“Art. 106.- Décimo tercer sueldo o remuneración.- El décimo tercer sueldo o remuneración de los servidores públicos y trabajadores de las entidades y organismos contempladas en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, consiste en una remuneración mensual unificada adicional, que deberá ser pagada hasta el 24 de diciembre de cada año.”

“Art. 107.- Décimo cuarto sueldo o remuneración.- El décimo cuarto sueldo o remuneración de los servidores públicos y trabajadores de las entidades y organismos contempladas en el artículo 102 de esta Ley, consiste en una remuneración básica mínima unificada que será pagada hasta el 15 de abril de cada año, en las regiones de la costa e insular; y, hasta el 15 de septiembre en las regiones de la sierra y oriente, de conformidad con el artículo 113 del Código del Trabajo.”

Que, al referirse la impugnación de estos artículos en relación a la alegación realizada al artículo 102 de la presente ley, y al haber establecido este Tribunal la precisión sobre su alcance, **se desestima** la inconstitucionalidad planteada a base de los mismos señalamientos.

DECIMO NOVENO.- Que, el **artículo 108** es demandado en las causas N° 036-2003-TC, 041-2003-TC, 043-2003-TC, 0008-2004-TC y 0012-2004-TC, el que dispone:

“Art. 108.- Unificación de las remuneraciones para los trabajadores del sector público y de las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, sujetos al Código del Trabajo.- Para los trabajadores del sector público y de las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, sujetos al Código del Trabajo, se unifican en sus remuneraciones, el respectivo valor mensualizado de las decimoquinta y decimosexta remuneraciones, de la bonificación complementaria y de la compensación por el incremento del costo de vida, así como, todos los haberes que perciban por cualquier concepto a excepción de los señalados en el segundo inciso del artículo 105 de esta Ley Orgánica.”

Que, en las demandas señaladas, la impugnación se basa en el ámbito de esta ley, esto es, a la inclusión de entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos;

Que, por lo expuesto en los considerandos sexto y décimo sexto de esta resolución, el ámbito de esta ley no alcanza a los trabajadores sujetos al Código del Trabajo (obreros), sino a los funcionarios y empleados de las entidades señaladas en los artículos 3 y 102 de la Ley N° 2003-17. La

inclusión de obreros dentro del régimen de esta ley contradice lo dispuesto en el número 9 del artículo 35 de la Constitución que los excluye expresamente del Derecho Administrativo y los incluye, también de modo expreso, en el Derecho del Trabajo;

Por lo expuesto, son **inconstitucionales** las frases **“, sujetos al Código del Trabajo”** que constan tanto en el **título** como en el **texto del artículo 108** de la Ley N° 2003-17, lo que así se declara.

VIGESIMO.- Que, en los casos N° 043-2003-TC y 0012-2004-TC se impugna el **artículo 109** de la ley en estudio, el que señala:

“Art. 109.- Unificación de las pensiones para jubilados patronales.- Súmase a las pensiones jubilares que se encuentren percibiendo los jubilados patronales, el respectivo valor mensualizado del decimoquinto y decimosesto sueldos o remuneraciones.”

Que, al referirse la impugnación de este artículo en relación a la alegación realizada al artículo 102 de la presente ley, y al haber establecido este Tribunal la precisión sobre su alcance, **se desecha** la inconstitucionalidad planteada a base de los mismos señalamientos.

VIGESIMO PRIMERO.- Que, en los casos N° 036-2003-TC, 041-2003-TC, 043-2003-TC, 0008-2004-TC y 0012-2004-TC se demanda la inconstitucionalidad del **artículo 111** de la Ley N° 2003-17, el que establece:

“Art. 111.- Obligación previa para sociedades y sus administradores.- Los administradores de las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos y de las sociedades constituidas al amparo de otras Leyes o de la Ley de Compañías, previo a la suscripción y revisión de contratos individuales y colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito u otra modalidad en que se determinen pagos, que impliquen egresos económicos, deberán sujetarse a las regulaciones que para tales fines establezca la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público.

Los miembros de directorios, administradores y quienes ejerzan la representación en estas entidades, empresas o sociedades tendrán la calidad de mandatarios y no les vinculará relación de dependencia laboral con las mismas.”

Que, como se ha mencionado de modo reiterativo en esta resolución, la ley impugnada rige para las entidades que se señalan en los artículos 3 y 102, excluyéndose de su ámbito a los obreros (Art. 35, N° 9, CE). Por tanto, bajo esa precisión y lo señalado en los considerandos sexto y décimo sexto de este fallo, el **artículo 111 no resulta inconstitucional**.

VIGESIMO SEGUNDO.- Que, el **artículo 112** de la Ley N° 2003-17 es impugnado en las causas N° 041-2003-TC, 042-2003-TC, 0009-2004-TC y 0012-2004-TC, cuyo texto dispone:

“Art. 112.- Escala de remuneraciones mensuales unificadas.- La Escala de Remuneraciones Mensuales Unificadas y los niveles estructurales de los puestos

serán aprobados mediante resolución expedida por la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público -SENRES- en base del informe y proyecto que presentará en un plazo no mayor a ciento ochenta días, desde la publicación de la presente Ley en el Registro Oficial.

Su revisión posterior se efectuará siempre que existan justificativos técnicos y disponibilidades fiscales o recursos del Estado.”

Que, se hace presente que, el artículo 20 de la Ley N° 2004-30 ha introducido dos añadidos, los que son impugnados por los demandantes en el caso N° 0009-2004-TC. Dichos añadidos señalan: en el inciso primero, luego de “Registro Oficial” se agrega la frase “se deberá contar con el dictamen técnico presupuestario del Ministerio de Economía y Finanzas”. Al final del inciso segundo, luego de la palabra “Estado” se agrega: “, dictaminados por el Ministerio de Economía y Finanzas”;

Que, el establecimiento de una escala de remuneraciones y de niveles estructurales de puestos por parte de la SENRES, y las condiciones para posteriores revisiones, implican la determinación de una norma técnica que, en sí misma, no adolece de inconstitucionalidad, toda vez que, se debe entender que los justificativos técnicos y los dictámenes exigidos deberán encontrarse apegados a la juridicidad y estar debidamente sustentados;

Por lo expuesto, **se desecha** esta impugnación.

VIGESIMO TERCERO.- Que, el artículo 114 de la Ley N° 2003-17 es demandado en las causas N° 043-2003-TC y 0012-2004-TC. El artículo dispone:

“**Art. 114.- Principios.-** Los puestos serán remunerados sobre la base de un sistema que garantice el principio de que la remuneración del servidor y trabajador será proporcional a sus funciones, eficiencia y responsabilidades, observando el principio de que a igual trabajo corresponde igual remuneración.”

Que, por una parte, la disposición legal impugnada se basa en principios del derecho social y el principio de igualdad, en relación con una remuneración justa que le permita una existencia decorosa (Arts. 23, N° 3 y 35 CE). En este sentido, el artículo 124, inciso tercero, dispone: “Las remuneraciones que perciban los servidores públicos serán proporcionales a sus funciones, eficiencia y responsabilidades”. Por otra parte, al sustentarse la impugnación en los fundamentos esgrimidos respecto del artículo 102 de la Ley N° 2003-17, esta Magistratura se remite a lo señalado en este fallo respecto de ese artículo, **desechándose** esta impugnación.

VIGESIMO CUARTO.- Que, en las causas N° 041-2003-TC, 043-2003-TC y 0012-2004-TC se impugna el artículo 115 de la ley, el que dispone:

“**Art. 115.- Preeminencia del presupuesto.-** La norma o acto decisorio, o la acción de personal, o el contrato que fije la remuneración de un servidor o trabajador, no podrá ser aplicada si no existe la partida presupuestaria con la disponibilidad efectiva de fondos.”

Que, el artículo impugnado no hace más que reiterar la norma que aparece en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control que señala lo siguiente: “Ninguna entidad u organismo del sector público, ni funcionario o servidor de los mismos, contraerá compromisos, **celebrará contratos, autorizará o contraerá obligaciones**, respecto de recursos financieros, sin que conste la respectiva asignación presupuestaria y sin que haya disponible un saldo suficiente para el **pago completo de la obligación** correspondiente.”

Que, tanto el artículo impugnado como el artículo 58 de la LOAFYC responden al principio de la administración presupuestaria consagrado en el inciso primero del artículo 259 de la Constitución que, al respecto, determina: “El presupuesto general del Estado contendrá todos los ingresos y egresos del sector público no financiero...”, razón por la cual **no existe inconstitucionalidad** que declarar.

VIGESIMO QUINTO.- Que, el artículo 117 de la Ley N° 2003-17 es impugnado en la causa N° 042-2003-TC, el que establece:

“**Art. 117.- Primer día de remuneración.-** La remuneración se pagará desde el primer día del mes siguiente al de la fecha de registro del nombramiento o contrato, salvo el caso en que éste se haya llevado a cabo el primer día hábil del mes.

La remuneración del Presidente de la República, del Vicepresidente de la República, de los Ministros de Estado, y de los Miembros de la Fuerza Pública, se pagará desde el día en que entren en ejercicio efectivo de sus funciones.

La remuneración de los miembros del Servicio Exterior se pagará desde el día en que salgan al lugar de su destino. Si residieren en el lugar del ejercicio de sus funciones, percibirán su remuneración desde el día en que comiencen a ejercerlas.”

Que, se impugna esta disposición basándose en la violación del artículo 23, número 3, de la Constitución que consagra el principio de igualdad, toda vez que se hace una distinción entre los funcionarios y empleados en general y el Presidente y Vicepresidente de la República, ministros de Estado y miembros de la Fuerza Pública.

Que, la disposición impugnada debe interpretarse en armonía con lo normado en el artículo 118 de esta ley que señala: “Cuando dentro de un mes quedare vacante un puesto comprendido en la regla del inciso primero del artículo anterior, y la persona designada para tal cargo **entrare al servicio después del primer día hábil** de dicho mes, el pago de los servicios prestados en la fracción del mes se hará **en forma de honorarios en relación con el tiempo de labor**, aplicando el gasto a la partida correspondiente”. En virtud de esta disposición, el funcionario o empleado percibe su remuneración completa, sin que exista confusión de partida presupuestaria pues, el pago de la remuneración del empleado o funcionario saliente es hasta el último día del mes en que prestó sus servicios (art. 120);

Que, al no existir el privilegio acusado por el accionante, ni discriminación arbitraria por parte de la norma, **se desestima** la inconstitucionalidad.

VIGESIMO SEXTO.- Que, el artículo 122 de la Ley N° 2003-17 es impugnado en las causas N° 043-2003-TC y 0012-2004-TC, el que dispone:

“Art. 122.- Pago por horas extraordinarias o suplementarias.- Cuando las necesidades institucionales lo requieran y existan las disponibilidades presupuestarias correspondientes, la autoridad nominadora podrá disponer y autorizar, al servidor o trabajador de las entidades y organismos contemplados en el artículo 102 de esta Ley, a laborar hasta un máximo de sesenta horas extraordinarias o suplementarias al mes.

En los términos de este artículo, no se obligará al servidor público a trabajar horas extraordinarias o suplementarias sin el pago correspondiente.”

Que, al referirse la impugnación de este artículo en relación a la alegación realizada al artículo 102 de la presente ley, y al haber establecido este Tribunal la precisión sobre su alcance, **se desecha** la inconstitucionalidad a base de los mismos señalamientos.

Que, para mayor abundamiento, la disposición contenida en este artículo garantiza el cumplimiento del precepto constitucional en relación a la exigencia de una remuneración justa y digna, y, en ese sentido, se prevé el pago de horas extraordinarias y suplementarias que no sólo que, no adolece de inconstitucionalidad, sino que responde a los requerimientos que, en la materia, realiza la Norma Suprema.

VIGESIMO SEPTIMO.- Que, el artículo 123 de la Ley N° 2003-17 es impugnado en las causas N° 042-2003-TC, 043-2003-TC y 0012-2004-TC, el que dispone:

“Art. 123.- Prohibición.- A más de su remuneración presupuestariamente establecida, ningún servidor o trabajador de las entidades y organismos contemplados en el artículo 102 de esta Ley, podrá pedir al Estado o a los particulares, ni aceptar de éstos, pago alguno en dinero, especie u otros valores, ventajas o beneficios, por el cumplimiento de sus deberes oficiales.

En caso de que el servidor o trabajador reciba de los particulares algún pago en dinero, especie u otros valores por el cumplimiento de sus deberes oficiales, o acepte de ellos obsequios, a cualquier pretexto, beneficios o ventajas para sí o para su cónyuge o conviviente en unión de hecho, o pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, será destituido con arreglo a la ley, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que correspondan.

El funcionario correspondiente, impulsará inmediatamente el procedimiento que conduzca a la destitución en el puesto de ese servidor o trabajador y dará cuenta del hecho, en su caso, a la autoridad que expidió el nombramiento o suscribió el contrato.”

Que, la disposición contenida, por una parte, se sustenta en el derecho de los empleados y funcionarios de percibir su remuneración que se encuentra establecida presupuestariamente y, por otra parte, prohíbe la recepción de dineros, favores, beneficios, obsequios, etcétera, para sí o para terceros, los que, al constituir actos de corrupción,

como la concusión y el cohecho, generan responsabilidades administrativa, civil y penal. La norma impugnada responde a la exigencia constitucional de que el “ejercicio de dignidades y funciones públicas constituye un servicio a la colectividad, que exigirá capacidad, honestidad y eficiencia”, tal como se consagra en los artículos 97, números 14 y 18, 120, inciso segundo, y 121, inciso segundo, de la Constitución, más aún si se tiene en cuenta que la acción para perseguir este tipo de inconductas es imprescriptible y, además, no susceptible ni de indulto ni de amnistía por parte de la Legislatura (Arts. 121, inc. 2°, y 130, N° 15, CE);

Por lo señalado, **se niega** la petición de inconstitucionalidad de este artículo.

