

# REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



---

**Suplemento del Registro Oficial**

*Año I- Quito, Martes 24 de Abril del 2007 - Nº 70*



---

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



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año I -- Quito, Martes 24 de Abril del 2007 -- N° 70

**DR. VICENTE NAPOLEON DAVILA GARCIA**  
**DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez  
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540  
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto  
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107  
Suscripción anual: **US\$ 300** -- Impreso en Editora Nacional  
**1.700 ejemplares** -- **32 páginas** -- **Valor US\$ 1.25**

## SUPLEMENTO

### SUMARIO:

	Págs.		Págs.
<b>TRIBUNAL CONSTITUCIONAL</b>		<b>0002 y 0003-2007-DI (acumulados)</b>	
<b>RESOLUCIONES:</b>		Declarase la inconstitucionalidad de la palabra "colectivo" del artículo 447 del Código de Procedimiento Civil, constante de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 58 de martes 12 de julio del 2005 .....	31
<b>0973-2005-RA</b> Confirmase la decisión del Juez Séptimo de lo Civil de Cuenca y concédese el amparo solicitado por Oswaldo Antonio Paqui Cevallos .....	1		
<b>0007-2006-DI</b> Declarase con carácter general y obligatorio, que son inaplicables los incisos segundo y tercero de los artículos 222.1, 222-A y 232 del Código de Procedimiento Penal .....	4	<b>Nro. 0973-2005-RA</b>	
<b>0389-2006-RA</b> Revócase la resolución venida en grado y acéptase la acción de amparo presentada por el señor José Antonio Mera Vargas .....	6	<b>"EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL</b>	
<b>0436-2006-RA</b> Confirmase lo resuelto en primer nivel y niégase el amparo constitucional propuesto por el señor Nelson Washington Ortega Poveda y otros .....	10	En el caso signado con el Nro. <b>0973-2005-RA</b>	
<b>0001-2007-QE</b> Deséchase el recurso de queja sobre la Resolución del Tribunal Supremo Electoral del día 7 de marzo del 2007, N° PLE-TSE-2-7-3-2007, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial N° 39 de 12 de marzo del 2007 .....	13	<b>ANTECEDENTES:</b> Oswaldo Antonio Paqui Cevallos, por sus propios derechos, y fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política, interpone acción de amparo constitucional en contra del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional conformado por los señores Coronel Iván Vallejo Godoy, Presidente; y capitanes Juan Tello Borja y Gen Sarabia Vega, vocales; ante el Juez Séptimo de lo Civil del Azuay, en los siguientes términos:	
		Manifiesta que de conformidad con la documentación que acompaña demuestra que ha sido víctima de varias violaciones constitucionales las mismas que le han causado perjuicio al haber sido de baja de las filas policiales sin motivo alguno y si derecho a la defensa.	

Asegura que no ha cometido falta disciplinaria ni legal alguna que pueda servir de base para la pena impuesta que es abusiva y exagerada. Al no habersele hecho conocer de forma oficial el cargo o la acusación que pesaba en su contra se violentó el numeral 12 del artículo 24 de la Constitución, por lo que, en aplicación del numeral 14 del mismo artículo "cualquier prueba que se haya obtenido, es del todo nula y de ningún valor".

Ninguno de los tres policías que fueron llamados por el tribunal, tuvieron conocimiento de que habían sido acusados por alguna infracción. Que al no encontrar responsabilidad alguna en la pérdida de las piezas del automotor propiedad del señor León Criollo, se inventan otras causas y se decreta la baja de las filas policiales, ocasionándole un grave perjuicio moral y económico, violándose las garantías del debido proceso consagradas en los artículos 23 y 24 de la Carta Política.

El Tribunal de Disciplina que actuó en este caso no tiene facultad para dictar sentencias, pues esta capacidad les está atribuida a los jueces de Derecho, no a tribunales con carácter administrativo. Su actuación no se encuentra incursa en disposición legal alguna, por lo que no tiene sustento legal pues se ha aplicado un Reglamento Disciplinario ilegal e inconstitucional. Propone acción de amparo contra la resolución de 11 de Noviembre del 2005 del Tribunal de Disciplina referido.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo 3, la parte recurrida en resumen señala:

Que el recurrente registra 5 sanciones por diversas causas con un total de 336 horas, una represión severa. Que el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional establece las facultades del Tribunal de Disciplina entre las que cuenta la de sancionar las faltas disciplinarias del personal policial y en el artículo 126 del Reglamento se establece la competencia del comando para juzgar y dictar el fallo. Igualmente, el artículo 130 establece la forma en que se conforma el Tribunal de Disciplina. El artículo 30 hace relación a las circunstancias agravantes y en este caso la reincidencia es agravante y el artículo 31 del mismo Reglamento establece las sanciones, siendo una de ellas la destitución o baja. Asimismo el artículo 34 establece la gradación de las faltas en las que se dispone que de existir dos agravantes tiene como sanción la baja y es así que se ha procedido al aplicarse el artículo 63 inciso quinto, por lo que se ratifican en lo actuado.

El Juzgado Séptimo de lo Civil de Cuenca, resuelve aceptar el amparo presentado, por estimar entre otras razones que en el procedimiento seguido en contra del recurrente se violentaron las garantías básicas del debido proceso al coartarle el derecho a la información y a la defensa, por lo mismo, la resolución no se expidió con las solemnidades exigidas por la Constitución y el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

#### CONSIDERANDO:

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

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

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

**CUARTO.-** El accionante propone acción de amparo constitucional contra la Resolución del Tribunal de Disciplina de 11 de Noviembre de 2005, mediante la cual, se decreta la baja de las filas policiales.

**QUINTO.-** Del análisis del expediente se establece que la audiencia del Tribunal de Disciplina se instaura para conocer y resolver sobre faltas disciplinarias que habrían sido cometidas por Oswaldo Antonio Paqui Cevallos y otros. Si bien el Tribunal se instala por disposición del Comandante del Tercer Distrito de Policía Nacional, en el memorando que lo establece simplemente se hace referencia a "faltas atribuidas", sin que se conozca los hechos que configurarían determinadas faltas disciplinarias que tampoco se las señala. Por otra parte, no se ha justificado que se haya puesto en conocimiento del accionante las faltas que habría cometido y por las cuales sería juzgado.

Consta del expediente el informe N° 179-2005 realizado en la investigación "en relación a la novedad suscitada en el vehículo volqueta de placas UBL-745, ingresado a los patios de retención vehicular de la Policía Judicial" que sirvió de antecedente para la instalación del Tribunal de Disciplina, entre cuyas conclusiones se determina: 4.- "Que en la calle Sin Retorno existen manchas de aceite en el piso como se puede observar de las fotografías tomadas, lugar donde ha permanecido la volqueta marca Ford, color amarilla de placas UBL-745, lo que muestra que las piezas pudieron haber sido sacadas de ese lugar".

En las consideraciones de la resolución, en cuanto tienen relación con el policía Oswaldo A. Paqui Cevallos, se señala que al relevar al servicio de guardia en los patios de la retención de la Policía Nacional, se percata que el vehículo en mención se encontraba regando aceite en el piso a la altura del centro de las llantas traseras, determinando que en el vehículo faltaban algunas piezas, lo cual hizo constar en el acta de entrega-recepción. Señala la resolución del Tribunal, que el Policía Oswaldo Antonio Paqui Cevallos "debía cumplir la delicada misión de custodiar el patio de retención vehicular, mientras realizaba la constatación se percata del faltante de piezas del vehículo de placas UBL-745 y se limita a suscribir una acta de entrega-recepción con el custodio saliente (POLI. Cerda Grefa), novedad que por su envergadura debía ser puesta en

conocimiento de sus superiores y no lo hace omitiendo información de la presunta comisión de un delito que comprometía el prestigio institucional'

Con este antecedente, se resuelve sancionar al accionante con la destitución o baja de las filas policiales por haber adecuado su conducta a lo dispuesto en el número 15 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina que establece lo siguiente: "Quien omitiere información al superior en la comisión de un delito que comprometa la responsabilidad del Estado o ponga en serio peligro el prestigio y la moral institucional, sin perjuicio a la acción penal que tuviere lugar como cómplice o encubridor"

**SEXTO.-** Si bien en la investigación previa se constató la existencia de manchas de aceite en el lugar en que permaneció el vehículo que posteriormente ha sido ingresado a los patios de la Policía Judicial por considerarlo abandonado, lo que permitió señalar que en ese lugar pudieron haber sido sacadas algunas piezas, al establecer que iguales manchas se encontraron en el patio de la Policía Judicial, no se ha llegado a determinar que el vehículo ingresó a los patios con las piezas, cuya falta constató el accionante al relevar el servicio de guardia; por tanto, no se ha llegado a determinar que las piezas han sido sacadas en el patio de la Policía Judicial. Tampoco se ha llegado a determinar la existencia de un delito del cual haya tenido conocimiento el accionante, frente al que estaba en la obligación de informar a sus superiores, pues, al iniciar su turno, constató un faltante de piezas en un vehículo que se encontraba en los patios de la Policía Judicial, que es lo único que constató e hizo colocar tal novedad en el acta de entrega-recepción, situación que difiere a aquella en la que conociendo de la comisión de un delito no se informa del mismo, lo cual, el propio Tribunal advierte al considerar que el policía Oswaldo Paquí "omitió información de la presunta comisión de un delito" sin que, tampoco se señale el delito presuntamente cometido y donde fue cometido, por tanto lo actuado por el accionante no se adecua a la figura prevista en el artículo 64, número 15 del Reglamento.