VIGESIMO OCTAVO.- Que, los artículos 124, 125, 126, 127 y 128 de la Ley N° 2003-17 son impugnados en las causas N° 043-2003-TC y 0012-2004-TC, todos en relación a la alegación realizada al artículo 102 de la presente ley, y al haber establecido este Tribunal la precisión sobre su alcance, **se desecha la inconstitucionalidad planteada** a base de los mismos señalamientos.

Que, respecto del artículo 124, éste dispone que ningún funcionario y empleado, “a ningún título, ni aún el de contrato, comisión u honorarios”, “percibirá dos remuneraciones provenientes de funciones, puestos o empleos desempeñados en las entidades y organismos contemplados en el artículo 102 de esta Ley”, con las excepciones señaladas en el inciso segundo de esta disposición legal. Esta norma se encuentra apegada a la preceptiva constitucional establecida en el artículo 125 del la Ley Fundamental que ordena: “Nadie desempeñará más de un cargo público. Sin embargo, los docentes universitarios podrán ejercer la cátedra si su horario lo permite”;

Que, el artículo 125 de la Ley N° 2003-17 establece el carácter intransferible e inembargable de las remuneraciones y pensiones de los servidores y trabajadores sujetos a esta ley “excepto para el pago de alimentos debidos por ley.”. Del mismo modo, esta norma “prohíbe toda clase de descuentos de las remuneraciones del servidor público, que no sean expresamente autorizados por éste o por la Ley.”. Estas disposiciones se encuentran conformes a lo consagrado en el artículo 35, número 7, de la Constitución que señala: “La remuneración del trabajo será inembargable, salvo para el pago de pensiones alimenticias”;

Que, el artículo 126 establece la indemnización por accidente de trabajo o enfermedad “de acuerdo con los límites y cálculo establecidos para el caso de la supresión de puestos”, disposición que también es impugnada en el caso N° 0008-2004-TC. Al respecto este Tribunal observa que esta norma está acorde con los principios que rigen la seguridad social, constantes en la Sección Sexta, Capítulo Cuarto de la Norma Suprema, por lo que se desecha la **inconstitucionalidad del artículo 126** de la Ley N° 2003-17.

Que, el pago de las “sumas adeudadas por remuneraciones” a los herederos por el fallecimiento del servidor o empleado, que se contiene en el artículo 127 de esta ley, estableciendo la responsabilidad solidaria del funcionario que ordenó y realizó el pago, en caso de que éste se haya

efectuado a personas que no tengan este derecho, implica una garantía a los empleados y servidores públicos, **lo que no contiene inconstitucionalidad alguna que declarar**,

Que, el **artículo 128, inciso primero**, se limita a disponer que “El Ministro de Economía y Finanzas y todos los funcionarios autorizados para el egreso de fondos públicos, se regirán en lo concerniente al pago de remuneraciones, por las disposiciones de este Capítulo, sin perjuicio de lo dispuesto en leyes sobre la materia; y corresponderá a la Contraloría General del Estado y a las auditorías internas de cada entidad vigilar el cumplimiento de las respectivas normas legales”, lo que responde a los principios de juridicidad, control y responsabilidad, propios de todo Estado Social de Derecho (Arts. 1 y 120 CE);

Que, el **inciso segundo del artículo 128** señala que “Las reformas a las remuneraciones, requeridas por la aplicación de esta Ley y sus reglamentos, se ajustarán al principio de que ningún servidor o trabajador sufrirá la pérdida de remuneración como resultado de la clasificación de su puesto. Este principio es aplicable tan sólo mientras permanezca en el desempeño del mismo puesto.”. La primera parte de este inciso responde al principio consagrado en el artículo 35, número 3, de la Constitución Política referido a la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, estableciendo la obligación del Estado de “adoptar las medidas para su ampliación y mejoramiento”, razón por la cual es acorde a la Constitución que, por la clasificación de puestos, no se disminuya la remuneración de los funcionarios y servidores. En cambio, la disposición constante en la frase final de este inciso que dice “Este principio es aplicable tan sólo mientras permanezca en el desempeño del mismo puesto”, es contradictorio con el alcance de esta misma norma y, por tanto, incompatible con el precepto constitucional reseñado y que se refiere a la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, pues bastará que al servidor se lo clasifique en otro puesto para que no lo proteja la disposición señalada, lo que, además, produce inseguridad jurídica, en violación del número 26 del artículo 23 de la Constitución.

Por lo expuesto, se declara la **inconstitucionalidad** de la frase “**Este principio es aplicable tan sólo mientras permanezca en el desempeño del mismo puesto**”, constante en la parte final del **inciso segundo del artículo 128** de la Ley N° 2003-17.

Que, los **artículos 135 y 136 letra d)** de la Ley N° 2003-17 son impugnados en la causa N° 008-2004-TC, respecto de las palabras “y trabajadores”, alegando que al someter a los trabajadores a las normas de dicha ley, se los sustrae de la protección del Derecho del Trabajo.

Que, respecto de tales argumentaciones, en el considerando sexto de esta resolución sobre el artículo 3 que trata sobre el ámbito de la Ley N° 2003-17, se ha realizado la precisión respecto de los obreros, quienes se encuentran amparados por el Código del Trabajo y, por tanto, excluidos del ámbito de esta ley, lo que se corrobora en la letra g) del artículo 5 de este mismo cuerpo normativo.

En consecuencia, **se desecha la impugnación de inconstitucionalidad** de los artículos 135 y 136 letra d) de la Ley N° 2003-17.

VIGESIMO NOVENO.- Que, la **disposición general primera** de la ley es impugnada en las causas N° 043-2003-TC y 0012-2004-TC, la que establece:

“**PRIMERA.-** Cuando las instituciones, entidades y organismos determinados en el artículo 102 de la presente Ley Orgánica, requieran contratar servicios individuales de asesoría, consultoría, tercerización o intermediación de servicios u otra modalidad, sin relación de dependencia y que por excepción, y justificadamente no puedan ejecutarlas con personal de sus propias organizaciones, los valores a pagarse en este tipo de contratos no podrán ser superiores a los fijados para los cargos de nivel profesional de la escala respectiva.

Ningún servidor o trabajador de las entidades u organismos previstos en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, así como ninguna persona que preste sus servicios a dichas entidades bajo cualquier concepto, podrá percibir una remuneración mensual superior o igual a la del Presidente de la República.”

Que, al referirse la impugnación de esta disposición general en relación a la alegación realizada al artículo 102 de la presente ley, y al haber establecido este Tribunal la precisión sobre su alcance, **se desecha la inconstitucionalidad** planteada a base de los mismos señalamientos, disposición que, además, es plenamente compatible con el principio de igualdad ante la ley (Art. 23, N° 3, CE) y la norma consagrada en el artículo 124, inciso tercero, de la Constitución que dispone que “Las remuneraciones que perciban los servidores públicos serán proporcionales a sus funciones, eficiencia y responsabilidades”.

TRIGESIMO.- Que, la **disposición general segunda** de la Ley N° 2003-17 es impugnada en las causas N° 041-2003-TC, 043-2003-TC, 0008-2004-TC y 0012-2004-TC, la que dispone:

“**SEGUNDA.-** El monto de la compensación por retiro voluntario y las indemnizaciones por renuncia, eliminación o supresión de partidas presupuestarias de puestos, reasignación de funciones o cualquier otra modalidad de terminación de la relación laboral o de servicio, del personal de las instituciones, entidades y organismos determinadas en el artículo 102 de esta Ley, se pagará por un monto de mil dólares de los Estados Unidos de América por año de servicio, hasta un máximo de treinta mil dólares de los Estados Unidos de América.

Los contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito y otros acuerdos que celebren las instituciones y entidades señaladas en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, con sus trabajadores, en ningún caso podrán estipular pagos de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones empresariales por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo que excedan los valores y porcentajes señalados en el inciso primero de esta disposición.

La autoridad nominadora, administrador, delegado o representante que incumpliere con lo dispuesto en el inciso anterior, estará incurso en las causales de responsabilidad administrativa, civil o penal.”

Que, el artículo 23 de la Ley N° 2004-30 sustituye el inciso primero de la disposición general segunda de la Ley N° 2003-17 por el siguiente: “El monto de la indemnización, por eliminación o supresión de partidas del personal de las instituciones, entidades y organismos determinadas en el artículo 102 de esta Ley, se pagará por un monto de un mil dólares de los Estados Unidos de América por cada año de servicio y hasta un máximo de treinta mil dólares de los Estados Unidos de América, en total;

Que, si bien el inciso primero de esta disposición general ha sido sustituido, este Tribunal hace presente que la impugnación planteada contra esta norma en el caso N° 0043-2003-TC se la hace en relación, exclusivamente, a la tacha realizada al artículo 102 de la presente ley, y al haber establecido este Tribunal la precisión sobre su alcance, **se desecha** la impugnación planteada a base de los mismos señalamientos;

Que, respecto del inciso segundo de esta disposición general, en los casos N° 0041-2003-TC y 0008-2004-TC, la impugnación se fundamenta en la limitación y restricción de la autonomía sindical y de la contratación colectiva (Art. 35, N° 12, CE). Como se señaló en los considerandos décimo noveno y vigésimo primero de esta resolución, la ley impugnada rige para las entidades que se señalan en los artículos 3 y 102, excluyéndose de su ámbito a los obreros y a los trabajadores de las instituciones del Estado que se rigen por el Código del Trabajo (Arts. 35, N° 9, CE y 5, letra g), de esta ley). Por tanto, bajo esa precisión, lo señalado en los considerandos sexto y décimo sexto de este fallo, y considerando que la contratación colectiva es un derecho consagrado en la Constitución, esta disposición general **no resulta inconstitucional**.

TRIGESIMO PRIMERO.- Que, el inciso primero de la **disposición general tercera** de la ley es impugnado en las causas N° 041-2003-TC y 0008-2004-TC, el que establece:

“**TERCERA.-** Si el gasto corriente de las instituciones y entidades señaladas en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, no permitiere la conservación de los equilibrios macro-económicos, el mantenimiento de una política fiscal disciplinada ni los niveles de endeudamiento público inicialmente establecidos en el Presupuesto, en los términos señalados en los artículos 243, 244 y 259 de la Constitución Política de la República, esas instituciones y entidades públicas no tramitarán los pagos de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones empresariales por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo que excedan los valores y porcentajes señalados en el inciso primero de la Disposición General Segunda de esta Ley, salvo lo que resolviera la máxima autoridad bajo su exclusiva responsabilidad.”

Que, la frase “salvo lo que resolviera la máxima autoridad bajo su exclusiva responsabilidad”, contenida en la parte final del inciso primero de esta disposición general, es suprimida por el artículo 24 de Ley N° 2004-30;

Que, esta disposición se limita a abrir la posibilidad de que se superen los montos máximos previstos en el inciso primero de la disposición general segunda de esta ley, en el evento de que los equilibrios macroeconómicos y el mantenimiento de una política fiscal disciplinada así lo permita, lo que **de modo alguno contraviene a la Constitución**.

TRIGESIMO SEGUNDO.- Que, en el caso N° 0008-2004-TC se impugna la **disposición general cuarta** que dice:

“**CUARTA.-** La contratación de servicios a través de empresas de tercerización o intermediación de personal deberá respetar los derechos de los trabajadores contemplados en la Constitución Política, en los convenios internacionales y leyes de la República; se sujetará a la reglamentación que para este fin expida el Presidente de la República.

Las contrataciones de personal directas o a través de empresas de tercerización o intermediación de personal que no se sujeten a los términos de esta Ley Orgánica, serán nulas y originarán en consecuencia la determinación de las responsabilidades civiles, administrativas y penales de conformidad con la ley, pero en ningún caso la tercerizadora podrá pagar menos del ochenta por ciento del valor reconocido como emolumentos del trabajador por parte de la institución contratante.”

Que, en primer lugar, se hace presente que la ley impugnada se limita a reiterar la obligación de respetar los derechos que, en materia del trabajo, se consagran en la Constitución, en instrumentos internacionales y leyes de la República, facultando al Jefe del Estado a que dicte un reglamento delegado que, evidentemente, deberá sujetarse a las prescripciones constitucionales, legales y convenios internacionales;

Que, por otra parte, resulta contradictorio que en el texto de esta disposición general se disponga la nulidad de los contratos que no se sujeten a los términos de esta ley y, por otra parte, se permita que al servidor tercerizado se le disminuya su remuneración hasta en un veinte por ciento, lo que contradice el primer inciso de esta disposición, debiéndose tener presente que la Constitución, en su artículo 35, número 7, consagra el principio que la remuneración del trabajo es inembargable. Además, esta disposición violenta el principio de igualdad ante la ley, consagrado en el número 3 del artículo 23 de la Constitución, que, aplicable al caso, se traduce en el principio de que a igual trabajo corresponde igual remuneración, principio del Derecho social que se consagra en el artículo 114 de esta misma ley, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 124 del texto constitucional, tal como se señaló en el considerando vigésimo tercero de este fallo;

Que, en definitiva, las remuneraciones de los servidores públicos deben pagarse de forma íntegra, sin ninguna deducción o retención a favor del empresario tercerizador, razón por la cual la frase “**del ochenta por ciento**” contenida en el **inciso final de esta disposición general se declara inconstitucional**.

TRIGESIMO TERCERO.- Que, la **disposición general décima** de la Ley N° 2003-17 es impugnada en la causa N° 041-2003-TC, la que señala: “**DECIMA.-** A partir de la promulgación de la presente Ley, prohíbese en las instituciones y entidades previstas en los artículos 3 y 102, por cualquier mecanismo, modo o circunstancia, la creación o establecimiento de asignaciones complementarias, compensaciones salariales, beneficios adicionales o bonificaciones especiales, en general cualquier tipo de erogación adicional a lo previsto en este cuerpo legal.”

Que, como se señaló en los considerandos décimo octavo, vigésimo y vigésimo noveno de esta resolución, la ley impugnada rige para las entidades que se señalan en los artículos 3 y 102, excluyéndose de su ámbito a los obreros, los que se rigen por el Código del Trabajo (Art. 35, N° 9, CE), tal como se corrobora en la letra g) del artículo 5 de esta ley. Por tanto, bajo esa precisión y lo señalado en los considerandos sexto y décimo sexto de este fallo, esta disposición general **no resulta inconstitucional**.

TRIGESIMO CUARTO.- Que, la **segunda disposición transitoria** de la Ley N° 2003-17 es impugnada en los casos N° 041-2003-TC, 0009-2004-TC y 0012-2004-TC, la que dice lo siguiente:

“SEGUNDA.- A partir de la expedición de la Resolución de la SENRES que contenga la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas quedarán sin efecto todas las escalas de remuneraciones, salarios o ingresos en general que hasta esa fecha hayan regido para la determinación de las remuneraciones de los servidores de las entidades y organismos contempladas en el artículo 102 de esta Ley.

En forma previa a la expedición de dicha resolución, deberá haberse implementado en todas las instituciones del Estado la escala de remuneraciones vigente de catorce grados, dictada por la SENRES y, mientras tanto, no podrá procederse a suprimir puesto alguno en dichas entidades.

De considerarse necesario cesar en sus funciones a servidores públicos y, aquellos deban percibir por efecto del retiro voluntario, supresión de su puesto de trabajo o cualquier clase de compensación o indemnización, bajo cualquier modalidad dichos procesos se iniciarán en las instituciones del Estado en las cuales las remuneraciones superen las establecidas en la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas.

En todo caso, los procesos de supresión de puestos no podrán superar anualmente en un punto porcentual a la población económicamente activa PEA que presta sus servicios en las instituciones del Estado.

Las entidades y organismos de control que transitoriamente, no apliquen la unificación salarial se someterán, por estar sujetos al artículo 102 de esta Ley a la Escala Salarial que expide el Presidente de la República mediante resolución de la SENRES y no podrán aprovechar la transitoriedad para incrementos de remuneraciones o establecimiento de nuevas o más altas bonificaciones.”

Que, mediante el artículo 28 de la Ley N° 2004-30, se reforma esta disposición transitoria, en el siguiente sentido: en el primer inciso, luego de la palabra “expedición” se añade la frase “que se publicarán en el Registro Oficial”.

Que, el inciso segundo de esta disposición general fue sustituido por el siguiente texto: “Hasta el 30 de junio del 2004 deberá implementarse en las instituciones del Estado que corresponda, la Escala de Remuneraciones vigente de 14 grados dictada por la SENRES”.

Que, en el tercer inciso se sustituye la frase “...por efecto del retiro voluntario, supresión de su puesto de trabajo o cualquier clase de compensación o indemnización, bajo

cualquier modalidad”, por la siguiente “por indemnización, por eliminación y supresión partidas”.

Que, los accionantes en el caso N° 0041-2003-TC impugnan esta disposición señalando que, de manera velada, se incluirían las escalas remunerativas constantes en los contratos colectivos, lo que sería contradictorio al número 12 del artículo 35 de la Constitución. Esta Magistratura hace presente que el señalamiento realizado por los accionantes no aparece de la disposición impugnada, por lo que la demanda, en esta parte, carece de fundamento;

Que, el objeto de esta disposición transitoria, reformada por la Ley N° 2004-30, se limita a facultar al SENRES a establecer la escala nacional de remuneraciones para los servidores públicos, la que dejará sin efecto las escalas de remuneraciones que hayan regido hasta la fecha en los organismos y entidades contemplados en el artículo 102 de esta ley, lo que tiene carácter técnico para determinar la retribución que, por sus labores, reciben los servidores dado el grado de responsabilidad, preparación, esfuerzo y riesgos que, entre otros factores, se producen, haciéndose presente que al determinar esa escala nacional el órgano administrativo deberá someterse a la juridicidad.

Por lo expuesto, se **desecha la impugnación**.

TRIGESIMO QUINTO.- Que, en el caso N° 0049-2003-TC, se impugna la **tercera disposición transitoria** de la Ley N° 2003-17, que establece lo siguiente:

“TERCERA.- A partir de la vigencia de esta Ley, en las instituciones, entidades y organismos determinados en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, prohíbese expresamente el restablecimiento o creación de rubros o conceptos que impliquen beneficios de carácter económico en materia de gastos de personal de cualquier naturaleza.

Los empleados públicos que, habiendo laborado en una entidad pública más de diez años, fueron liquidados después de haber entrado en vigencia la Ley de Modernización del Estado, como consecuencia de haberse suprimido la partida, renunciado voluntariamente o separado por cualquier modalidad establecida en la Ley de Modernización del Estado, tendrán derecho a ejercer las respectivas acciones administrativas y judiciales para ser reliquidados en función de las indemnizaciones vigentes en las instituciones en las que laboraron a enero de 1998, según las disponibilidades presupuestarias existentes. Los ex-empleados públicos podrán ejercer estas acciones en no más de seis meses a partir de la vigencia de esta Ley.”

Que, respecto del inciso primero de esta disposición transitoria, en el considerando trigésimo primero esta Magistratura ya se pronunció sobre similar materia contenida en la décima disposición general de la Ley N° 2003-17, razón por la cual este Tribunal se remite a esos señalamientos para **desechar** esta impugnación;

Que, sobre el inciso segundo de la tercera disposición transitoria de esta misma ley, el Tribunal Constitucional se pronunció declarando su inconstitucionalidad formal mediante Resolución N° 040-2003-TC de 25 de noviembre de 2003. Al tratarse, entonces, de un inciso expulsado del

ordenamiento jurídico, no cabe un nuevo pronunciamiento sobre el mismo asunto, pues esa norma, jurídicamente, no existe.

TRIGESIMO SEXTO.- Que, en el caso N° 041-2003-TC, se impugna la frase **“la homologación se efectuará a partir del 1 de enero del 2005”**, contenida en el **inciso primero de la cuarta disposición transitoria** de la Ley N° 2003-17, que dice:

“CUARTA.- Si una vez producida la unificación de los ingresos de los dignatarios, autoridades, funcionarios, servidores y trabajadores de las entidades y organismos previstos en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, sus remuneraciones unificadas fueren inferiores a las determinadas en el grado o categoría que le corresponda en las Escalas Nacionales de Remuneraciones Mensuales Unificadas, **la homologación se efectuará a partir del 1 de enero del 2005** de acuerdo al plan técnico y económico de mediano plazo preparado por el Ministerio de Economía y Finanzas y la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público -SENRES-, el cual deberá encontrarse debidamente financiado en el Presupuesto General del Estado del año 2005.”

Que, la finalidad de una disposición transitoria es la de regular el cambio o modificación de normas que implican la transformación de un régimen jurídico, lo que, muchas veces, no se puede lograr de inmediato supliendo vacíos y dando continuidad al sistema jurídico. Una vez cumplida la condición, en este caso, el plazo, se ponen en práctica las disposiciones de la nueva normatividad dejando de tener efecto la disposición transitoria. Declarar la inconstitucionalidad de la fecha a partir de la cual se efectuará la homologación implicaría que ésta entre a regir de inmediato, sin que, eventualmente, existan las condiciones necesarias para ello, asunto de conveniencia u oportunidad que no puede ser calificado por esta Magistratura, por lo que **se desestima** la inconstitucionalidad.

TRIGESIMO SEPTIMO.- Que, en las causas N° 036-2003-TC, 041-2003-TC, 043-2003-TC, 0008-2004-TC y 0012-2004-TC se impugna la **quinta disposición transitoria** de la ley, la que señala:

“QUINTA.- En las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, ningún trabajador podrá percibir por concepto de utilidades anuales una suma superior al uno punto cinco veces el PIB por habitante del año inmediato anterior. Los excedentes de las utilidades de estas empresas, serán irrepartibles y se destinarán a la ejecución de programas de desarrollo humano que demande la población ecuatoriana; para este fin, dichos excedentes serán depositados íntegramente en la cuenta que mantiene el Fondo de Solidaridad en el Banco Central del Ecuador, a más tardar dentro de los treinta días siguientes a la fecha de liquidación de utilidades.”

Que, si bien, resulta llamativo que se califique como “transitoria” una disposición que, por su contenido, tiene carácter de norma permanente, pues establece lo que los trabajadores de las entidades de derecho privado en las cuales existe participación mayoritaria de recursos públicos

recibirán por concepto de utilidades anuales y que sus excedentes son irrepartibles, destinándose éstos a programas de desarrollo humano, para lo cual se depositarán en la cuenta del Fondo de Solidaridad, la impugnación **se desecha** por lo señalado en el considerando sexto de esta resolución, a cuyos señalamientos el Tribunal se remite;

Que, por lo señalado en los considerandos sexto y décimo sexto de este fallo, se hace presente que los obreros se encuentran excluidos del ámbito de esta ley y de sus disposiciones, tal como se corrobora en la letra g) del artículo 5 de esta ley.

TRIGESIMO OCTAVO.- Que, en el caso N° 041-2003-TC se impugna la **sexta disposición transitoria** de la ley materia de esta acción, que establece:

“SEXTA.- En la determinación del ámbito legal en el cual se norme las relaciones de las instituciones, entidades y organismos previstos en el artículo 102 de esta Ley Orgánica con sus servidores, se aplicarán las normas contenidas en el numeral 9 del artículo 35 de la Constitución Política de la República, para lo cual el CONAREM, previo dictamen de la Procuraduría General del Estado definirá las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes.”

Que, los accionantes impugnan esta disposición transitoria señalando que es atribución del Congreso Nacional interpretar la Constitución, de conformidad con el número 5 del artículo 130 de la Constitución Política.

Que, se debe considerar que la disposición transitoria impugnada no otorga a la SENRES (en virtud del artículo 31 de la Ley N° 2004-30) la facultad de interpretar la Constitución de modo auténtico, esto es, determinar el correcto sentido y alcance de un precepto constitucional (Art. 284 CE) sino sólo, aplicando en casos concretos lo dispuesto en el número 9 del artículo 35 del texto constitucional, establecer las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, por lo que la impugnación carece de fundamento, en consecuencia **se desecha la inconstitucionalidad**.

TRIGESIMO NOVENO.- Que, la **séptima disposición transitoria** de la ley es impugnada en las causas N° 041-2003-TC, 043-2003-TC y 0012-2004-TC, la que señala lo siguiente:

“SEPTIMA.- Previa a la suscripción de los contratos colectivos de trabajo o actas transaccionales, se obtendrá el informe y dictamen favorable de la Procuraduría General del Estado y se observará de manera obligatoria lo previsto en el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas. La inobservancia de esta disposición legal, hará incurrir al funcionario que suscriba o autorice dichos contratos o actas, en la destitución del cargo por parte de la autoridad nominadora sin perjuicio de las responsabilidades civil o pecuniaria y en la infracción definida en el artículo 257 del Código Penal.

En caso de que la autoridad que deba hacerlo, no impusiere la sanción en el plazo de treinta días, ésta será impuesta por el Contralor General del Estado.”

Que, sobre el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, el Tribunal Constitucional emitió su pronunciamiento en Resolución N° 029-2000-TP, en la que se declaró la inconstitucionalidad de las letras b) y d) de esta disposición legal que preveía la obligación de establecer en los contratos colectivos una cláusula de suspensión temporal de beneficios económicos adicionales, limitaciones a la contratación colectiva (como la prohibición de pactar en divisas, salarios mínimos, UVCs, u otras formas que no representen un valor fijo y determinado en moneda nacional), además de establecer la ineficacia de los contratos y actas transaccionales celebrados que no cumplan las disposiciones legales;

Que, por otra parte, el artículo 56 de esta ley, luego del fallo del Tribunal Constitucional, mantiene, en sus letras a) y c), la obligación del Ministro de Economía y Finanzas de dictaminar sobre la disponibilidad de recursos financieros suficientes para cubrir los incrementos salariales y los demás beneficios económicos y sociales que signifiquen egresos, que se pacten en contratos colectivos y actas transaccionales, prohibiéndose el financiamiento con ingresos temporales, y la prohibición de pactar que los trabajadores reciban “gratuitamente o de manera subsidiada los servicios o bienes que produce la institución del Estado o las sociedades en las que las instituciones del Estado tengan la mayoría de acciones” excluyendo becas de educación concedidas por establecimientos educativos, además de no admitir cláusulas que reconozcan la homologación de derechos cuando las empresas y sociedades tienen un distinto giro de negocios aunque todas ellas sean parte de la misma industria, o las estipulaciones que garanticen a los sucesores del trabajador o empleado el derecho de ocupar el puesto de trabajo. De conformidad con este artículo “El funcionario que suscriba o autorice la suscripción de contratos colectivos o actas transaccionales sin sujetarse a las exigencias legales, responderá personal y pecuniariamente por los valores pagados en exceso, independientemente de la acción penal a que hubiere lugar, sin perjuicio de su inmediata y obligatoria destitución del cargo por parte de la autoridad nominadora” y, en caso de que la autoridad no impusiere la sanción lo hará el Contralor General del Estado.