Por otra parte, la resolución señala que para la aplicación de la sanción se han tomado en cuenta las circunstancias agravantes prescritas en los literales d) h) y m) del artículo 30 del Reglamento Disciplinario Policial, de conformidad con el segundo inciso del artículo 44 del mismo cuerpo legal. Al respecto, cabe señalar que las referidas circunstancias agravantes se refieren a los siguientes aspectos: d) Reincidencia en el cometimiento de faltas en relación al tiempo y a la gravedad; h) Cometer una falta para ocultar otra; y, m) Cualquier circunstancia que a criterio del superior "aumente la gravedad de la falta o haga presumir la peligrosidad del sancionado" La resolución no establece cuáles son los hechos que permiten concluir que la actuación del accionante constituya reincidencia, como tampoco qué falta cometida oculta otra y cuál es esta; además no se establece cuál es el criterio que determina una agravación de la falta. En consecuencia, al no haberse establecido la pertinencia de la aplicación de estas disposiciones reglamentarias a antecedente de hecho alguno.

**SEPTIMO.-** Tanto porque el accionante no fue comunicado de las infracciones que habría cometido y que serían juzgadas por el Tribunal de Disciplina, impidiendo así que realice su defensa, cuanto porque la resolución no se encuentra motivada, pues no se explica la pertinencia de la

aplicación de la disposición sancionadora y de las disposiciones que prevén circunstancias agravantes, se establece que la resolución impugnada vulnera el derecho al debido proceso, contraviniendo lo previsto en el artículo 24, números 1, 10, 12 Y 13 de la Constitución Política.

**OCTAVO.-** La actuación del Tribunal de Disciplina evidentemente, al separarse de la normativa pertinente, adolece de ilegitimidad y ocasiona daño grave al accionante pues la separación de las filas policiales, priva al Policía Nacional de una fuente de ocupación y de los consecuentes ingresos necesarios para su subsistencia y la de su familia.

Por las consideraciones que anteceden, en ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

1. Confirmar la decisión del Juez Séptimo de lo Civil de Cuenca; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado; dejando sin efecto la resolución del Tribunal de Disciplina que sanciona con la destitución o baja de las filas policiales al accionante;
2. Disponer que el Juez de instancia, una vez efectuado lo anterior, informe a esta Magistratura, en el término de cinco días, acerca del cumplimiento de la presente resolución; y,
3. Devolver el expediente al Juzgado de origen para el cumplimiento de los fines legales.- Notifíquese y publíquese".

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente.

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

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

**VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JUAN MONTALVO MALO Y SANTIAGO VELÁZQUEZ COELLO EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0973-2005-RA.**

Quito D.M., 03 de abril de 2007.

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

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

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

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

**CUARTA.-** Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley Orgánica del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo es procedente cuando de manera simultánea y unívoca, concurren los siguientes presupuestos: **a)** Existencia de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública; **b)** Que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; **c)** Cause o amenace causar un inminente daño grave.

Es decir, que la procedencia de la acción de amparo constitucional implica, como quedó dicho, la concurrencia coetánea de estos tres elementos, los cuales, ineludiblemente, deben ser identificados por el proponente con la suficiente claridad y precisión, de tal manera que le sea posible al juez constitucional efectuar un análisis objetivo y completo de la pretensión sobre la cual debe pronunciarse.

**QUINTA.-** Que, el recurrente propone acción de amparo constitucional contra la resolución del Tribunal de Disciplina de 11 de Noviembre de 2005, mediante la cual, se decreta la baja de las filas policiales;

**SEXTA.-** Que, de la lectura y revisión de las piezas procesales que se adjuntan al expediente, concretamente del análisis tanto de la conformación del Tribunal de Disciplina instaurado para el juzgamiento y sanción de la presunta falta de tercera clase atribuida al compareciente, se desprende lo que sigue:

1.- Conforme el artículo 81 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, el Tribunal de Disciplina tiene la facultad para juzgar faltas disciplinarias en conformidad con lo dispuesto en los artículos 67, 68, 72, 74 y 75 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, particulares que se han observado sin que exista irregularidad que destacar;

2.- Afirma el recurrente haber sido dada de baja de la Institución Policía sin motivo legal alguno; sin embargo, revisada la Resolución en la parte pertinente, se establece que se le encomendó la delicada misión de custodiar el patio de retención vehicular, mientras realizaba la constatación se percató del faltante de piezas al vehículo de placas UBL-745, limitándose a suscribir un acta de entrega – recepción con el custodio saliente, novedad que por su envergadura debía ser puesta en conocimiento de sus superiores y más bien, omitió información de la presunta comisión de un delito que comprometía el prestigio institucional; y si bien existía la disposición de realizar el acta de entrega – recepción, esto no impedía que elabore el respectivo Parte Informativo correspondiente, que es natural a las actuaciones policiales;

3.- Evidentemente, el recurrente con su accionar, adecuó su conducta a lo establecido en el numeral 15 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, relativo a la Faltas Atentatorias de Tercera Clase, que expresamente señala:

“Quien omitiere información al superior en la comisión de un delito que comprometa la responsabilidad del Estado o ponga en serio peligro el prestigio y la moral institucional, sin perjuicio de la acción penal a que tuviere lugar como cómplice o encubridor”

4.- En general, se ha logrado establecer en la audiencia del Tribunal de Disciplina circunstancias agravantes prescritas en los literales d), h) y m) del artículo 30 en concordancia con el inciso segundo del artículo 44 ibídem;

**SEPTIMA.-** Que, por lo señalado, la actuación del Tribunal de Disciplina, órgano competente para conocer y resolver las faltas disciplinarias del recurrente, si se expidió con las solemnidades exigidas por la Constitución y el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, por lo tanto, es legítima, no viola derecho o garantía constitucional alguna de las que invoca, pues se ha cumplido con las normas del debido proceso y del derecho a la defensa garantizados por la Constitución Política y por consiguiente, no ocasiona inminente daño grave; es decir, no reúne los requisitos de admisibilidad determinados en el artículo 95 de la Carta Política y 46 y siguientes de la Ley Orgánica de Control Constitucional; cuanto más que, la simple insinuación de que el Reglamento en que se fundamentó el pronunciamiento del Tribunal de Disciplina es ilegal e inconstitucional, por sí demuestra la improcedencia de la acción.

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

1.- Revocar la decisión del Juez Séptimo de lo Civil de Cuenca; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado; y,

2.- Devolver el expediente para los fines de ley.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Vocal.

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, 19 de abril del 2007.- f.) El Secretario General.

**Nro. 0007-2006-DI**

**“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el Nro. **0007-2006-DI**

ANTECEDENTES: El Presidente de la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Quito, presenta el informe respecto de la inaplicabilidad de los artículos 222.1, 222.A y 232 inciso segundo del Código de Procedimiento Penal.

Que como se manifiesta en el auto que adjunta, se ha hecho las siguientes observaciones al analizar el proceso signado con el No. 482-06:

- a) El Juez a quo ha dispuesto el archivo de la causa basándose en los incisos segundo y tercero del artículo 222.1, 222.A del Código de Procedimiento Penal y el inciso segundo del artículo 232 del mismo cuerpo legal, que corresponde a los artículos 21 y 27 de la Ley 2003-101 publicada en el Registro Oficial No. 743 de 13 de enero de 2003, que contiene las reformas al mencionado Código, que textualmente señalan: la primera: "Si el Juez considera que los resultados de la instrucción fiscal no amerita el auto de llamamiento a juicio, podrá archivar el proceso.- Para el caso de los delitos penados con reclusión, el Juez tiene la obligación de elevar en consulta su providencia a la Corte Superior de Justicia, que será confirmada o revocada por el inmediato superior."; y, la Segunda: "Si el Juez considera que los resultados de la instrucción Fiscal no ameritan el auto de llamamiento a juicio, podrá archivar el proceso.- Para el caso de delitos penados con reclusión, el Juez tiene la obligación de elevar en consulta su providencia a la Corte Superior de Justicia que será confirmada o revocada por el inmediato superior."
- b) Que las normas transcritas contradicen lo dispuesto en los artículos 242, 243 y 244 del mismo cuerpo legal, que son los cauces procesales idóneos para resolver las etapas de instrucción fiscal e intermedia, advirtiendo que de esta manera se permiten las apelaciones respecto de tales sobreseimientos, conforme lo previsto en el artículo 343 numeral 1 del mismo Código, lo que no sucede en el caso de disponer el archivo del proceso, pues tal auto no está dentro de aquellos susceptibles de impugnación por medio de tales recursos.
- c) Que lo señalado conlleva la posibilidad de que, aún si la apreciación del Agente del Ministerio Público o del acusador particular fuere diferente a la del juez, tal Agente Fiscal o el acusador no puedan apelar y se produzca una situación de posible impunidad por la imposibilidad de que la actuación del juez sea revisada, lo que contraría los principios del debido proceso y de manera especial los numerales 10, 13 y 17 del artículo 24 de la Constitución Política de la República, y violenta el artículo 1 del Código Adjetivo Penal.
- d) Que "el inciso tercero de los Arts. 222.1, 222.A y 332 del Código de Procedimiento Penal", resultan inútiles cuando no ha existido acusación de parte del Agente Fiscal, ya que dentro del sistema acusatorio del Código Procesal Penal, si no hay una acusación del Agente Fiscal no puede haber juicio; aunque en delitos reprimidos con reclusión, ya con anterioridad ha debido consultarse al superior respecto del dictamen abstentivo del inferior, situación que determina que se puedan quedar en la impunidad aún los más execrables ilícitos cuando el juez pueda tener un criterio diferente al del Ministerio Público.
- e) Que en este caso, tanto el Agente Fiscal Instructor como el Ministro Fiscal Distrital de Pichincha, han emitido dictámenes abstentivos de acusar, pero en opinión de la Sala, por las consideraciones que se

indican en los considerandos que contienen la motivación de la resolución, los elementos que constan en el proceso hacen presumir la existencia del ilícito de violación y la posible responsabilidad del imputado, lo que implica que haya de dictarse un auto de llamamiento a juicio que no podría emitirse si se aplican estrictamente las normas mencionadas que obligarían al archivo de la causa. Por lo expuesto la Sala declara inaplicable para este caso, por violación de las normas constitucionales y en base a los razonamientos mencionados, las normas de los incisos segundo y tercero de los artículos 222.1, 222.A y 232 del Código de Procedimiento Penal.