Que, por lo señalado, el Tribunal estima que **no existe inconstitucionalidad** que declarar.

CUADRAGESIMO.- Que, en el caso N° 0049-2003-TC se impugna la **octava disposición transitoria**, que dice:

“**OCTAVA.-** Mientras no se reforme la Ley de Seguridad Social en lo relacionado en la rebaja del aporte patronal y laboral, relativo al porcentaje de aportación al IESS, el referente será en su forma y cálculo el básico del rol de aportes vigente al mes de septiembre del año 2003”.

Que, el artículo 30 de la Ley N° 2004-30 modifica totalmente el contenido de la octava disposición transitoria de la Ley N° 2003-17. En consecuencia, **no procede declarar la inconstitucionalidad.**

CUADRAGESIMO PRIMERO.- Que, la **décima primera disposición transitoria** de la Ley N° 2003-17 es impugnada en las causas N° 043-2003-TC y 0012-2004-TC, la que dispone:

“**DECIMA PRIMERA.-** La unificación de los ingresos de los servidores y trabajadores de las entidades y organismos señalados en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, entrará en vigencia a partir del primero de enero del 2004.”

Que, al referirse la impugnación de esta disposición transitoria en relación a la alegación realizada al artículo 102 de la presente ley, y al haber establecido este Tribunal la precisión sobre su alcance, **se desecha** la inconstitucionalidad planteada a base de los mismos señalamientos.

CUADRAGESIMO SEGUNDO.- Que en el caso N° 0009-2004-TC se impugna la **disposición derogatoria** en lo que se refiere a las leyes de escalafón y sueldos profesionales y la Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador. Al efecto, la Ley N° 2003-17, dentro de la disposición derogatoria señala:

“En todas las Leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, se derogan exclusivamente las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con el régimen de remuneraciones; en todo lo demás, se estará a lo prescrito en las mismas. Exceptúase únicamente a las Leyes de Carrera Docente del Magisterio Nacional, de la Función Legislativa, Función Judicial, de Personal de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas del país.”

Que esta disposición derogatoria es una consecuencia del establecimiento de una escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas que tiene incidencia en las entidades y organismos que se encuentran dentro del ámbito de esta ley.

Que el establecimiento de una escala de remuneraciones y de niveles estructurales de puestos por parte de la SENRES, y las condiciones para posteriores revisiones, implican la determinación de una norma técnica que, en sí misma, no adolece de inconstitucionalidad, toda vez que, se debe entender que los justificativos técnicos y los dictámenes exigidos deberán encontrarse apegados a la juridicidad y estar debidamente sustentados, **por lo que se desecha esta parte de la demanda.**

CUADRAGESIMO TERCERO.- Que en el caso N° 0008-2004-TC, se impugnan las disposiciones derogatorias de los siguientes reglamentos y de decretos ejecutivos:

Reglamento General de Aplicación de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, publicado en el Registro Oficial No. 162 de 10 de abril de 1985.

Reglamento General de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, expedido con Decreto Ejecutivo No. 1569, publicado en el Registro Oficial No. 371 de 6 de febrero de 1986.

Decreto Ejecutivo 1468, publicado en el Registro Oficial No. 417 de 24 de enero de 1983.

Decreto Ejecutivo 1706 de 5 de agosto de 1998, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 378 de 7 de agosto de 1998.

Decreto Ejecutivo 3269, publicado en el Registro Oficial No. 916 de 15 de abril de 1992.

Decreto Ejecutivo 831, publicado en el Registro Oficial No. 259 de 23 de agosto de 1989.

Decreto Ejecutivo No. 807 de 27 de mayo de 1985, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 193 de 27 de mayo de 1985.

Decreto Ejecutivo No. 41 de 21 de agosto de 1998, publicado en Registro Oficial No. 11 de 25 de agosto de 1998, que crea la Oficina de Servicio Civil y Desarrollo Institucional.

Dichas normas impugnadas han sido con anterioridad derogados tácitamente con la expedición de varias leyes sobre la materia; y en especial, con la publicación de la Ley 2003-17 mediante la cual se expide el 6 de octubre de 2003, la Ley Orgánica de Servicio Civil, Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. El Código Civil en su artículo 37 define que la derogación de leyes es tácita cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior, por lo que resulta evidente que los reglamentos de la ley derogada y los decretos atinentes dejaron de tener vigencia. Además este particular cobra mayor claridad cuando de manera expresa y por iniciativa del Presidente la República se incluye en el proyecto de ley para que se deroguen aquellas con la expedición de la misma. Por tanto, se **desecha la impugnación planteada.**

CUADRAGESIMO CUARTO.- Que, en el caso N° 0008-2004-TC, se demanda la inconstitucionalidad del artículo 7 del la Ley N° 2004-30, que reforma el artículo 49, letra e), de la Ley N° 2003-17, suprimiendo la frase "...tratándose de los servidores de libre nombramiento;".

Que, el texto original del artículo 49, letra e), de la Ley N° 2003-17, disponía:

"Art. 49.- Casos de cesación definitiva.- El servidor público cesa definitivamente en los siguientes casos:

- e) Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento;"

Que, en virtud de la supresión de la frase "tratándose de los servidores de libre nombramiento", los servidores que no se encuentran dentro del régimen de libre nombramiento y remoción también pueden ser objeto de esta forma de cesación de funciones que no implica sanción disciplinaria y, por ende, no se requiere de procedimiento administrativo, en el que se garantice el derecho a la defensa, precisamente porque al servidor no se le imputa una falta disciplinaria que origine su destitución;

Que, el inciso segundo del artículo 124 de la Constitución dispone: "La ley garantizará los derechos y establecerá las obligaciones de los servidores públicos y regulará su ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación. Tanto el ingreso como el ascenso dentro del servicio civil y la carrera administrativa, se harán mediante concursos de méritos y de oposición. **Solo por excepción, los servidores públicos estarán sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción**";

Que, respondiendo a esta disposición constitucional, en el artículo 93, letra b), de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa se determinan los funcionarios que se

encuentran dentro del régimen de libre nombramiento y remoción, al excluirseles de la carrera administrativa, sin que sea posible, constitucionalmente, extender el ámbito del régimen de libre remoción a todos los servidores públicos, a los que esta ley debe garantizar su estabilidad;

Que, en consecuencia, el **artículo 7 de la Ley N° 2004-30 es inconstitucional.**

Por todo lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional,

Resuelve:

- 1.- Desechar las demandas de inconstitucionalidad, por la forma, planteadas contra toda la ley, sustentándose en el artículo 148 de la Constitución.
- 2.- Declarar la inconstitucionalidad de las siguientes disposiciones:
 - a) La inclusión de la letra "g)" en el artículo 1, letra d), de la Ley N° 2004-30 que añade el inciso final al artículo 5 de la Ley N° 2003-17.
 - b) De la frase "Cesará en el ejercicio de sus funciones el funcionario o servidor público, al que se le comprobare que está en cualquiera de los casos que este artículo señala", contenida en el inciso segundo del artículo 9 de la Ley N° 2003-17.
 - c) Del artículo 17 de la Ley N° 2003-17.
 - d) De las frases ", sujetos al Código del Trabajo" que constan tanto en el título como en el texto del artículo 108 de la Ley N° 2003-17.
 - e) De la frase "Este principio es aplicable tan sólo mientras permanezca en el desempeño del mismo puesto", constante en la parte final del inciso segundo del artículo 128 de la Ley N° 2003-17.
 - f) De la frase "del ochenta por ciento" contenida en el inciso final de la cuarta disposición general de la Ley N° 2003-17.
 - g) Del artículo 7 de la Ley N° 2004-30 que reforma el artículo 49, letra e), de la Ley N° 2003-17, suprimiendo la frase "...tratándose de los servidores de libre nombramiento;".
- 3.- Desechar las demandas de inconstitucionalidad por el fondo, de los siguientes artículos:
 - a) La palabra "orgánica" contenida en el título de la Ley N° 2003-17.
 - b) De los artículos: 3, 5 (salvo en lo que se señala en la letra a) del número 1 de la parte resolutive de este fallo), 27, letra g), 33, 50, letra i), del Título IV (artículos 53 al 59), 98, 99, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 117, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, inciso primero; 135 y 136 letra d), las disposiciones generales primera, segunda, tercera y décima; las disposiciones transitorias segunda, tercera, cuarta, quinta, sexta, séptima, octava y décimo primera; y la primera disposición final.

- c) Del párrafo “En todas las Leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y Ley Reformativa a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, se derogan exclusivamente las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con el régimen de remuneraciones; en todo lo demás, se estará a lo prescrito en las mismas. Exceptúase únicamente a las Leyes de Carrera Docente del Magisterio Nacional, de la Función Legislativa, Función Judicial, de Personal de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas del país” contenido en la disposición derogatoria de la Ley N° 2003-17
- d) De los siguientes párrafos contenidos en la disposición derogatoria de la Ley N° 2003-17:

Reglamento General de Aplicación de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, publicado en el Registro Oficial No. 162 de 10 de abril de 1985.

Reglamento General de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, expedido con Decreto Ejecutivo No. 1569, publicado en el Registro Oficial No. 371 de 6 de febrero de 1986.

Decreto Ejecutivo 1468, publicado en el Registro Oficial No. 417 de 24 de enero de 1983.

Decreto Ejecutivo 1706 de 5 de agosto de 1998, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 378 de 7 de agosto de 1998.

Decreto Ejecutivo 3269, publicado en el Registro Oficial No. 916 de 15 de abril de 1992.

Decreto Ejecutivo 831, publicado en el Registro Oficial No. 259 de 23 de agosto de 1989.

Decreto Ejecutivo No. 807 de 27 de mayo de 1985, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 193 de 27 de mayo de 1985.

Decreto Ejecutivo No. 41 de 21 de agosto de 1998, publicado en Registro Oficial No. 11 de 25 de agosto de 1998, que crea la Oficina de Servicio Civil y Desarrollo Institucional.

4.- Desechar las demandas de inconstitucionalidad por el fondo, de los demás artículos impugnados.

5.- Publicar esta resolución en el Registro Oficial. Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional de la siguiente manera: Por los considerandos segundo, tercero, quinto, séptimo, octavo, noveno, décimo, décimo primero, décimo segundo, décimo cuarto, décimo sexto, décimo séptimo, vigésimo cuarto, vigésimo quinto, vigésimo sexto, vigésimo séptimo, vigésimo octavo en lo referente a los artículos 124, 125, 127, 128, 135 y 136, letra d); vigésimo noveno,

trigésimo en lo referente a los incisos primero y segundo de la disposición general segunda, trigésimo primero, trigésimo tercero, trigésimo quinto, trigésimo sexto, trigésimo octavo, cuadragésimo, cuadragésimo primero, con nueve votos a favor (unanimidad) correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos, Simón Zavala Guzmán y Oswaldo Cevallos Bueno. Por el considerando cuarto con seis votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña y Oswaldo Cevallos Bueno y tres votos salvados Enrique Herrería Bonnet, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán. Por el considerando sexto con ocho votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán y un voto salvado del doctor Oswaldo Cevallos Bueno. Por el considerando décimo tercero, con nueve votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos, Simón Zavala Guzmán, Oswaldo Cevallos Bueno y René de la Torre Alcívar, quien vota a favor excepto en lo que respecta a la letra j) del artículo 55. Por el considerando décimo quinto con siete votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos, y Oswaldo Cevallos Bueno y dos votos salvados de los doctores Enrique Herrería Bonnet y Simón Zavala Guzmán. Por el considerando vigésimo primero ocho votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán y un voto salvado del doctor Oswaldo Cevallos Bueno. Por el considerando vigésimo segundo: ocho votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán y un voto salvado del doctor Oswaldo Cevallos Bueno. Por el considerando vigésimo octavo respecto del artículo 126, con siete votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos y Oswaldo Cevallos Bueno y dos votos salvados Enrique Herrería Bonnet y Simón Zavala Guzmán. Por el considerando trigésimo segundo con cinco votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña y Simón Zavala Guzmán y cuatro votos salvados de los doctores Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Mauro Terán Cevallos y Oswaldo Cevallos Bueno. Por el considerando trigésimo cuarto con ocho votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán y un voto salvado del doctor Oswaldo Cevallos Bueno. Por el considerando trigésimo séptimo con siete votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería

Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña y Simón Zavala Guzmán y dos votos salvados de los doctores Mauro Terán Cevallos y Oswaldo Cevallos Bueno. Por el considerando trigésimo noveno con ocho votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Simón Zavala Guzmán y Oswaldo Cevallos Bueno y un voto salvado del doctor Mauro Terán Cevallos. Por el considerando cuadragésimo segundo cinco votos a favor correspondientes a los doctores Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña y Oswaldo Cevallos Bueno y cuatro votos salvados de los doctores Milton Burbano Bohórquez, Enrique Herrería Bonnet, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán. Por el considerando cuadragésimo tercero cinco votos a favor correspondientes a los doctores Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña y Oswaldo Cevallos Bueno y cuatro votos salvados de los doctores Milton Burbano Bohórquez, Enrique Herrería Bonnet, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán. Por el considerando cuadragésimo cuarto con seis votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos, Simón Zavala Guzmán y tres votos salvados de los doctores Miguel Camba Campos, Jaime Nogales Izurieta y Oswaldo Cevallos Bueno, en sesión del día martes veintiocho de septiembre de dos mil cuatro.- Lo certifico.

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

VOTO SALVADO DEL DOCTOR MILTON BURBANO BOHORQUEZ EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 036-2003-TC Y OTROS ACUMULADOS.

Quito, D. M., 28 de septiembre de 2004.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, me separo de la misma en los siguientes puntos:

PRIMERO.- Que, en el caso N° 0009-2004-TC se impugna la **disposición derogatoria** en lo que se refiere a las leyes de escalafón y sueldos profesionales y la Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador. Al efecto, la Ley N° 2003-17, dentro de la disposición derogatoria señala:

“En todas las Leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, se derogan exclusivamente las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con el régimen de remuneraciones; en todo lo demás, se estará a lo prescrito en las mismas. Exceptúase únicamente a las Leyes de Carrera Docente del Magisterio Nacional, de la Función Legislativa, Función Judicial, de Personal de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas del país.”

Que, esta disposición derogatoria es una consecuencia del establecimiento de una escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas que tiene incidencia en las entidades y organismos que se encuentran dentro del ámbito de esta ley. Mas ocurre que profesionales que estarían ejerciendo su

labor específica fuera de las entidades inmersas dentro de esta ley quedarían sin ningún tipo de protección legal respecto de sus remuneraciones mínimas contenidas en una escala de remuneraciones fijadas por las leyes respectivas, generando una discriminación arbitraria entre quienes se amparan en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y quienes, por estar al margen de ella, no gozan de esta protección, lo que vulnera el principio de igualdad ante la ley consagrado en el número 3 del artículo 23 de la Constitución y determina la **inconstitucionalidad de esta disposición derogatoria**;

Que, en definitiva al establecerse una escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas, en virtud de esta ley, la que deberá ser aplicada únicamente dentro del ámbito de aplicación de esta ley (Art. 102). En cambio, en el caso de los profesionales que laboran en instituciones excluidas de este ámbito, por no regirles la escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas, se deberán aplicar las normas contenidas en las leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados.

SEGUNDO.- Que, en el caso N° 0008-2004-TC, se impugnan las disposiciones derogatorias de reglamentos y de decretos ejecutivos. Al efecto, se debe considerar que el número 5 del artículo 130 de la Constitución atribuye al Congreso Nacional la facultad de derogar leyes, además de expedirlas y modificarlas, potestad que se ejerce mediante ley, de acuerdo con el número 7 del artículo 141 del Código Político. Por otra parte, la Constitución, en los números 5 y 9 del artículo 171, atribuye al Presidente de la República la facultad de expedir reglamentos de ejecución y reglamentos autónomos;

Que, tal como lo ha señalado el demandante, la Constitución consagra el carácter del Ecuador como un Estado Social de Derecho. Principio básico del Estado Social y Democrático de Derecho es la separación de poderes o de funciones, consagrado desde el constitucionalismo clásico y que se manifiesta en el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 al señalar que una sociedad en la que no se encuentra garantizada la separación de poderes y la garantía de los derechos carece de Constitución;

Que, de este modo, el Congreso Nacional, por una parte, ha superado su competencia constitucional al derogar normas de rango reglamentario cuya expedición y supresión no le corresponden, vulnerando el artículo 119 de la Constitución, y, por añadidura, se ha atribuido facultades que corresponden, exclusivamente, al Presidente de la República en esta materia. Además, se debe considerar el viejo aforismo jurídico que señala que “en derecho las cosas se deshacen del mismo modo que se hacen”;

Por lo expuesto, son **inconstitucionales las disposiciones derogatorias de:**

Reglamento General de Aplicación de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, publicado en el Registro Oficial No. 162 de 10 de abril de 1985.

Reglamento General de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, expedido con Decreto Ejecutivo No. 1569, publicado en el Registro Oficial No. 371 de 6 de febrero de 1986.

Decreto Ejecutivo 1468, publicado en el Registro Oficial No. 417 de 24 de enero de 1983.

Decreto Ejecutivo 1706 de 5 de agosto de 1998, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 378 de 7 de agosto de 1998.

Decreto Ejecutivo 3269, publicado en el Registro Oficial No. 916 de 15 de abril de 1992.

Decreto Ejecutivo 831, publicado en el Registro Oficial No. 259 de 23 de agosto de 1989.

Decreto Ejecutivo No. 807 de 27 de mayo de 1985, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 193 de 27 de mayo de 1985.

Decreto Ejecutivo No. 41 de 21 de agosto de 1998, publicado en Registro Oficial No. 11 de 25 de agosto de 1998, que crea la Oficina de Servicio Civil y Desarrollo Institucional.

f.) Milton Burbano Bohórquez, Vocal.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES ENRIQUE HERRERIA BONNET Y SIMON ZAVALA GUZMAN EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 036-2003-TC Y OTROS ACUMULADOS

Quito, D. M., 28 de septiembre de 2004.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, me separo de la misma en los siguientes puntos:

PRIMERO.- Que, en los casos N° 0041-2003-TC, 0043-2003-TC, 0049-2003-TC, 0008-2004-TC, 0012-2004-TC se impugna la validez de la Ley N° 2003-17 Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 184 de 6 de octubre de 2003, toda vez que no tendría la calidad de orgánica que se señala en su título y en su primera disposición final que, textualmente, señala: **"PRIMERA.-** Las disposiciones de la presente Ley por tener el carácter de Orgánica, prevalecerán sobre las ordinarias que se le opongan y orgánicas expedidas con anterioridad a la vigencia de ésta, y entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial". Al respecto, esta Magistratura debe realizar las siguientes consideraciones:

1° Que, respecto de la naturaleza de la impugnada Ley N° 2003-17, se debe tener presente que en la codificación constitucional de 1998 se introducen en nuestro sistema de fuentes los preceptos de carácter orgánico, como una categoría normativa de rango jerárquico infraconstitucional aunque superior a las leyes ordinarias;

2° Que, los artículos 141 y 142 de la Constitución establecen, respectivamente, la reserva legal ordinaria y la reserva legal orgánica, determinándose en cada caso las materias que deben ser objeto de regulación tanto a través de preceptos legales ordinarios como orgánicos;

3° Que, el artículo 142, inciso final, de la Constitución señala, luego de la enumeración de materias que deben regularse a través de leyes orgánicas que aparece en el

inciso segundo de esta disposición, que "Las demás serán leyes ordinarias", con lo que se consagra el denominado dominio máximo legal orgánico, circunstancia que no ocurre con el artículo 141 del Código Político que establece el dominio mínimo legal ordinario;

4° Que, en definitiva, las materias señaladas en el inciso segundo del artículo 142 de la Constitución deben, necesariamente, ser reguladas mediante ley orgánica, so pena de ser inconstitucionales por la forma, mas si alguna materia no aparece de la enumeración taxativa no es posible regularla por medio de precepto orgánico, toda vez que contravendría lo dispuesto en el inciso final de la reseñada disposición, conformándose una inconstitucionalidad material;

5° Que, por otra parte, al no establecerse norma de clausura en el artículo 141 de la Constitución, las materias que se señalan en esa disposición deben ser reguladas necesariamente por ley ordinaria, mas ello no obsta a que el legislador estatuya otras que no se encuentran indicadas en la reserva a través de preceptos ordinarios, siempre que se cumpla con lo señalado en el inciso primero del artículo 140 de la Constitución, que señala que "El Congreso Nacional, de conformidad con las disposiciones de esta sección, aprobará como leyes las normas generalmente obligatorias de interés común", dejando a las demás a la regulación por medio de acuerdos o resoluciones;

6° Que, el inciso segundo del artículo 142 de la Constitución señala que: "Serán leyes orgánicas: 1. Las que regulen la organización y actividades de las Funciones Legislativa, Ejecutiva y Judicial; las del régimen seccional autónomo y las de los organismos del Estado, establecidos en la Constitución. 2. Las relativas al régimen de partidos, al ejercicio de los derechos políticos y al sistema electoral. 3. Las que regulen las garantías de los derechos fundamentales y los procedimientos para su protección. 4. Las que la Constitución determine que se expidan con este carácter."

7° Que, la Ley N° 2003-17 no se refiere a ninguna de las materias señaladas en el artículo 142 del texto constitucional, toda vez que no regulan la organización y actividades de los tres poderes clásicos del Estado, dos de ellos que cuentan con sus propias leyes orgánicas (Ley Orgánica de la Función Legislativa y Ley Orgánica de la Función Judicial), ni a los del régimen seccional autónomo que se regulan en la Ley de Régimen Municipal, Ley de Régimen Provincial, Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, etcétera, y tampoco a otros organismos del Estado que, respecto de su organización y actividades, cuentan con leyes calificadas como orgánicas, tales como la Ley de Elecciones respecto del Tribunal Supremo Electoral y la Ley del Control Constitucional en relación con el Tribunal Constitucional. Tampoco la Ley N° 2003-17 se refiere al régimen de partidos y al sistema electoral que se regulan en la Ley de Partidos Políticos, la Ley de Elecciones y la Ley Orgánica del Control del Gasto Electoral. Tampoco se refiere a las garantías a los derechos fundamentales y los procedimientos para su protección (amparo, hábeas data y hábeas corpus). Por último, el número 4 posibilita que la Constitución determine de manera expresa, en otras partes de su texto, materias a ser reguladas mediante ley orgánica (por ejemplo el artículo 275 CE);

8° Que, el artículo 124 de la Constitución dispone: "La ley garantizará los derechos y establecerá las obligaciones de

los servidores públicos y regulará su ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación. Tanto el ingreso como el ascenso dentro del servicio civil y la carrera administrativa, se harán mediante concursos de méritos y de oposición. Solo por excepción, los servidores públicos estarán sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción”. Como se observa, el Código Político reserva la regulación de esta materia a una ley no calificada, es decir, ley común, simple u ordinaria como prefirió denominarla el constituyente de 1998, lo que se corrobora por el número 1 del artículo 141 del texto constitucional que dispone, dentro de la reserva de ley ordinaria, que: “Se requerirá de la expedición de una ley para las materias siguientes: 1. Normar el ejercicio de libertades y derechos fundamentales, garantizados en la Constitución.”. Por tanto, la regulación de los derechos de los servidores públicos y sus obligaciones son materia de ley ordinaria; y,

9º Que, en definitiva, es **inconstitucional** la calificación y denominación de “orgánica” de la Ley N° 2003-17, lo que consta tanto en su **título** como en la **disposición final primera**, en la frase “...por tener el carácter de **Orgánica**, **prevalecerán sobre las ordinarias que se le opongan y orgánicas expedidas con anterioridad a la vigencia de ésta, y...**”, lo que así se declara.

SEGUNDO.- Que, en las causas N° 0036-2003-TC, 0041-2003-TC, 0042-2003-TC, 0043-2003-TC, 0008-2004-TC y 0012-2004-TC se demanda la inconstitucionalidad del **artículo 102** de la Ley N° 2003-17, que establece:

“Art. 102.- Ambito.- Las disposiciones de este Libro, son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del Sector Público determinadas en el artículo 118 de la Constitución Política de la República, incluidos todos aquellos organismos y dependencias del Gobierno Central, los organismos electorales, de control y regulación así como las entidades que integran el régimen seccional autónomo. Se extenderá a las entidades de derecho privado, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación esté integrado en el cincuenta por ciento o más por instituciones del Estado o recursos públicos.

Exceptúase únicamente al personal docente e investigadores universitarios, técnico-docente, profesional y directivo que están sujetos a la Ley Orgánica de Educación, Ley de Educación Superior, Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; y, funcionarios y servidores de las Funciones Legislativa y Judicial, miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que se rigen por sus propias leyes.”

Que, sobre el inciso primero del artículo 102 de la ley impugnada, este Tribunal se remite a los señalamientos formulados en el considerando sexto de esta resolución en el que se trató sobre el artículo 3 referido al ámbito de aplicación de la Ley N° 2003-17, toda vez que, salvo en los casos N° 0001-2004-TC y 0015-2004-TC, las demandas se basan en la extensión de su ámbito a entidades de derecho privado.