Que el Código de Procedimiento Penal, antes de la reforma que introdujo los artículos 222.1, 222.A y del inciso segundo del artículo 232 de este cuerpo legal, era coherente pues determinaba que solamente pueda archivar una denuncia y lo actuado en la indagación previa, esto es "antes de establecer la existencia de indicios de la existencia de un ilícito y de la responsabilidad, pero si se encontraban tales indicios, el Agente Fiscal estaba obligado a iniciar una instrucción fiscal, cuyo objeto era fundamentalmente permitir al imputado el desvirtuar todos aquellos indicios." Que al terminarse la instrucción fiscal se preveía que se emita un dictamen el mismo que si no era acusatorio, daba lugar a la consulta al Fiscal Superior, obligatoria cuando exista acusación particular o se trate de delitos penados con reclusión y facultativa en los demás casos, y de confirmarse por el Superior el dictamen abstentivo, el Juez debía emitir un auto de sobreseimiento ya sea provisional o definitivo; y, en este último caso declarar si la acusación particular o la denuncia eran o no maliciosas y temerarias, posibilidad que se elimina con la declaración de archivo y ni siquiera cabe recuso de apelación, lo que constituye una limitación indebida al derecho de las partes en el ejercicio de su defensa.

#### CONSIDERANDO:

**PRIMERO.** El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 7 del artículo 276 en concordancia con el inciso segundo del artículo 274 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso.

**SEGUNDO.-** La Segunda Sala de lo Penal de la Corte Superior de Quito, en el proceso que llegó a su conocimiento en virtud de la consulta del auto por el que el Juez Décimo Quinto de lo Penal de Pichincha dispone el archivo del proceso seguido en contra de Luis Hilario Puerres Puerres por un presunto delito de violación, mediante auto del 22 de junio del 2006, expedido a las 11:15, declara inaplicable para ese caso las normas de los incisos segundo y tercero de los artículos 222.1 o 222-A y 232 del Código de Procedimiento Penal.

**TERCERO.-** Es menester referirnos a las disposiciones legales que fueron declaradas inaplicables por la antes indicada Sala de lo Penal de la Corte Superior de Quito. Al efecto, el inciso segundo del artículo 222-A dispone: "Si el juez considera que los resultados de la instrucción fiscal no amerita el auto de llamamiento a juicio, podrá archivar el proceso"; y el inciso tercero determina: "Para el caso de los delitos penados con reclusión, el juez tiene la obligación de elevar en consulta su providencia a la Corte Superior de Justicia, que será confirmada o revocada por el inmediato

superior". Por su parte el inciso segundo del artículo 232 ordena: "Si el juez considera que los resultados de la instrucción fiscal no ameritan el auto de llamamiento a juicio, podrá archivar el proceso. Para el caso de delitos penados con reclusión, el juez tiene la obligación de elevar en consulta su providencia a la Corte Superior de Justicia que será confirmada o revocada por el inmediato superior". Las disposiciones indicadas pertenecen a los artículos 21 y 27 de la Ley No. 2003-101 Reformativa al Código de Procedimiento Penal publicada en el Registro Oficial No. 743 del lunes 12 de enero del 2003.- Del contenido de los mandatos legales indicados fluye con claridad que el juez en el caso allí expuesto puede archivar el proceso y al archivarlo tanto el acusador particular como el agente fiscal del Ministerio Público que tengan criterio diferente al del juez, queden en imposibilidad de continuar en el ejercicio de sus derechos al no tener la facultad de apelar el auto que dispone el archivo, y esto porque dicha providencia no consta entre los casos establecidos en el artículo 343 del Código de Procedimiento Penal.- Desde otro ángulo, no merece duda que se encuentran en contraposición de los artículos 242, 243 y 244 del cuerpo de leyes indicado que se refieren al sobreseimiento definitivo, sobreseimiento provisional del proceso y definitivo del imputado, y sobreseimiento por falta de acusación, respectivamente. Si el juez ordena el archivo del proceso, ya no hay expediente en trámite para que el juez dicte sobreseimiento. El sobreseimiento es susceptible de apelación conforme puntualiza el numeral 1 del artículo 343 del Código de Procedimiento Penal, y con esta medida se obtiene que el superior revise la decisión del inferior, pero el superior no puede hacer uso de la atribución revisora al juez que ha ordenado el archivo del proceso. Los razonamientos indicados, encausan a declarar inaplicables los incisos segundo y tercero de los artículos 222.1, 222-A y 232 del Código de Procedimiento Penal, por ser contradictorios a la Constitución Política de la República, específicamente al artículo 24 en su numeral 10, porque privan del derecho a la defensa, numeral 13 a no ser motivados y al numeral 17 al quedar la persona en indefensión.

En ejercicio de sus atribuciones,

**RESUELVE:**

- 1.- Declarar con carácter general y obligatorio, que son inaplicables los incisos segundo y tercero de los artículos 222.1, 222-A y 232 del Código de Procedimiento Penal; y,
- 2.- Disponer la publicación en el Registro Oficial.- Notifíquese".

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente.

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

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, 19 de abril del 2007.- f.) El Secretario General.

**No. 0389-2006-RA**

**"EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el No. **0389-2006-RA**

**ANTECEDENTES:** El Teniente José Antonio Mera Vargas comparece ante el Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha y deduce acción de amparo constitucional contra el Presidente y Vocales del Consejo Superior de la Policía Nacional, solicita se deje sin efecto el contenido de la Resolución No. 2005-668-CS-PN, mediante la cual se confirmó la Resolución No. 2005-008-CS-PN, de 5 enero del 2005. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que el acto ilegítimo impugnado está constituido en la Resolución No. 2005-668-CS-PN, emitida por el Consejo Superior de la Policía Nacional. En dicha resolución se ignoró el procedimiento penal policial, desconociendo la Resolución Judicial emitida por el Tnte. Ab. Ramiro Martínez Chávez, Juez Tercero del IV Distrito de la Policía Nacional, en la cual se dictó auto de sobreseimiento definitivo a favor del accionante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 160 del Código de Procedimiento Penal de la Policía Nacional, confirmado en última y definitiva instancia administrativa por la Resolución No. 2005-008-CS-PN.

Que se solicitó al Comandante General de la Policía Nacional, que mediante decreto ejecutivo, se le dé de baja al accionante de las filas de la Institución Policial, por mala conducta profesional.

Que en el mes de septiembre de 2003, se le dio el traslado al accionante a la Isla Santa Cruz en Galápagos, en calidad de Subjefe del Servicio de Migración. Durante el desarrollo de sus funciones tuvo varias diferencias con su superior, la Jefe de Destacamento, quien logró que le impongan una sanción disciplinaria por tres días, la cual inició el 26 de septiembre. El 28 de septiembre, la Mayor dispuso que se le trasladara en el transcurso de tres días a la provincia de Zamora Chinchipe, ya que se le había dado el paso a dicha localidad; por lo cual, entregó vía oficio todas sus funciones administrativas, así como la oficina de migración.

Que el día 30 de septiembre de 2003, el cabo encargado de la Subjefatura de Migración-Galápagos elaboró un parte policial, en el que se hace conocer el faltante de un motor fuera de borda, marca Mercury, de 15HP, serie OG326166, destinado a funciones específicas de control migratorio. Realizadas las investigaciones se llegó a la conclusión que el mismo había sido alquilado al señor Luis Adolfo Gallardo, por un valor de \$ 12 diarios y que la persona que había realizado el acuerdo era el accionante.

Que el 4 de octubre de 2003, la Mayor de Policía entregó el informe No. 2003-001-JDPRSC-CP-19 al señor Comandante Provincial de Policía de Galápagos No. 19, con copia al Agente Fiscal, fundamentando principalmente que del parte policial elaborado el 30 de septiembre del mismo año, se podía colegir a manera de conclusiones que el accionante era responsable directo del faltante del motor fuera de borda, ya que había realizado un contrato verbal ilícito al dar en alquiler un bien policial para su beneficio personal. Por lo que, el 18 de noviembre de 2003 se dicta auto cabeza de proceso y se manda a instruir sumario de Ley en contra del accionante, por el supuesto delito contra la existencia y seguridad de la Policía Nacional.

Que el 21 de diciembre de 2004, el Fiscal Tercero del IV Distrito de la Policía Nacional en su dictamen se abstiene de acusar al sindicado José Antonio Mera Vargas.

Que se realizaron pruebas por parte del accionante, que en su momento sirvieron de fundamento para desvirtuar las acusaciones en su contra. El Juez Tercero del IV Distrito de la Policía Nacional, el 20 de marzo de 2005, dictó sobreseimiento definitivo a favor del accionante, porque no existió evidencia suficiente que demostrara que había alquilado o dispuesto que se alquilara el motor fuera de borda para provecho personal.

Que con la Resolución No. 2005-008-CS-PN, del 5 de enero de 2005 el Consejo Superior de la Policía Nacional resolvió declarar la mala conducta profesional del accionante, por haber llegado a determinarse responsabilidad en actos que lesionan gravemente el prestigio de la Institución Policial. Con la Resolución No. 2005-554-CSG-PN emitida el 22 de agosto de 2005, el Consejo de Generales de la Policía Nacional confirmó en última y definitiva instancia la Resolución del Consejo Superior de la Policía Nacional.

Que el acto impugnado viola derechos constitucionales como el derecho a la seguridad jurídica, a la libertad de trabajo, al debido proceso, al principio "non bis in idem" consagrados en la Constitución Política de la República.

Que los demandados negaron, impugnaron y rechazaron los fundamentos de hecho y de derecho, ya que en contra del accionante se inició un trámite administrativo para establecer su conducta profesional, trámite que se encuentra establecido en el Capítulo III A DISPOSICIÓN, artículos 52, 53 y 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional. Además, existe falta de legítimo contradictor, ya que en ningún momento se demandó al Comandante General de la Policía Nacional, en su calidad de representante legal de la Institución.

El Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha resolvió negar la acción de amparo constitucional interpuesta por el accionante.

#### CONSIDERANDO:

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

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

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

**CUARTO.-** A fojas 1, del expediente, se encuentra la Resolución No. 2005-668-CS-PN, del Consejo Superior de la Policía Nacional, que en lo pertinente dice: "...Que el H. Consejo Superior de Policía Nacional, con Resolución No. 2005-008-CS-PN, adoptada en sesión del día 5 de enero del 2005, en uso de sus atribuciones legales y reglamentarias **RESOLVIO:** " **1.- Declarar MALA CONDUCTA PROFESIONAL de los señores Teniente de Policía de Línea MERA VARGAS JOSE ANTONIO...**, por haber llegado a determinar responsabilidad en actos que lesionan gravemente el prestigio de la Institución y que atentan gravemente la moral y las buenas costumbres, como lo estipula el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, sin perjuicio de la acción penal correspondiente...sea dado de Baja de las filas de la Institución Policial...por haberse comprobado mala conducta profesional, de conformidad con el inciso cuarto primera parte del Art. 53, en concordancia con los Arts. 65 y 66 literal i) de la Ley de Personal de la Policía Nacional...Que el Consejo de Generales de la Policía Nacional, con Resolución No. 2005-554-CsG-PN, adoptada el día 22 de agosto del 2005, en uso de sus atribuciones legales y reglamentarias **RESUELVE:** " **CONFIRMAR,** el contenido de la Resolución No. 2005-008-CS-PN de enero 5 del 2005, emitida por el Consejo Superior de la Policía Nacional..." (las negrillas son nuestras).

**QUINTO.-** Estas resoluciones se fundamentan en la investigación que se siguió en contra del Teniente de Policía Mera Vargas José Antonio, que son las mismas que motivaron una acción penal en su contra ante los Jueces de la Policía Nacional. De fojas 32 a 121 del expediente, se demuestra la existencia de la Causa Penal No. 027-2003, seguida en contra del Teniente José Mera, en el Juzgado Tercero del IV Distrito de la Policía Nacional – Guayaquil, por el Delito contra la Existencia y Seguridad de la Policía Nacional. De este proceso, se destaca, lo siguiente: De fojas 104 a 108, se encuentra el Dictamen del Fiscal Tercero del IV Distrito de la Policía Nacional, del 21 de diciembre del 2004, que en lo pertinente dice: "...11.- Que el señor GALLARDO RUBIO manifiesta que el 26 de septiembre el teniente Mera Vargas, se acercó hacia él (fs 15) para cancelar el alquiler, (64 dólares), cuando en realidad el Teniente Mera Vargas se encontraba arrestado (fs. 68) al

interior de la pieza. Por 03 días, de conformidad con lo prescrito en el Art. 60, numerales 23 y 32, del reglamento disciplinario de la Policía Nacional, ingresa a cumplir el 26, y termina el 29 de septiembre del 2003, por lo que debió haber abandonado el arresto y de autos NO CONSTA, el parte de abandono de castigo... Con estos antecedentes y a pesar de que las declaraciones en su mayoría son contradictorias a pesar de tratarse de una sola investigación sin embargo se ha comprobado la materialidad de la infracción de la que habla el Art. 134 del Código de procedimiento penal de la Policía Nacional, **NO ASI la responsabilidad penal de los sindicados,... pues no existen pruebas directas e inmediatas que hagan presumir la existencia de responsabilidad penal en contra de los sindicados... me ABSTENGO DE ACUSAR PENALMENTE a los sindicados Teniente de Policía JOSE ANTONIO MERA VARGAS....**" (las negrillas son nuestras).

**SEXTO.-** De fojas 118 a 120, del proceso, se desprende la resolución del Juez Tercero del IV Distrito de la Policía Nacional, del 20 de marzo del 2005, que en lo pertinente dice: "...Con respecto al sindicato TNTE. JOSE ANTONIO MERA VARGAS, no existe la suficiente evidencia que demuestre a plenitud si el señor Tnte. José Mera Vargas...este infrascrito Juez Tercero del IV Distrito de la Policía Nacional, acogiendo el dictamen emitido por el señor representante del Ministerio Público, dicta **sobreseimiento definitivo a favor del señor Teniente de Policía José Antonio Mera Vargas**, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 160 del Código de Procedimiento Penal en la Policía Nacional...".

**SEPTIMO.-** Que a fojas 87 a 88 vta., se encuentra el inicio de la Investigación Sumarial, por mala conducta profesional en contra del accionante, por parte del Jefe de la Unidad Distrital de Asuntos Internos IV Distrito de la Policía Nacional, el 14 de julio del 2004, siendo el cometimiento de la supuesta falta disciplinaria el 30 de septiembre del 2003, transcurriendo un lapso aproximado de 10 meses. El Consejo Superior de Policías, respecto de la situación del accionante, el 05 de enero del 2005, declaró su mala conducta profesional, por lesionar el prestigio institucional y atentar gravemente contra la moral y las buenas costumbres, dándosele la baja de dicha institución, previo oficio No. 2004-3188-IGPN, emitido por el Inspector General de la Policía Nacional, el 22 de Octubre del 2004, en conjunto con el Informe de Asesoría Jurídica de la Institución Policial. Con dichos antecedentes, se vulneró la disposición del Art. 55 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, que dice: **"La facultad para sancionar una falta disciplinaria prescribirá después de haber transcurrido noventa días de contados desde la media noche del día de la acción u omisión que la constituye o del último acto constitutivo de la misma"**. (las negrillas son nuestras).

**OCTAVO.-** Que el sólo establecimiento de la caducidad de la Autoridad sancionadora hace mérito suficiente para calificar la incompetencia de la misma para disponer una sanción y por tanto la ilegitimidad del acto, sin embargo de lo cual, no deja de ser importante poner en evidencia el procedimiento o los procedimientos que se siguieron en el caso particular del accionante para sancionarlo. La Corte Nacional de Justicia Policial, publicó en el Registro Oficial No. 363, del 24 de junio del 2004, - o sea un mes antes, a que se inicie la investigación sumarial por parte de Asuntos

Internos de la Policía Nacional, la siguiente resolución: "...Que el Art. 24 numeral 16 de la Constitución Política de la República, consagra el principio de derecho universal "Non bis in idem" que impide juzgar y sancionar más de una vez por un mismo hecho o causa...Resuelve: Sustituir la resolución de 17 de agosto de 1999, por la siguiente: Art. - Si en el curso de la investigación iniciada por la Inspectoría General de la Policía Nacional, para establecer mala conducta profesional de un miembro de la institución policial, de conformidad con el Art. 53 de la vigente Ley de Personal, de la Policía Nacional, **se advierte y se aprecia la posible existencia de un delito tipificado en el Código Penal de la Policía Nacional, la autoridad policial debe abstenerse de continuar con el procedimiento administrativo y pasar inmediatamente a la jurisdicción penal policial para su juzgamiento, en los casos que constare que concurre la identidad de sujeto, hecho y fundamento...**", disposición que fuese inobservada en la resolución del 05 de enero de 2005, del Consejo Superior de la Policía, y ratificada el 22 de agosto del 2005, en la resolución del Consejo de Generales de la Policía Nacional. Esta normativa vigente y disposiciones que sirvieron para los diferentes casos, sin embargo, no se aplicaron a favor del accionante.