Que, sobre la impugnación formulada en los casos N° 0001-2004-TC y 0015-2004-TC, ésta se basa en la inclusión de las entidades que integran el régimen seccional autónomo dentro del ámbito de esta ley, para lo cual se hacen las siguientes consideraciones:

Que, el inciso segundo del artículo 228 de la Constitución establece que los gobiernos provinciales y municipales gozan de plena autonomía, entregándoseles el ejercicio de potestad normativa a través de la emisión de ordenanzas y, además, facultándoseles a la creación, supresión o modificación de tasas y contribuciones especiales de mejoras, principio de autonomía que se reitera en el artículo 230 de la ley suprema, lo que se ratifica en la Ley de Régimen Provincial y en la Ley de Régimen Municipal;

Que, de conformidad con el inciso segundo del número 9 del artículo 35 de la Constitución, las relaciones entre las instituciones comprendidas en los números 1, 2, 3 y 4 de artículo 118 del texto constitucional con sus servidores se sujetarán a las leyes que regulan la Administración Pública, lo que se corrobora en el artículo 124 del Código Político. Al efecto, se hace presente que los organismos del régimen seccional autónomo son instituciones del Estado (Art. 118, N° 4, CE);

Que, la Ley N° 2003-17 no se refiere a los concejales, consejeros, alcaldes y prefectos, los que son electos popularmente y, por tanto, se encuentran excluidos del servicio civil, de conformidad con el artículo 5, letra a), de esta misma ley;

Que, el principio de autonomía plena de los organismos del régimen seccional autónomo consagrado en la Constitución ha sido desarrollado, de modo directo, a través de dos cuerpos normativos de rango orgánico como son la Ley de Régimen Municipal y la Ley de Régimen Provincial. La primera, en su artículo 64, número 40, atribuye al Concejo la facultad de decidir el ingreso de los servidores municipales al sistema de carrera administrativa, de conformidad con la ley de la materia, o dictar sus propias ordenanzas sobre la carrera administrativa municipal. Por otra parte, esta misma disposición señala que “las clasificaciones de personal de la Ley de Remuneraciones y de su Reglamento no serán obligatorias para las municipalidades, las cuales efectuarán sus propias clasificaciones, tomando en cuenta sus reales disponibilidades económicas y las funciones concretas que deben realizar sus servidores”. Del mismo modo, la Ley de Régimen Provincial, en su artículo 1, establece que el Consejo Provincial es una institución de derecho público, goza de autonomía y representa a la provincia, estableciendo en su artículo 29 que, entre las atribuciones del Consejo Provincial está la de dictar ordenanzas, acuerdos y resoluciones para la buena organización administrativa y económica de los servicios provinciales que le incumben y se propongan realizar, “así como los reglamentos necesarios para su funcionamiento interno”;

Que, por otra parte, el inciso primero del artículo 259 de la Constitución, señala que el presupuesto general del Estado contendrá todos los ingresos y egresos del sector público no financiero “excepto los de los organismos del régimen seccional autónomo y de las empresas públicas”;

Que, en definitiva, al incluirse a las entidades que integran el régimen seccional autónomo dentro del ámbito del Libro II de la Ley N° 2003-17, relativo a la unificación y homologación de remuneraciones e indemnizaciones del sector público y determinadas entidades de derecho privado, se transgrede la autonomía de los gobiernos seccionales consagrada en la Carta Política y desarrollada en normas de rango orgánico;

Sobre el inciso segundo, esta Magistratura hace presente que, al haber sido reformado por el artículo 19 de la Ley N° 2004-30, no existe materia de pronunciamiento.

Por lo expuesto, es **inconstitucional** la frase “**así como las entidades que integran el régimen seccional autónomo**”, contenida en el **inciso primero del artículo 102** de la Ley N° 2003-17.

TERCERO.- Que, el **artículo 126** establece la indemnización por accidente de trabajo o enfermedad “de acuerdo con los límites y cálculo establecidos para el caso de la supresión de puestos”, disposición que también es impugnada en el caso N° 0008-2004-TC. Al efecto, se hace presente que, de conformidad con el artículo 57 de la Constitución, es el seguro general obligatorio el que cubre, entre otras, las contingencias de enfermedad, riesgos del trabajo, invalidez, discapacidad y muerte, de conformidad con la regulación constante en la Ley de Seguridad Social;

Que, tal como está redactado este artículo, generará inequidades entre quienes prestan servicios en el sector público respecto de los que laboran en el sector privado, toda vez que se otorgan beneficios adicionales a los contemplados y otorgados por la Ley de Seguridad Social que amparan a todos los trabajadores, tanto del sector público como del sector privado, vulnerando el artículo 23, número 3, de la Constitución, al establecer una doble indemnización. El cálculo y los montos de indemnizaciones es un asunto que debe ser analizado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en ejercicio de la autonomía que le otorga el artículo 58, inciso primero de la Constitución.

En definitiva, es **inconstitucional el artículo 126** de la Ley N° 2003-17.

CUARTO.- Que, en el caso N° 0009-2004-TC se impugna la **disposición derogatoria** en lo que se refiere a las leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y la Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador. Al efecto, la Ley N° 2003-17, dentro de la disposición derogatoria señala:

“En todas las Leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador, se derogan exclusivamente las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con el régimen de remuneraciones; en todo lo demás, se estará a lo prescrito en las mismas. Exceptúase únicamente a las Leyes de Carrera Docente del Magisterio Nacional, de la Función Legislativa, Función Judicial, de Personal de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas del país.”

Que, esta disposición derogatoria es una consecuencia del establecimiento de una escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas que tiene incidencia en las entidades y organismos que se encuentran dentro del ámbito de esta ley. Mas ocurre que profesionales que estarían ejerciendo su labor específica fuera de las entidades inmersas dentro de esta ley quedarían sin ningún tipo de protección legal respecto de sus remuneraciones mínimas contenidas en una escala de remuneraciones fijadas por las leyes respectivas, generando una discriminación arbitraria entre quienes se amparan en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y quienes, por estar al margen de ella, no

gozan de esta protección, lo que vulnera el principio de igualdad ante la ley consagrado en el número 3 del artículo 23 de la Constitución y determina la **inconstitucionalidad de esta disposición derogatoria**;

Que, en definitiva al establecerse una escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas, en virtud de esta ley, la que deberá ser aplicada únicamente dentro del ámbito de aplicación de esta ley (Art. 102). En cambio, en el caso de los profesionales que laboran en instituciones excluidas de este ámbito, por no regirles la escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas, se deberán aplicar las normas contenidas en las leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados.

QUINTO.- Que, en el caso N° 0008-2004-TC, se impugnan las disposiciones derogatorias de reglamentos y de decretos ejecutivos. Al efecto, se debe considerar que el número 5 del artículo 130 de la Constitución atribuye al Congreso Nacional la facultad de derogar leyes, además de expedirlas y modificarlas, potestad que se ejerce mediante ley, de acuerdo con el número 7 del artículo 141 del Código Político. Por otra parte, la Constitución, en los números 5 y 9 del artículo 171, atribuye al Presidente de la República la facultad de expedir reglamentos de ejecución y reglamentos autónomos;

Que, tal como lo ha señalado el demandante, la Constitución consagra el carácter del Ecuador como un Estado Social de Derecho. Principio básico del Estado Social y Democrático de Derecho es la separación de poderes o de funciones, consagrado desde el constitucionalismo clásico y que se manifiesta en el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 al señalar que una sociedad en la que no se encuentra garantizada la separación de poderes y la garantía de los derechos carece de Constitución;

Que, de este modo, el Congreso Nacional, por una parte, ha superado su competencia constitucional al derogar normas de rango reglamentario cuya expedición y supresión no le corresponden, vulnerando el artículo 119 de la Constitución, y, por añadidura, se ha atribuido facultades que corresponden, exclusivamente, al Presidente de la República en esta materia. Además, se debe considerar el viejo aforismo jurídico que señala que “en derecho las cosas se deshacen del mismo modo que se hacen”;

Por lo expuesto, son **inconstitucionales las disposiciones derogatorias de:**

Reglamento General de Aplicación de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, publicado en el Registro Oficial No. 162 de 10 de abril de 1985.

Reglamento General de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, expedido con Decreto Ejecutivo No. 1569, publicado en el Registro Oficial No. 371 de 6 de febrero de 1986.

Decreto Ejecutivo 1468, publicado en el Registro Oficial No. 417 de 24 de enero de 1983.

Decreto Ejecutivo 1706 de 5 de agosto de 1998, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 378 de 7 de agosto de 1998.

Decreto Ejecutivo 3269, publicado en el Registro Oficial No. 916 de 15 de abril de 1992.

Decreto Ejecutivo 831, publicado en el Registro Oficial No. 259 de 23 de agosto de 1989.

Decreto Ejecutivo No. 807 de 27 de mayo de 1985, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 193 de 27 de mayo de 1985.

Decreto Ejecutivo No. 41 de 21 de agosto de 1998, publicado en Registro Oficial No. 11 de 25 de agosto de 1998, que crea la Oficina de Servicio Civil y Desarrollo Institucional.

f.) Enrique Herrería Bonnet, Vocal.

f.) Simón Zavala Guzmán, Vocal.

VOTO SALVADO DEL DR. OSWALDO CEVALLOS BUENO, EN EL CASO No. 0036-2003-TC, ACUMULADO CON LAS CAUSAS 0041-2003-TC, 0042-2003-TC, 0043-2003-TC, 0049-2003-TC, 0001-2004-TC, 0008-2004-TC, 0009-2004-TC, 0012-2004-TC Y 0015-2004-TC, QUE VERSAN SOBRE LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY ORGANICA DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA Y DE UNIFICACION Y HOMOLOGACION DE LAS REMUNERACIONES DEL SECTOR PUBLICO.

Me aparto del criterio de mayoría en las siguientes consideraciones:

SEXTA: Que en los casos 036-2003-TC, 041-2003-TC, 042-2003-TC, 008-2004-TC y 012-2004-TC se impugna el artículo 3 de la Ley No. 2003-17, en el que se dispone lo siguiente:

“Art. 3.- Ambito.-Las aplicaciones del presente Libro son de aplicación obligatoria en todas las instituciones, entidades y organismos del Estado. Además son aplicables a las corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y en general sociedades en las cuales las instituciones del Estado tengan mayoría de acciones o un aporte total o parcial de capital o bienes de su propiedad al menos en un cincuenta por ciento”.

Que para resolver respecto de este tema, es preciso tener presente el texto resolutorio de la Resolución No. 726-98-TC dictada por el Tribunal Constitucional el 22 de diciembre de 1999, que dice: *“RESUELVE: 1. Aceptar la demanda presentada y declarar la inconstitucionalidad parcial, de fondo, al incluir a las “empresas privadas” en el literal g) del artículo 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. En consecuencia, deben eliminarse las palabras “empresas privadas” del literal g) del artículo 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado; y suspender sus efectos”.*

Tal decisión, tuvo como antecedente la demanda de inconstitucionalidad presentada por el doctor José Aníbal Córdova Calderón, en ese entonces Presidente Ejecutivo de ANDINATEL S.A., con mil peticionarios, cuyo principal argumento radicaba en el hecho de que el artículo 6 literal

g) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado incluía dentro de las atribuciones del Procurador, la de emitir informes respecto de los contratos que celebren, incluso, empresas privadas en cuyo capital social participen mayoritariamente otras entidades u organismos del sector público; situación que evidentemente contrariaba las normas constitucionales señaladas en aquella demanda. Es decir, se pretendía limitar la acción de una entidad del sector privado, que debía estar garantizada por el Estado, al someter a los controles de la Administración Pública las empresas cuya transformación del sector público al sector privado había sido determinada por la legislatura y que para ese entonces su desenvolvimiento y control estaba regida por normas especiales, distintas a las que rigen al sector público. Es decir, se establece con claridad que las sociedades mercantiles no pertenecen al sector público y que se rigen por su propia normativa.

En tal virtud, al incorporarse a las entidades y empresas mercantiles, regidas por la legislación societaria y que tienen naturaleza de derecho privado dentro del ámbito que determina el artículo 3 de la ley impugnada, es evidente su inconstitucionalidad; tanto más que se aparta de la enunciación de instituciones del Estado, inserta en el artículo 118 de la Constitución Política.

Por otra parte, si el Estado pretende dar marcha atrás en los procesos amparados por la Ley de Privatización, sería conveniente que elimine las sociedades anónimas y vuelva al esquema de manejar los servicios públicos de energía eléctrica y de telefonía con entidades estatales, pero resulta inadmisibles interferir en una empresa privada por otra legislación, con normas destinadas exclusivamente al sector público.

DECIMA NOVENA.- Que el artículo 108 es demandado en las causas 036-2003-TC, 041-2003-TC, 043-2003-TC, 008-2004-TC y 012-2004-TC, el que dispone:

“Art. 108.- Unificación de las remuneraciones para los trabajadores del sector público y de las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, sujetos al Código de Trabajo.- Para los trabajadores del sector público y las entidades de derecho privado en las cuales el Estado tiene participación mayoritaria de recursos públicos, sujetos al Código de Trabajo, se unifican en sus remuneraciones, el respectivo valor mensualizado de la decimoquinta y decimosexta remuneraciones, de la bonificación complementaria y de la compensación por el incremento del costo de vida, así como, todos los haberes que perciban por cualquier concepto a excepción de los señalados en el segundo inciso del artículo 105 de esta Ley Orgánica”

Que en las demandas señaladas, la impugnación se basa en el ámbito de esta ley, es decir, una vez más se incluye a las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos; lo cual contradice lo dispuesto en los artículos 35 y 118 de la Constitución Política, por tanto, es inconstitucional.

VIGESIMA PRIMERA.- Que en los casos 0036-2003-TC, 041-2003-TC, 043-2003-TC, 008-2004-TC y 012-2004-TC, se demanda la inconstitucionalidad del artículo 111 de la Ley 2003-17, el que señala:

“Art. 111.- Obligación previa para sociedades y sus administradores.- Los administradores de las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos y de las sociedades constituidas al amparo de otras leyes o de la Ley de Compañías, previo a la suscripción y revisión de contratos individuales y colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito u otra modalidad en que se determinen pagos, que impliquen egresos económicos, deberán sujetarse a las regulaciones que para tales fines establezca la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público”

Que como es evidente el artículo invocado rige para las entidades que se señalan en los artículos 3 y 102, en el que incluyen en su ámbito a las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, estableciendo además, a estas entidades, obligaciones previas a la suscripción de contratos individuales y colectivos, actas transaccionales entre otros, lo cual contraviene abiertamente lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 35 y los convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo.