**NOVENO.-** Que la facultad para determinar y sancionar al accionante Teniente de Policía José Antonio Mera Vargas, había caducado, según se ha analizado; y, al mismo tiempo, se le siguió al accionante dos procesos paralelos, que investigaron los mismos hechos, existiendo al respecto disposición expresa en contrario, emitida por la Corte Nacional de Justicia Policial, el 8 de junio del 2004, publicada en el Registro Oficial No. 363, el 24 de junio del 2004, razón fundamental por la que tanto lo actuado por el Consejo Superior de la Policía Nacional, como por el Consejo de Generales de dicha institución, es ilegítimo. En lo que respecta a los derechos vulnerados, consagrados en nuestra Constitución, se establecen los del derecho al debido proceso y la seguridad jurídica, contemplados en el Art. 23, numeral 26 y Art. 24 de la Constitución Política del Estado, derechos vulnerados por la autoridad que obra ilegítimamente cuando sus facultades han caducado o, prescrito, como señala el Art. 55 del Reglamento de Policía Nacional, y lo que determina, la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, de aplicación general en lo que respecta al ejercicio de derechos y obligaciones de los distintos servidores públicos.

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

#### RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, en consecuencia aceptar la acción de amparo presentada por el señor MERA VARGAS JOSE ANTONIO;
- 2.- Dejar a salvo los derechos de la Institución Policial, para que siga los procedimientos de sanción que crea convenientes, pero que aplicándose las normas y preceptos Constitucionales y legales; y,
- 3.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y Publíquese".

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente.

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

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

**VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JORGE ALVEAR MACÍAS, JUAN MONTALVO MALO Y SANTIAGO VELÁZQUEZ COELLO EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0389-2006-RA.**

Quito D.M., 03 de abril de 2007.

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

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

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

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

**CUARTA.-** Que, un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado sin competencia, o sin observar los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o cuando ha sido dictado sin fundamento o suficiente motivación.

**QUINTA.-** Que, el artículo 120 de la Constitución del Ecuador establece el principio de responsabilidad del funcionario público en los siguientes términos: "No habrá dignatario, autoridad, funcionario exento de responsabilidad por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones". Del mismo modo, el artículo 187 de la

Constitución establece que la fuerza pública está sujeta a un fuero especial de justicia, es decir, que las faltas disciplinarias se sancionan de acuerdo a la normativa especial existente.

**SEXTA.-** Que, el Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional establece que, cuando se presuma la mala conducta profesional de un miembro de la institución, éste será puesto a disposición, para lo cual, "deben existir suficientes antecedentes que hagan presumir su mala conducta profesional..." El último inciso de este artículo dispone "De probarse mala conducta profesional, declarada por el Consejo respectivo, el investigado será dado de baja sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar, por el contrario, de no comprobarse mala conducta profesional será designado a un cargo cualquiera." (lo resaltado es nuestro). En concordancia con esta disposición, el Art. 54 del mismo cuerpo legal dispone que "constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o que atente gravemente la moral y las buenas costumbres; así como la reincidencia en el cometimiento de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado."

**SÉPTIMA.-** A fojas 1, del expediente, se encuentra la Resolución No. 2005-668-CS-PN, del Consejo Superior de la Policía Nacional, que en lo pertinente dice: "...Que el H. Consejo Superior de Policía Nacional, con Resolución No. 2005-008-CS-PN, adoptada en sesión del día 5 de enero del 2005, en uso de sus atribuciones legales y reglamentarias RESOLVIO: "1.- Declarar MALA CONDUCTA PROFESIONAL de los señores Teniente de Policía de Línea MERA VARGAS JOSE ANTONIO..., por haber llegado a determinar responsabilidad en actos que lesionan gravemente el prestigio de la Institución y que atentan gravemente la moral y las buenas costumbres, como lo estipula el Art. 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, sin perjuicio de la acción penal correspondiente. ...sea dado de Baja de las filas de la Institución Policial...por haberse comprobado mala conducta profesional, de conformidad con el inciso cuarto primera parte del Art. 53, en concordancia con los Arts. 65 y 66 literal i) de la Ley de Personal de la Policía Nacional...Que el Consejo de Generales de la Policía Nacional, con Resolución No. 2005-554-CsG-PN, adoptada el día 22 de agosto del 2005, en uso de sus atribuciones legales y reglamentarias RESUELVE: "CONFIRMAR, el contenido de la Resolución No. 2005-008-CS-PN de 05 de enero del 2005, emitida por el Consejo Superior de la Policía Nacional..." (las negrillas son nuestras).

**OCTAVA.-** Es importante recalcar que la Resolución de la Corte Nacional de Justicia Policial de 8 junio del 2004, publicada en el Registro OFICIAL No. 363 de 24 de junio de 2004, cuyo artículo 1 textualmente disponía que "si en el curso de la investigación iniciada por la Inspectoría General de la Policía Nacional, para establecer mala conducta profesional de un miembro de la institución policial, de conformidad con el Art. 53 de la vigente Ley de Personal de la Policía Nacional, se advierte y aprecie la posible existencia de un delito tipificado en el Código Penal de la Policía Nacional, la autoridad policial debe abstenerse de continuar con el procedimiento administrativo y pasar inmediatamente a la jurisdicción penal policial para su juzgamiento en los casos que se constate la identidad de sujeto, hecho y fundamento.", fue derogada por la Resolución emitida por el mismo órgano de justicia el 26 de

octubre de 2005, misma que en sus numerales uno y cuatro de su parte resolutive dispone "2. La atribución que le confiere el Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, a esta institución, para investigar y resolver sobre la conducta profesional de sus miembros, a través de la Inspectoría General y de sus respectivos consejos, es totalmente independiente; ésta no interfiere en la jurisdicción y competencia, que en materia penal tienen los jueces, tribunales y fiscales, ante hechos que hagan presumir el cometimiento de un delito.... 4. Tratándose de dos acciones de diferente naturaleza, la una en el ámbito administrativo institucional y la otra en el ámbito judicial penal, se pueden ejercer, indistintamente, el momento que los antecedentes y circunstancias lo ameriten, sin restricciones de orden ni prelación" De lo dicho claramente se desprende que el procedimiento administrativo es independiente de la acción penal que se instauró en contra del accionante, tal como lo determina claramente el Art. 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional; norma que, de ninguna manera puede ser contrariada por otra disposición de menor jerarquía, como es una resolución.

De lo dicho, y de la documentación agregada al expediente se desprende que el acto impugnado fue dictado por autoridad competente, observando los procedimientos establecidos en el ordenamiento jurídico, su contenido guarda coherencia con la legislación ecuatoriana, y ha sido debidamente motivado; por lo dicho, la Resolución impugnada es legítima.

Por las consideraciones que anteceden, somos del criterio que el Pleno del Tribunal Constitucional debe:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, en consecuencia negar la acción de amparo presentada por el señor MERA VARGAS JOSE ANTONIO; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Vocal.

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, 19 de abril del 2007.- f.) El Secretario General.

**Nro. 0436-2006-RA**

#### **"EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el Nro. **0436-2006-RA**

**ANTECEDENTES:** Los señores Nelson Washington Ortega Poveda, Bajaña Acosta Héctor Santiago, Jara Sotomayor Oscar Cristóbal, Cruz Murillo César Cristóbal, Granizo Arévalo Martha Pilar, Murillo Plúas Zoila Mónica, Morales Larrea Marco Antonio, Granizo Arévalo Margoth Susana, Cruz Murillo Cecilia Katherine, Granda Vergara,

Guevara Cedeño Jorge Enrique, Murillo Plúas Angela Narcisa, Salazar Robles Hilda Jessica, Murillo Plúas Orlanda Elizabeth, Granizo Arévalo Fanny Silvia, Morales Centeno Gladys Leonor, Alvarado Ramos Julio César y Pisco de la Cruz Natividad Gladys, comparecen ante el Juez Décimo Tercero de lo Civil del cantón Milagro y deducen acción de amparo constitucional en contra del señor Intendente General de Policía del Guayas, en la cual solicitan se deje sin efecto el auto dictado por el Intendente General de Policía del Guayas el 7 de septiembre del 2005. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que el 7 de septiembre del 2005, el Intendente General de Policía del Guayas, dicta el auto en el que ordena el desalojo de los señores Fredy Tumbaco Mejía, Mario Morales, Luis Campuzano, Verónica Castro, Luis Gonzáles, Jessenia Moncayo, Jacqueline Morán, Vidal Rodríguez, Cléber Gonzáles, María Yungón, Bélgica Chila, Jacinto García, Orlando García, Dany Durán, Jhonatan Merchán, Edith Figueroa, María Solís, Angela Murillo, Narcisa Baque, Yolanda Sarcos, Jessica Salazar, Giomara Fiallos, Carmen Solís, Patricia León, Teresa Barreno, Teresa Solórzano, Flora Briones y Efraín Lavayen, del lote de terreno No. 221, con una extensión de 4 hectáreas del predio San Miguel, ubicado en la parroquia Milagro, provincia del Guayas.

Que al amparo del artículo 46 de la Ley Orgánica del Control Constitucional, solicitan la tutela efectiva de su derecho a la defensa y al debido proceso, en razón a que el daño que se pretende cometer en su contra es grave e irreparable y les causa daño eminente, ya que no se encuentran en el listado dado para el desalojo.

Que el considerando séptimo del auto dictado dice: "Escritura de Posesión Efectiva de los bienes dejados por el causante que obra a fojas 36 a 48 de los autos, documento debidamente inscrito en el registro de la Propiedad del Cantón Milagro con lo que justifica la calidad de heredero." Y en el considerando octavo se dice que se encuentra plenamente comprobado y justificado el derecho a la propiedad.