VIGESIMA SEGUNDA.- Que el artículo 112 de la Ley 2003-17 es impugnado en las causas 041-2003-TC, 042-2003-TC, 009-2004-TC y 012-2004-TC, cuyo texto dispone:

“Art. 112.- Escala de remuneraciones mensuales unificadas mensuales.- La Escala de Remuneraciones Mensuales Unificadas y los niveles estructurales de los puestos serán aprobados mediante resolución expedida por la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público -SENRES- en base del informe y proyecto que presentará en un plazo no mayor a ciento ochenta días, desde la publicación de la presente Ley en el Registro Oficial.

Su revisión posterior se efectuará siempre que existan justificativos técnicos y disponibilidades fiscales o recursos del Estado”

Que resulta inadmisibles que las escalas salariales que han constituido conquistas de diversos sectores de profesionales, como son las normas que consagran los escalafones de los médicos, arquitectos, ingenieros, abogados entre otros, de un solo plumazo queden derogadas y concomitantemente los profesionales del sector privado se queden sin piso.

Que por lo tanto, el establecimiento de una escala de remuneraciones y de niveles estructurales de puestos por parte de la SENRES y las condiciones para posteriores revisiones y las razones señaladas en la consideración sexta de este voto, deviene en inconstitucional.

TRIGESIMA PRIMERA.- Que el inciso primero de la Disposición General Tercera de la ley es impugnada en las causas 041-2003-TC y 008-2004-TC, el que establece:

“TERCERA.- Si el gasto corriente de las instituciones y entidades señaladas en el artículo 102 de esta Ley Orgánica, no permitiere la conservación de los equilibrios macro económicos, el mantenimiento de una política fiscal disciplinada ni los niveles de endeudamiento público inicialmente establecidos en el Presupuesto, en los términos

señalados en los artículos 243, 244 y 245 de la Constitución Política de la República, esas instituciones y entidades públicas no tramitarán los pagos de las indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones empresariales por terminación de cualquier tipo de relación individual de trabajo que excedan los valores y porcentajes señalados en el inciso primero de la Disposición General Segunda de esta Ley, salvo lo que resolviera la máxima autoridad bajo su exclusiva responsabilidad”.

Que sin lugar a dudas, esta norma a más de limitar las indemnizaciones, reducir los beneficios de la contratación colectiva de trabajo y perjudicar los derechos adquiridos de los trabajadores, se establece que no se tramitarán los pagos en los conceptos anotados, es evidente que las violaciones cobran mayor fuerza, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 35 de la Constitución Política; por consiguiente dicha disposición es inconstitucional.

TRIGESIMA SEGUNDA.- Que en el caso 008-2004-TC se impugna la Disposición General Cuarta que dice:

“CUARTA.- La contratación de servicios a través de empresas de tercerización o intermediación de personal deberá respetar los derechos de los trabajadores contemplados en la Constitución Política, en los convenios y leyes internacionales y leyes de la República; se sujetará a la reglamentación que para este fin expida el Presidente de la República.

Las contrataciones de personal directas o través de empresas de tercerización o intermediación de personal que no se sujeten a los términos de esta Ley Orgánica, serán nulas y originarán en consecuencia la determinación de responsabilidades civiles, administrativas y penales de conformidad con la ley, pero en ningún caso la tercerización podrá pagar menos del ochenta por ciento del valor reconocido como emolumentos del trabajador por parte de la institución contratante”

Que al respecto, es menester tener presente que la norma impugnada pone especial interés en la obligación de respetar los derechos que en materia de trabajo se consagran en la Constitución, en instrumentos internacionales y leyes de la República, facultando al Jefe de Estado a que dicte el respectivo reglamento, que deberá necesariamente sujetarse a las prescripciones constitucionales, legales y de los convenios internacionales.

Que se debe tener presente además, que el hecho de asignarle al servidor tercerizado no menos del ochenta por ciento del valor reconocido como emolumento, en modo alguno significa atentar en contra del principio de igualdad, toda vez, que la tercerización a más de encontrarse amparada por la Constitución y la ley, permite el abaratamiento de los costos, dinamizando la economía. La tercerización es el resultado de estudios e investigaciones realizadas a lo largo de varios años y tiene como meta generar fuentes de empleo como alternativa a la gran demanda registrada en el país precisamente por falta de empleo. En definitiva el servidor tercerizado se encuentra debidamente protegido sin que signifique desigualdad ante la ley. Por consiguiente, estimo que se debe desechar la demanda en este punto, tanto más que, al quitar la obligación de pagar el 80%, bien puede devenir en situaciones en que se les pague cantidades inferiores.

TRIGESIMA CUARTA.- Que la Segunda Disposición Transitoria de la Ley 2003-17 es impugnada en los casos 041-2003-TC, 009-2004-TC y 012-2004-TC, la que dice:

“**SEGUNDA.-** A partir de la expedición de la Resolución de la SENRES que contenga la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas quedarán sin efecto todas las escalas de remuneraciones, salarios o ingresos en general que hasta esa fecha hayan regido para la determinación de las remuneraciones de los servidores de la entidades y organismos contemplados en el artículo 102 de esta Ley.

En forma previa a la expedición de dicha resolución, deberá haberse implementado en todas las instituciones del Estado la escala de remuneraciones vigente de catorce grados dictada por la SENRES y mientras tanto, no podrá procederse a suprimir puesto alguno en dichas entidades.

De considerarse necesario cesar en sus funciones a servidores públicos y, aquellos deban percibir por efecto del retiro voluntario, supresión de su puesto de trabajo o cualquier clase de compensación o indemnización, bajo cualquier modalidad dichos procesos se iniciarán en las instituciones del Estado en las cuales las remuneraciones superen las establecidas en la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas.

En todo caso, los procesos de supresión de puestos no podrán superar anualmente en un punto porcentual a la población económicamente activa PEA que presta sus servicios en las instituciones del Estado.

Las entidades y organismos de control que transitoriamente, no apliquen la unificación salarial se someterán, por estar sujetos al artículo 102 de esta Ley a la Escala Salarial que expide el Presidente de la República mediante resolución de la SENRES y no podrán aprovechar la transitoriedad para instrumentos de remuneraciones o establecimiento de nuevas o más altas bonificaciones”.

Que el objeto de esta disposición transitoria reformada por la Ley 2004-30 es facultar a la SENRES a establecer la escala nacional de remuneraciones para los organismos y entidades contempladas en el artículo 102 de esta ley, la misma que dejaría sin efecto las escalas de remuneraciones que han venido rigiendo hasta la fecha; con lo cual, de manera velada podrá incluirse las escalas remunerativas constantes en los contratos colectivos de trabajo, lo cual, es atentatorio al numeral 12 del artículo 35 de la Constitución.

TRIGESIMA SEPTIMA.- Que en las causas 036-2003-TC, 041-2003-TC, 043-2003-TC, 008-2004-TC y 012-2004-TC, se impugna la Quinta Disposición Transitoria de la ley, que señala:

“**QUINTA.-** En las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, ningún trabajador podrá percibir por concepto de utilidades anuales una suma superior al uno punto cinco veces el PIB por habitante del año inmediato anterior. Los excedentes de las utilidades de estas empresas, serán irrepartibles y se destinarán a la ejecución de programas de desarrollo humano que demande la población ecuatoriana; para este fin, dicho excedentes serán depositados íntegramente en la cuenta que mantiene el Fondo de Solidaridad en el Banco Central del Ecuador, a

más tardar dentro de los treinta días siguientes a la fecha de liquidación de utilidades”

Que es evidente, que esta disposición limita el derecho a la participación de utilidades que tienen los trabajadores de las entidades de derecho privado, lo cual, atenta a los derechos consagrados en los numerales 3 y 4 del artículo 35 de la Constitución Política, razón por la cual es inconstitucional.

CUADRAGESIMA CUARTA.- Que en el caso 008-2004-TC se demanda la inconstitucionalidad del artículo 7 de la Ley 2004-30, que reforma el artículo 49, letra e) de la Ley 2003-17, suprimiendo la frase “...tratándose de los servidores de libre nombramiento”

Que la reforma al artículo 49 letra e) de la Ley 2003-17, en la que se suprime la frase: “...tratándose de los servidores de libre nombramiento”, se la debe entender en el contexto general de la ley, en razón de que el artículo 93 de la Ley 2003-17 establece una lista pormenorizada de los servidores excluidos de la carrera administrativa, por tanto los que son de libre remoción. La impugnación en este punto es improcedente por lo que debe desestimarse.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal-Presidente del Tribunal Constitucional.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR RENE DE LA TORRE ALCIVAR

CASO: No. 036-2003-TC; acumulados en las causas 0041-2003-TC, 0042-2003-TC, 0043-2003-TC, 0049-2003-TC, 0001-2004-TC, 0008-2004-TC, 0009-2004-TC, 0012-2004-TC y 0015-2004-TC.

Quito, D. M., 28 de septiembre de 2004.

1. El criterio del Tribunal en relación al informe que consta en el punto décimo tercero, manifiesta que no existe constitucionalidad alguna en las disposiciones que corresponde en los artículos 53 al 59 de la Ley No. 2003-17. Salvo mi voto en cuanto considero que el literal j) del artículo 55 de la ley es inconstitucional; según dicha disposición el Director del SENRES, tiene facultad para determinar los montos máximos obligatorios de las actas transaccionales y de los contratos colectivos, esta disposición es contraria a los literales 5, 6 y 12 del artículo 35 de nuestra Constitución. Por ello considero que la disposición del literal j) del artículo 55 de la referida ley es inconstitucional, y por ello salvo mi voto en el sentido que he indicado.
2. En el caso 0008-2004-TC, se impugna la disposición que garantiza que a los trabajadores tercerizados debe pagársele por lo menos el 80% del valor reconocido como emolumento del trabajador por parte de la institución contratante; en este punto me adhiero al Voto Salvado del doctor Oswaldo Cevallos Bueno.

f.) Dr. René de la Torre Alcívar, Vocal del Tribunal Constitucional.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR JAIME NOGALES IZURIETA EN EL CASO Nro. 0036-2003-TC acumulado con las causas 0041-2003-TC, 0042-2003-TC, 0043-2003-TC, 0049-2003-TC, 0001-2004-TC, 0008-2004-TC, 0009-2004-TC, 0012-2004-TC y 0015-2004-TC.

Me aparto del criterio de mayoría en la siguiente consideración:

CUADRAGESIMA CUARTA.- Que en el caso 008-2004-TC se demanda la inconstitucionalidad del artículo 7 de la Ley 2004-30, que reforma el artículo 49, letra e) de la Ley 2003-17, suprimiendo la frase "...tratándose de los servidores de libre nombramiento"

Que la reforma al artículo 49 letra e) de la Ley 2003-17, en la que se suprime la frase: "...tratándose de los servidores de libre nombramiento", se la debe entender en el contexto general de la ley, en razón de que el artículo 93 de la Ley 2003-17 establece una lista pormenorizada de los servidores excluidos de la carrera administrativa, por tanto los que son de libre remoción. La impugnación en este punto es improcedente por lo que debe desestimarse.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR MIGUEL CAMBA CAMPOS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0036-2003-TC acumulado con las causas 0041-2003-TC, 0042-2003-TC, 0043-2003-TC, 0049-2003-TC, 0001-2004-TC, 0008-2004-TC, 0009-2004-TC, 0012-2004-TC y 0015-2004-TC.

Me aparto del criterio de mayoría en las siguientes consideraciones:

TRIGESIMA SEGUNDA.- Que en el caso 008-2004-TC se impugna la Disposición General Cuarta que dice:

"CUARTA.- La contratación de servicios a través de empresas de tercerización o intermediación de personal deberá respetar los derechos de los trabajadores contemplados en la Constitución Política, en los convenios y leyes internacionales y leyes de la República; se sujetará a la reglamentación que para este fin expida el Presidente de la República.

Las contrataciones de personal directas o través de empresas de tercerización o intermediación de personal que no se sujeten a los términos de esta Ley Orgánica, serán nulas y originarán en consecuencia la determinación de responsabilidades civiles, administrativas y penales de conformidad con la ley, pero en ningún caso la tercerización podrá pagar menos del ochenta por ciento del valor reconocido como emolumentos del trabajador por parte de la institución contratante"

Que al respecto, es menester tener presente que la norma impugnada pone especial interés en la obligación de respetar los derechos que en materia de trabajo se consagran en la Constitución, en instrumentos internacionales y leyes de la República, facultando al Jefe de Estado a que dicte el

respectivo reglamento, que deberá necesariamente sujetarse a las prescripciones constitucionales, legales y de los convenios internacionales.

Que se debe tener presente además, que el hecho de asignarle al servidor tercerizado no menos del ochenta por ciento del valor reconocido como emolumento, en modo alguno significa atentar en contra del principio de igualdad, toda vez, que la tercerización a más de encontrarse amparada por la Constitución y la ley, permite el abaratamiento de los costos, dinamizando la economía. La tercerización es el resultado de estudios e investigaciones realizadas a lo largo de varios años y tiene como meta generar fuentes de empleo como alternativa a la gran demanda registrada en el país precisamente por falta de empleo. En definitiva el servidor tercerizado se encuentra debidamente protegido sin que signifique desigualdad ante la ley. Por consiguiente, estimo que se debe desechar la demanda en este punto, tanto más que, al quitar la obligación de pagar el 80%, bien puede devenir en situaciones en que se les pague cantidades inferiores.

CUADRAGESIMA CUARTA.- Que en el caso 008-2004-TC se demanda la inconstitucionalidad del artículo 7 de la Ley 2004-30, que reforma el artículo 49, letra e) de la Ley 2003-17, suprimiendo la frase "...tratándose de los servidores de libre nombramiento"

Que la reforma al artículo 49 letra e) de la Ley 2003-17, en la que se suprime la frase: "...tratándose de los servidores de libre nombramiento", se la debe entender en el contexto general de la ley, en razón de que el artículo 93 de la Ley 2003-17 establece una lista pormenorizada de los servidores excluidos de la carrera administrativa, por tanto los que son de libre remoción. La impugnación en este punto es improcedente por lo que debe desestimarse.

f.) Dr. Miguel Camba Campos, Vocal.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR MAURO TERAN CEVALLOS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 036-2003-TC Y OTROS ACUMULADOS.

Quito, D. M., 28 de septiembre de 2004.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, me aparto de la misma en los siguientes puntos:

PRIMERO.- Que, en los casos N° 0041-2003-TC, 0043-2003-TC, 0049-2003-TC, 0008-2004-TC, 0012-2004-TC se impugna la validez de la Ley N° 2003-17 Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 184 de 6 de octubre de 2003, toda vez que no tendría la calidad de orgánica que se señala en su título y en su primera disposición final. Al respecto, se deben realizar las siguientes consideraciones:

1° Que, respecto de la naturaleza de la impugnada Ley N° 2003-17, se debe tener presente que en la codificación constitucional de 1998 se introducen en nuestro sistema de fuentes los preceptos de carácter orgánico, como una categoría normativa de rango jerárquico infraconstitucional aunque superior a las leyes ordinarias;

2° Que, los artículos 141 y 142 de la Constitución establecen, respectivamente, la reserva legal ordinaria y la reserva legal orgánica, determinándose en cada caso las materias que deben ser objeto de regulación tanto a través de preceptos legales ordinarios como orgánicos;

3° Que, el artículo 142, inciso final, de la Constitución señala, luego de la enumeración de materias que deben regularse a través de leyes orgánicas que aparece en el inciso segundo de esta disposición, que “Las demás serán leyes ordinarias”, con lo que se consagra el denominado dominio máximo legal orgánico, circunstancia que no ocurre con el artículo 141 del Código Político que establece el dominio mínimo legal ordinario;

4° Que, en definitiva, las materias señaladas en el inciso segundo del artículo 142 de la Constitución deben, necesariamente, ser reguladas mediante ley orgánica, so pena de ser inconstitucionales por la forma, mas si alguna materia no aparece de la enumeración taxativa no es posible regularla por medio de precepto orgánico, toda vez que contravendría lo dispuesto en el inciso final de la reseñada disposición, conformándose una inconstitucionalidad material;

5° Que, por otra parte, al no establecerse norma de clausura en el artículo 141 de la Constitución, las materias que se señalan en esa disposición deben ser reguladas necesariamente por ley ordinaria, mas ello no obsta a que el legislador estatuya otras que no se encuentran indicadas en la reserva a través de preceptos ordinarios, siempre que se cumpla con lo señalado en el inciso primero del artículo 140 de la Constitución, que señala que “El Congreso Nacional, de conformidad con las disposiciones de esta sección, aprobará como leyes las normas generalmente obligatorias de interés común”, dejando a las demás a la regulación por medio de acuerdos o resoluciones;

6° Que, el inciso segundo del artículo 142 de la Constitución señala que: “Serán leyes orgánicas: 1. Las que regulen la organización y actividades de las Funciones Legislativa, Ejecutiva y Judicial; las del régimen seccional autónomo y las de los organismos del Estado, establecidos en la Constitución. 2. Las relativas al régimen de partidos, al ejercicio de los derechos políticos y al sistema electoral. 3. Las que regulen las garantías de los derechos fundamentales y los procedimientos para su protección. 4. Las que la Constitución determine que se expidan con este carácter.”

7° Que, la Ley N° 2003-17 no se refiere a ninguna de las materias señaladas en el artículo 142 del texto constitucional, toda vez que no regulan la organización y actividades de los tres poderes clásicos del Estado, dos de ellos que cuentan con sus propias leyes orgánicas (Ley Orgánica de la Función Legislativa y Ley Orgánica de la Función Judicial), ni a los del régimen seccional autónomo que se regulan en la Ley de Régimen Municipal, Ley de Régimen Provincial, Ley de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, etcétera, y tampoco a otros organismos del Estado que, respecto de su organización y actividades, cuentan con leyes calificadas como orgánicas, tales como la Ley de Elecciones respecto del Tribunal Supremo Electoral y la Ley del Control Constitucional en relación con el Tribunal Constitucional. Tampoco la Ley N° 2003-17 se refiere al régimen de partidos y al sistema electoral que se regulan en la Ley de Partidos Políticos, la Ley de Elecciones y la Ley Orgánica del Control del Gasto Electoral. Tampoco se refiere a las garantías a los

derechos fundamentales y los procedimientos para su protección (amparo, hábeas data y hábeas corpus). Por último, el número 4 posibilita que la Constitución determine de manera expresa, en otras partes de su texto, materias a ser reguladas mediante ley orgánica (por ejemplo el artículo 275 CE);

8° Que, el artículo 124 de la Constitución dispone: “La ley garantizará los derechos y establecerá las obligaciones de los servidores públicos y regulará su ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación. Tanto el ingreso como el ascenso dentro del servicio civil y la carrera administrativa, se harán mediante concursos de méritos y de oposición. Solo por excepción, los servidores públicos estarán sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción”. Como se observa, el Código Político reserva la regulación de esta materia a una ley no calificada, es decir, ley común, simple u ordinaria como prefirió denominarla el constituyente de 1998, lo que se corrobora por el número 1 del artículo 141 del texto constitucional que dispone, dentro de la reserva de ley ordinaria, que: “Se requerirá de la expedición de una ley para las materias siguientes: 1. Normar el ejercicio de libertades y derechos fundamentales, garantizados en la Constitución.”. Por tanto, la regulación de los derechos de los servidores públicos y sus obligaciones son materia de ley ordinaria; y,

9° Que, en definitiva, es **inconstitucional** la calificación y denominación de “orgánica” de la Ley N° 2003-17, lo que consta tanto en su **título** como en la **disposición final primera**, en la frase “...por tener el carácter de **Orgánica, prevalecerán sobre las ordinarias que se le opongan y orgánicas expedidas con anterioridad a la vigencia de ésta, y...**”.

Adicionalmente, considero que la frase “y orgánicas expedidas con anterioridad a la vigencia de ésta”, contenida en la referida disposición final, es inconstitucional porque no puede haber entre las leyes orgánicas unas de mayor o menor jerarquía, por cuanto la Constitución establece tal jerarquía únicamente respecto de leyes orgánicas en relación a las ordinarias.

SEGUNDO.- Que en el caso 008-2004-TC se impugna la Disposición General Cuarta. Al respecto, es menester tener presente que la norma impugnada pone especial interés en la obligación de respetar los derechos que en materia de trabajo se consagran en la Constitución, en instrumentos internacionales y leyes de la República, facultando al Jefe de Estado a que dicte el respectivo reglamento, que deberá necesariamente sujetarse a las prescripciones constitucionales, legales y de los convenios internacionales.

Que se debe tener presente además, que el hecho de asignarle al servidor tercerizado no menos del ochenta por ciento del valor reconocido como emolumento, en modo alguno significa atentar en contra del principio de igualdad, toda vez, que la tercerización a más de encontrarse amparada por la Constitución y la ley, permite el abaratamiento de los costos, dinamizando la economía. La tercerización es el resultado de estudios e investigaciones realizadas a lo largo de varios años y tiene como meta generar fuentes de empleo como alternativa a la gran demanda registrada en el país precisamente por falta de empleo. En definitiva el servidor tercerizado se encuentra debidamente protegido sin que signifique desigualdad ante

la ley. Por consiguiente, estimo que se debe desechar la demanda en este punto, tanto más que, al quitar la obligación de pagar el 80%, bien puede devenir en situaciones en que se les pague cantidades inferiores.

TERCERO.- Que en las causas 036-2003-TC, 041-2003-TC, 043-2003-TC, 008-2004-TC y 012-2004-TC, se impugna la Quinta Disposición Transitoria de la ley. Es evidente, que esta disposición limita el derecho a la participación de utilidades que tienen los trabajadores de las entidades de derecho privado, lo cual, atenta a los derechos consagrados en los numerales 3 y 4 del artículo 35 de la Constitución Política, razón por la cual es inconstitucional.

CUARTO.- Que, la séptima disposición transitoria de la ley es impugnada en las causas N° 041-2003-TC, 043-2003-TC y 0012-2004-TC.

Dicha disposición contempla que previa la suscripción de los contratos colectivos de trabajo o actas transaccionales, se debe obtener el informe y dictamen favorable de la Procuraduría General del Estado. Considero que esta disposición consagra una inconstitucionalidad, al disponer la interferencia del Procurador General del Estado en materias que rebasan el ámbito de atribuciones que la norma suprema asigna a este organismo de control en el Capítulo 2 del Título X.

QUINTO.- Que, en el caso N° 0009-2004-TC se impugna la disposición derogatoria en lo que se refiere a las leyes de escalafón y sueldos profesionales y la Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados del Ecuador. Esta disposición derogatoria es una consecuencia del establecimiento de una escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas que tiene incidencia en las entidades y organismos que se encuentran dentro del ámbito de esta ley. Mas ocurre que profesionales que estarían ejerciendo su labor específica fuera de las entidades inmersas dentro de esta ley quedarían sin ningún tipo de protección legal respecto de sus remuneraciones mínimas contenidas en una escala de remuneraciones fijadas por las leyes respectivas, generando una discriminación arbitraria entre quienes se amparan en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y quienes, por estar al margen de ella, no gozan de esta protección, lo que vulnera el principio de igualdad ante la ley consagrado en el número 3 del artículo 23 de la Constitución y determina la **inconstitucionalidad de esta disposición derogatoria;**

Que, en definitiva al establecerse una escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas, en virtud de esta Ley, la que deberá ser aplicada únicamente dentro del ámbito de aplicación de esta ley (Art. 102). En cambio, en el caso de los profesionales que laboran en instituciones excluidas de este ámbito, por no regirles la escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas, se deberán aplicar las normas contenidas en las leyes de Escalafón y Sueldos Profesionales y Ley Reformatoria a la Ley de Federación de Abogados.

SEXTO.- Que, en el caso N° 0008-2004-TC, se impugnan las disposiciones derogatorias de reglamentos y de decretos ejecutivos. Al efecto, se debe considerar que el número 5 del artículo 130 de la Constitución atribuye al Congreso Nacional la facultad de derogar leyes, además de expedirlas y modificarlas, potestad que se ejerce mediante ley, de acuerdo con el número 7 del artículo 141 del Código

Político. Por otra parte, la Constitución, en los números 5 y 9 del artículo 171, atribuye al Presidente de la República la facultad de expedir reglamentos de ejecución y reglamentos autónomos;

Que, tal como lo ha señalado el demandante, la Constitución consagra el carácter del Ecuador como un Estado Social de Derecho. Principio básico del Estado Social y Democrático de Derecho es la separación de poderes o de funciones, consagrado desde el constitucionalismo clásico y que se manifiesta en el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 al señalar que una sociedad en la que no se encuentra garantizada la separación de poderes y la garantía de los derechos carece de Constitución;

Que, de este modo, el Congreso Nacional, por una parte, ha superado su competencia constitucional al derogar normas de rango reglamentario cuya expedición y supresión no le corresponden, vulnerando el artículo 119 de la Constitución, y, por añadidura, se ha atribuido facultades que corresponden, exclusivamente, al Presidente de la República en esta materia. Además, se debe considerar el viejo aforismo jurídico que señala que "en derecho las cosas se deshacen del mismo modo que se hacen";

Por lo expuesto, son **inconstitucionales las disposiciones derogatorias de:**

Reglamento General de Aplicación de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, publicado en el Registro Oficial No. 162 de 10 de abril de 1985.

Reglamento General de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos, expedido con Decreto Ejecutivo No. 1569, publicado en el Registro Oficial No. 371 de 6 de febrero de 1986.

Decreto Ejecutivo 1468, publicado en el Registro Oficial No. 417 de 24 de enero de 1983.

Decreto Ejecutivo 1706 de 5 de agosto de 1998, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 378 de 7 de agosto de 1998.

Decreto Ejecutivo 3269, publicado en el Registro Oficial No. 916 de 15 de abril de 1992.

Decreto Ejecutivo 831, publicado en el Registro Oficial No. 259 de 23 de agosto de 1989.

Decreto Ejecutivo No. 807 de 27 de mayo de 1985, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 193 de 27 de mayo de 1985.

Decreto Ejecutivo No. 41 de 21 de agosto de 1998, publicado en Registro Oficial No. 11 de 25 de agosto de 1998, que crea la Oficina de Servicio Civil y Desarrollo Institucional.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal..

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de octubre de 2004.- f.) El Secretario General.