Que a los comparecientes nunca se les citó en la forma que establece la ley, para hacer valer su derecho a la defensa y al debido proceso.

Que fundamentados en los artículos 95 de la Constitución Política del Estado, 46 y 47 de la Ley Orgánica del Control Constitucional interponen acción de amparo constitucional y solicitan que por ser inconstitucional se ordene la suspensión definitiva del acto administrativo e ilegítimo ordenado por el Intendente General de la Policía del Guayas.

En la audiencia pública, el abogado defensor del Intendente General de Policía del Guayas, ofreciendo poder o ratificación, acusó la rebeldía de la parte actora a la presente diligencia. Que la orden emanada en la resolución de 7 de septiembre del 2005, se dio luego de haber realizado inspecciones, notificaciones, citaciones a audiencia, verificaciones y el estudio jurídico realizado por el Departamento de Asesoría Jurídica de la Gobernación del Guayas. Que el Intendente de Policía, cumpliendo una disposición del gobierno central, garantiza la propiedad, como lo estipula el artículo 30 de la Constitución Política del Estado. Que dentro del procedimiento no se les ha

privado del derecho a la defensa. Que de conformidad con el artículo 95 numeral segundo de la Constitución Política del Estado, solicitó se deseche la presente demanda por improcedente y se ordene su inmediato archivo.

El Procurador Común de los accionantes, por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El Juez Décimo Tercero de lo Civil de Milagro, resolvió declarar improcedente el recurso de amparo constitucional interpuesto por los demandantes.

#### CONSIDERANDO:

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

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

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

**CUARTO.-** Que, del expediente aparece que los señores María Elvira, Francisco Elías, Blanco Concepción, Norma Dotila, Justo Vicente, Vidal Vicente y Benigno Vásquez Terranova, son propietarios del lote de terreno N° 221, con una extensión de cuatro hectáreas, del predio San Miguel del cantón San Francisco de Milagro, provincia del Guayas, según certificado otorgado por el Ab. Alfredo Sánchez Barón, Registrador de la Propiedad del cantón Milagro, quienes han presentado formal reclamo ante las autoridades correspondientes para que se garantice sus derechos ante un acto de invasión de dicho inmueble.

**QUINTO.-** Que, no se advierte accionar ilegítimo por parte del Intendente General de Policía del Guayas, puesto que los accionantes no han podido demostrar procesalmente que les asista razón alguna, pues si bien la Constitución de la República garantiza el derecho de propiedad, ésta no dice en su texto que la garantía se haga extensiva a otras situaciones, como lo serían por ejemplo la posesión, la tenencia, u otras; menos aún, a las invasiones, como es el caso que nos ocupa.

**SEXTO.-** Que, tanto el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, como el Reglamento Orgánico Funcional del Régimen Seccional dependiente del Ministerio de Gobierno, publicado éste último en el Registro Oficial N° 12 del 31 de enero del 2003, facultan a los Gobernadores y a los Intendentes la adopción de las medidas que crean pertinentes, precisamente para velar por el mantenimiento de la paz social y que no se produzcan conflictos sociales en la comunidad.

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

#### RESUELVE:

- 1.- Confirmar lo resuelto en primer nivel y en consecuencia negar el amparo constitucional propuesto por los accionantes;
  - 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia, para los fines previstos en la Ley; y,
  - 3.- Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese".
- f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente.

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

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

**VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JOSÉ GARCÍA FALCONÍ, TARQUINO ORELLANA SERRANO Y CARLOS SORIA ZEAS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0436-2006-RA.**

Quito D.M., 27 de marzo de 2007.

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

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

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

**TERCERA.-** Que, la acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley Orgánica del Control Constitucional, tiene

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

**CUARTA.-** En el presente caso, se encuentra la Posesión Efectiva de Bienes, de un lote de terreno ubicado en la ciudad de Milagro, elevada a Escritura Pública, por parte de la Notaría Primera del Cantón Milagro, a favor de los herederos del señor VICENTE VASQUEZ VERA, que son: NORMA DOMITILA, JUSTO VICENTE, FRANCISCO ELIAS, BENIGNO MIGUEL, VIDAL VICENTE, MERIA ELVIRA, BLANCA CONCEPCION VASQUEZ TERRANOVA, el 5 de febrero del 2005. Este es el documento en el que funda la decisión el Intendente General de Policía del Guayas, para disponer el desalojo de los accionantes, asumiendo que dicho instrumento establece de modo irrefutable la propiedad de los denunciados, sin considerar otros derechos que puedan eventualmente estar en disputa y cuya declaración no corresponde que sea resuelta por parte de dicha Autoridad.

**QUINTA.-** El Intendente General de Policía del Guayas, argumentó que el desalojo en contra de los accionantes, tiene como sustento en investigaciones e informes que se han llevado a cabo en dicha dependencia, sin embargo procesalmente dichas investigaciones no constan en el expediente ni han sido presentadas para demostrar que ha ocurrido y mediado un proceso de investigación previo. La autoridad en mención, argumentó ante el Juez de instancia, que ha reprimido con su resolución un acto de invasión, y que las personas desalojadas son invasoras. El término invasión no se encuentra definido en el sistema jurídico ecuatoriano, lo que sí se encuentra tipificado es el delito de usurpación en el Código Penal, Art. 580, que señala: "Será reprimido con prisión de un mes a dos años: 1.- El que por violencia, engaño o abuso de confianza despojare a otro de la posesión o tenencia de bien inmueble, o de un derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis, constituido sobre un inmueble; 2.- El que, para apoderarse de todo o parte de un inmueble, destruyere o alterase los términos o límites del mismo; y, 3.- El que, con violencias o amenazas, estorbare la posesión de un inmueble...". Es esta conducta delictiva, o estas hipótesis jurídicas las que deben establecerse y que no constan del expediente. Es importante destacar además que es el Ministerio Público, en conjunto con los Jueces Penales, los competentes por ley, para conocer conductas de esta naturaleza. La ausencia de documentación, la carencia de un expediente, por lo demás, impide determinar el tiempo transcurrido entre la supuesta comisión de la infracción y la disposición administrativa de desalojo, único modo con el que se puede arribar a una convicción respecto del ejercicio de la atribución de competencia de la Intendencia de Policía, esto es, poder verificar si la potestad impeditiva del Intendente ha operado, efectivamente, en el marco de este límite.

**SEXTA.-** El Intendente General de Policía del Guayas, esgrimió que el Tribunal Constitucional, no es competente para conocer la presente acción de amparo, porque la decisión de desalojo en contra de los accionantes, no es un acto administrativo, sino una decisión de carácter judicial. El Intendente de Policía, es una autoridad nominada por el Gobernador de la Provincia, él que a su vez lo nombra el Ministerio de Gobierno, que es parte de la Función Ejecutiva. El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, en el Art.41, determina las competencias del Intendente General de Policía, que son: "...a) Ejecutar las disposiciones del Gobernador de la provincia y demás superiores jerárquicos; y, b) Las demás que asignen las leyes y reglamentos y especialmente la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor", por lo que, en el orden subjetivo y orgánico, no hay duda que el Intendente de Policía, como su nombre expresa sin duda, pertenece al ámbito de la administración pública. En el orden sustantivo y material, la atribución que nace de la Ley, en el caso a nuestro conocimiento, es de carácter administrativo, no jurisdiccional, no tercero imparcial que administra justicia, sino actividad de gestión directa, de actividad concreta en tutela de derechos protegidos, por lo que, la excepción invocada se desecha y no puede tenerse en cuenta .

**SEPTIMA.-** La resolución adoptada que se impugna, que no encuentra fundamento en ningún expediente, en un proceso válido establecido por la Ley, tanto que ni siquiera es posible establecer las fechas de ocurrencia de la supuesta "invasión" y su relación con la decisión que, por lo demás, tampoco ha tenido un correlato en el ámbito penal, traduciéndose en una vía de hecho, actuación abusiva o desviada del poder por el que, la Autoridad atribuida de una competencia, la usa en beneficio de un particular sin que su actuación se traduzca en las que son propias del interés público. En el presente caso, la seguridad pública que sólo puede tutelarse efectivamente con la actuación policial impeditiva y protectiva y la intervención de la justicia penal, lo cual no ha ocurrido, lo cual demuestra la conducta abusiva de la Autoridad y el desvío del interés público. Los derechos subjetivos vulnerados, son los que se derivan de las garantías del debido proceso expresados en el Art. 24 de la Constitución Política del Estado, de igual forma el derecho a la seguridad jurídica, contemplado en el Art. 23 numeral 26, ibídem. La carencia de motivación de la disposición hace de la resolución una vía de hecho, una decisión de la administración que favorece a unas personas e impone por la fuerza un supuesto derecho que sólo corresponde declararlo a la justicia ordinaria.

Por las consideraciones que anteceden, somos del criterio que el Pleno del Tribunal Constitucional debe:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, en consecuencia aceptar la acción de amparo, interpuesta por los accionantes, representados por el señor MORALES LARREA MARCO ANTONIO como Procurador Común; y,
  - 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines previstos en la Ley. **Notifíquese.**
- f.) Dr. José García Falconí, Vocal.
- f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, 19 de abril del 2007.- f.) El Secretario General.

**Nro. 0001-2007-QE**

**“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el Nro. **0001-2007-QE**

**ANTECEDENTES:** Pascual del Cioppo Aragundi, por los derechos que representa como Director Nacional del Partido Social Cristiano y a ruego de otros diputados, comparecen con el siguiente Recurso de Queja, previsto en la Ley Orgánica de Elecciones, en los siguientes términos:

El Tribunal Supremo Electoral emitió la “Resolución No. PLE-TSE-2-7-3-2007, de 8 de Marzo del 2007, publicada en el Registro Oficial No. 39, Segundo Suplemento, de lunes 12 de Marzo del 2007” (sic), arrojándose funciones que no le corresponde y en clara violación a principios constitucionales como el debido proceso y legítima defensa, procedió a declarar la inaplicabilidad de las resoluciones Nos: R-28-053 y R-28-054 adoptadas por el H. Congreso Nacional en sesión de 6 de Marzo del 2007; y, que destituye de sus cargos o dignidades de diputados y suspende los derechos políticos por el tiempo de un año, a los legisladores que votaron a favor de las resoluciones antes indicadas y/o incoaron las acciones antes dichas, conforme el listado que aparece en la misma Resolución.

Las supuestas infracciones de carácter electoral de los legisladores, de existir, deberían haber sido juzgadas por la Corte Suprema de Justicia conforme a lo establecido en el artículo 143 de la Ley de Elecciones. Sin olvidar, que los artículos 137 de la Constitución y 61 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa señalan que los diputados no serán civil ni penalmente responsables por sus opiniones y votos emitidos en el desempeño de sus funciones, en el presente caso, al imponerseles una “sanción” cual es la pérdida de su calidad de legisladores y pérdida de sus derechos de ciudadanía, se les impone una pena por su votación en el H. Congreso Nacional.

El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Cabanellas señala que sanción es “la pena por un delito o falta”, por lo que es indudable que la Resolución tiene carácter penal en contra de los legisladores, ya que sanciona una supuesta falta electoral cometida en la función legislativa.

El artículo 13 de la Ley Orgánica de la Función Judicial establece que los diputados tienen fuero de Corte Suprema.

Se asegura que el Tribunal Supremo Electoral con la Resolución que motiva esta queja infringe la Constitución y la Ley Orgánica Electoral, además de su Reglamento, concretamente lo determinado en el artículo 24 de la Constitución que establece: “Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas

sin menoscabo de otras que establezca la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia” y, sus numerales 7, 10, 11, 12, 13 y 17; en consecuencia, la Resolución adoptada es inconstitucional y no puede aplicarse.

El inciso primero del artículo 119 de la Constitución Política, establece: “Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la ley, y tendrán el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común”. No existe un solo artículo en la Ley de Elecciones que le permita juzgar al Tribunal Supremo Electoral a diputados por supuestas infracciones electorales por cuanto dicha potestad, por expresa disposición de la ley le corresponde a la Corte Suprema de Justicia, por lo tanto, el Tribunal Supremo Electoral se arrogó competencias que no le corresponden, por lo que su actuación vulnera la norma constitucional

Reiteran que el Tribunal Supremo Electoral según el artículo 143 de la Ley de Elecciones, ha obrado sin competencia, lo que hace que sus actos sean contrarios a la Constitución y a la Ley, sin que sus actos incompetentes sean ejecutables, enmarcándose en las causales que motivan esta queja según el artículo 97 de la Ley de Elecciones.

El artículo 144 de la Ley de Elecciones establece un proceso que debe ser cumplido previo a la sanción de todo ciudadano; y ordena: “Para el juzgamiento de las infracciones señaladas en esta ley, se procederá de la siguiente manera:

- a) El Presidente del respectivo Tribunal citará mediante aviso a los ciudadanos que hubieren dejado de sufragar en una elección, consulta popular o proceso de revocatoria del mandato, concediendo treinta días para que justifique la omisión. Transcurrido el plazo, se enviará al Ministerio de Finanzas la lista de los remisos, para que emita los títulos de crédito correspondientes a las multas impuestas; y,
- b) Para el juzgamiento de las demás infracciones señaladas en esta Ley, el Presidente del respectivo Tribunal mandará a notificar al infractor o infractores, sea por medio del Secretario o mediante aviso que se publicará por la prensa, señalando lugar, día y hora. La notificación se hará por una sola boleta o una sola publicación. En el día y hora señalados se presentará con las pruebas de descargo y el Tribunal expedirá la resolución correspondiente. De no comparecer el infractor, se le juzgará en rebeldía”.

Este procedimiento para la sanción de infracciones previsto por la Ley de Elecciones, ni cualquier otro que haya permitido el debido proceso y el derecho a la defensa de los sancionados ha sido cumplido, por lo que es evidente que el Tribunal Supremo Electoral ha actuado sin apego a la Constitución, a la Ley Electoral y sus reglamentos.

El artículo 97 de la Ley de Elecciones permite presentar recurso de queja, ante las arbitrariedades del Tribunal Supremo Electoral, de la siguiente manera:

“El recurso de queja procede en los siguientes casos:

- a) Por incumplimiento de la ley, los reglamentos y las resoluciones por parte de los tribunales provinciales electorales o del Tribunal Supremo Electoral; y,

b) Por las infracciones a las leyes, los reglamentos o las resoluciones por parte de los vocales de los tribunales provinciales electorales o del Tribunal Supremo Electoral.

Los partidos políticos, organizaciones políticas o los candidatos, podrán interponer el recurso de queja ante el Tribunal Supremo Electoral o ante el Tribunal Constitucional, según el caso, dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que se cometió la infracción materia del recurso.

El Tribunal Supremo Electoral o el Tribunal Constitucional, en su caso, tendrá el plazo de quince días contados a partir de la fecha en que se avocó conocimiento del asunto, para resolver sobre la queja interpuesta.

Este recurso servirá únicamente para que el organismo competente sancione a los vocales del Tribunal Provincial Electoral o del Tribunal Supremo Electoral, según el caso, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo anterior”.

No pierden de vista que el inciso final del artículo 147 de la Ley de Elecciones, expresamente señala: “Ninguna resolución condenatoria se ejecutará si se encontrare pendiente el recurso”.

Finalmente, citan el artículo 272 de la Constitución Política que señala que los actos de los poderes públicos deberán mantener conformidad con la Constitución y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraran sus prescripciones, por ende, los actos del Tribunal Supremo Electoral no tienen valor legal pues violan las normas del debido proceso y otras más señaladas anteriormente. Solicitan a) Se declare contrario a la Constitución y a la Ley Electoral la Resolución del Tribunal Supremo Electoral No. PLE-TSE-2-7-3-2007, de 8 de Marzo del 2007, publicada en el Registro Oficial No. 39, Segundo Suplemento, del lunes 12 de Marzo del 2007, por lo mismo, dejarla sin efecto y sin valor alguno; b) Asegurar por tanto, el derecho de los legisladores supuestamente destituidos a ejercer sus derechos políticos como diputados de la República; y, c) Por el hecho de la presentación de esta queja, de oficio se suspenda los efectos de la Resolución mencionada en el literal a), independientemente de lo que haya resuelto cualquier juez dentro de una acción de amparo.

#### **CONTESTACION A LA QUEJA:**

El Tribunal Supremo Electoral, dentro del absurdo, ilegal, inconstitucional, improcedente e impertinente Recurso de Queja No. 001-07-QE, interpuesto por Pascual del Cioppo Aragundi y otros, sin allanarse a las nulidades procesales y de manera subsidiaria dan contestación a este Recurso, en los siguientes términos:

El artículo 209 de la Constitución Política otorga al Tribunal Supremo Electoral la potestad privativa de organizar y cumplir las funciones que permitan vigilar, garantizar y dirigir procesos electorales como una persona jurídica de derecho público que goza de autonomía administrativa y económica para el mandato constitucional; concordantemente con esta norma constitucional son las disposiciones contenidas en el literal f) y n) del artículo 20 de la Ley Orgánica de Elecciones, con lo cual se ha observado todo lo preceptuado para adoptar resoluciones que la Constitución y leyes vigentes determinan como

responsabilidad del máximo Organismo Electoral. Los procesos electorales cuya competencia privativa y excluyente le corresponde conocer al Tribunal Supremo Electoral y a los tribunales provinciales electorales son los de elección directa y de elección indirecta, además de juzgar actos electorales y sus resoluciones adoptadas son de última instancia y causan ejecutoria.

El proceso electoral, siendo parte del Derecho Procesal, del derecho positivo, es de carácter público y obligatorio, que regla como ha de conseguirse su aplicación, a fin de que este sea eficiente y eficaz, en consecuencia, este atributo comprende el conjunto de principios y normas que regulan el procedimiento desde la convocatoria hasta la proclamación de resultados, adjudicación de puestos y entrega de credenciales, según el caso; por tanto, dichas normas están dirigidas a la iniciación, desarrollo y perfeccionamiento de los actos eleccionarios, como ya lo dijeron anteriormente, se debe tomar en cuenta la competencia privativa y excluyente, que el Estado, por mandato constitucional y legal, le otorga a la Función Electoral.

El Tribunal Supremo Electoral, dentro del ámbito de su jurisdicción, conforme el artículo 13 de la Ley Orgánica de Elecciones determina que los organismos electorales tienen competencia privativa para resolver lo concerniente a la aplicación de la Ley; a los reclamos que interpongan los sujetos políticos a través de sus representantes legales, apoderados o mandatarios especiales, según el caso, y los candidatos y la aplicación de las sanciones previstas en esta Ley, debiendo tener presente que esta disposición establece imperativamente quienes son sujetos políticos, ya que, dentro de los recursos que consagra esta ley establece quienes pueden interponer los recursos de impugnación, de apelación y de queja. El inciso segundo del mentado artículo expresa que para los efectos de esta Ley los partidos políticos, movimientos, organizaciones, alianzas electorales y candidatos independientes, se denominarán sujetos políticos.

El inciso segundo del artículo 97 de la Ley Orgánica de Elecciones dentro del Recurso de queja, establece: “los partidos políticos, organizaciones políticas o los candidatos podrán interponer recurso de queja ante el Tribunal Supremo o ante el Tribunal Constitucional, según el caso, dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que se cometió la infracción materia del recurso”. Es obvio, que se debe entender que este recurso es parte del proceso electoral, esto es, que pertenece al conjunto de actos jurídicos procesales que hacen viable la aplicación de la justicia electoral, y por tanto se encuentra tipificado en el Título IV, Capítulo V “De las Impugnaciones y Recursos Electorales” de la Ley Orgánica de Elecciones, en consecuencia al tratarse de un recurso de queja, los recurrentes deben ser parte de un proceso electoral, ya que la Ley solo admite que pueden ser interpuestos por las partes vinculadas al acto procesal, recalando que solo pueden interponer los sujetos políticos, y que los quejosos por desconocimiento jurídico no aplicaron el mandato de la norma tantas veces mencionada y contemplada en el artículo 97 de la Ley Orgánica de Elecciones. Los recurrentes al amparo de la norma invocada interpusieron el presente recurso de queja, sin que tengan la calidad de sujetos políticos ni tampoco existe la relación vinculante con ningún proceso eleccionario, lo cual deslegitima la personería jurídica y se desvirtúa su legítima contradicción.

El Tribunal Constitucional en otras resoluciones de triple reiteración en las causas 761-2000, 835-2000, 835-2003, en contra del Tribunal Supremo Electoral reconoce que las actuaciones de éste Órgano se realizan en el ejercicio de la denominada justicia electoral, la que le corresponde exclusivamente, la cual abarca todo tipo de controles, recursos o reclamaciones contra cualesquier acto de procedimiento electoral, esto es, todas aquellas impugnaciones encaminadas a asegurar la regularidad electoral y del sistema de partidos, y no solo estrictamente procesales, por lo que nuestro sistema de justicia electoral ha denominado la doctrina como un contencioso electoral jurisdiccional, a través de un tribunal autónomo, cuyas decisiones son definitivas e inatacables. En consecuencia, dejan evidenciado que el Recurso de Queja es estrictamente procesal y vinculado a un evento eleccionario, por lo que se debe calificar de improcedente el recurso interpuesto por los quejosos, independientemente de que no tenía sentido examinar, si este recurso se interpuso o no dentro del plazo de cinco días de que habla la Ley, aunque es evidente que aquello no ha ocurrido.

Nuestra legislación conforme lo determina el artículo 6 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, excluye expresamente de esa jurisdicción a las decisiones que adopten los órganos electorales, lo que demuestra que el mismo Órgano Jurisdiccional a igual que el Tribunal Constitucional reconoce la competencia privativa de la Función Electoral, ya que ustedes basados en la doctrina lo han incluido como principio de "Justicia Electoral", con la pertinencia que señala el tercer inciso del artículo 64 de la Ley Orgánica de Elecciones que otorga competencia jurisdiccional administrativa electoral al Tribunal Constitucional para apelar las decisiones del Tribunal Supremo Electoral, relativas a la negativa de inscripción de candidaturas presidenciales o de parlamentarios andinos; y que este principio normativo se contrae a lo expresado en el artículo 97 inciso segundo de la Ley de la materia.

Para mejor ilustración, se debe mencionar que este recurso impera cuando se haya cumplido la Ley por parte del Tribunal Supremo Electoral o de los tribunales provinciales electorales, como también cuando existan infracciones a las leyes, reglamentos o resoluciones por parte de los organismos electorales, estas disposiciones se encuentran contempladas en el artículo 97 de la Ley Orgánica de Elecciones y 127 del Reglamento a la Ley Orgánica de Elecciones, y que se refiere exclusivamente al proceso electoral, esto es, al ritual procesal por incumplimiento a los plazos señalados en la presente Ley para resolver y proseguir con el procedimiento que el derecho procesal electoral lo invoca desde la convocatoria a un proceso electoral hasta la adjudicación de escaños, contando dentro de este ritual los recursos de impugnación, apelación y de queja así como las resoluciones de la aceptación o negativa de inscripción de candidaturas, de la declaración de validez o de nulidad de las votaciones, de la declaración de la validez de los escrutinios y de la adjudicación de puestos conforme al sistema electoral que impere para ese proceso eleccionario. Las actuaciones de los vocales electorales se encuentran enmarcadas dentro de sus grados de competencia, correspondiéndole al Tribunal Supremo Electoral resolver las apelaciones y quejas que se presenten ante los tribunales provinciales electorales, y entendiéndose de infracciones del Tribunal Supremo Electoral, le corresponde conocer al Tribunal Constitucional.

El recurso de queja planteado por los recurrentes es improcedente por cuanto no se ha infringido ni violado norma de naturaleza alguna referente a la contemplada en el artículo 97 de la Ley Orgánica de Elecciones en la que basan su fundamentación jurídica, por lo que, en forma clara, precisa y contundente se debe manifestar que el Tribunal Supremo Electoral actuó en base a la Constitución, Ley Orgánica de Elecciones y su reglamento, expresando que no se ha violentado tales preceptos.

Por lo expuesto, se desprende claramente que el Recurso de Queja no guarda armonía con el reclamo interpuesto por los recurrentes, peor aún, declarar contrario a la Constitución, y a la Ley Electoral la resolución dictada por este Organismo de 7 de Marzo del 2007, y que por medio de este recurso, exista la pretensión de dejar sin efecto la resolución del máximo organismo del sufragio, que fue dictado con apego a normas constitucionales y legales, y que es de competencia estrictamente electoral. Solicitan se deseche por improcedente, ilegal e indebidamente actuado y se disponga el archivo en aplicación a lo invocado precedentemente.

En este estado y en atención a la Resolución de la Comisión de Recepción y Calificación del Tribunal Constitucional de 15 de Marzo del 2007, las 12H00, suscrita por los doctores Santiago Velásquez Coello, Presidente; Tarquino Orellana Serrano, Vicepresidente; y, Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal, en la que se señala que no son competentes para calificar dicho recurso y que en consecuencia se proceda al sorteo a fin de que siga el trámite respectivo.

#### CONSIDERANDO:

**PRIMERO.-** Que el Tribunal Constitucional es el máximo, superior y definitivo órgano de control y tutela constitucional, según establece la Constitución de la República que determina sus deberes y competencias, expresamente atribuidas en el artículo 276 del principal, primero y fundamental cuerpo normativo que nos rige. La competencia de tutela constitucional efectiva no excluye a ningún órgano público ni a ninguna de sus manifestaciones, bien sea que la materia de su conocimiento sea el control abstracto de la constitucionalidad de normas, reglamentos y más disposiciones de carácter general (art. 276, número 1), sea que el control sea concreto y directo de los actos administrativos de toda autoridad pública (art. 276, número 2), sea que conozca sobre resoluciones que denieguen el hábeas corpus, el hábeas data y el amparo ( art. 276, número 3), sea que deba dictaminar sobre objeciones de inconstitucionalidad (art. 276 número 4), sea que dictamine sobre tratados y convenios internacionales, previa aprobación por el Congreso Nacional (art. 276, número 5), sea que deba dirimir conflictos de competencia ( 276, número 6), sea que ejerza las demás atribuciones que le confiera la Constitución y las leyes (art. 276, número 7), entre las que expresamente constan las competencias atribuidas en la Ley Orgánica de Elecciones, artículos 64, 96 y 97. Atribuidas expresamente las competencias para el Tribunal Constitucional, en las materias señaladas, entre las que constan las que se establecen en la Ley Orgánica de Elecciones, no existe duda ni cabe objeción admisible que contradiga la primacía y jerarquía del control definitivo de la constitucionalidad sobre todos los órganos públicos, pues así como la Constitución, desde la reiterada perspectiva clásica del Derecho, es la cima de la organización jurídica, el Tribunal Constitucional es la cúspide del control constitucional.

**SEGUNDO.-** Que como todo órgano público, como toda autoridad, como toda manifestación y expresión de la voluntad pública, dentro del ordenamiento del Estado Social de Derecho (art. 1 de la Constitución), el Tribunal Constitucional, obra y decide en el marco de sus competencias y en el respeto del cauce y los procedimientos que la Constitución y la Ley establecen y a los que se subordina, según dispone el artículo 119 de la Carta Fundamental, de suerte que, el control constitucional está limitado al ordenamiento jurídico y a los procedimientos establecidos en la Constitución y en la ley, siendo este respeto y subordinación, la fuente principal de la legitimidad de sus decisiones. Por tanto, el Tribunal Constitucional no puede ni debe sino en el marco del respeto a las normas del proceso debido, dictaminar sus resoluciones en el ámbito de las materias que son propias y dentro de los límites que los procedimientos de control y garantía se han establecido para cada materia en la Constitución y en la ley.

**TERCERO.-** Que el artículo 97 de la Ley Orgánica de Elecciones, correspondiente al título IV, "Votaciones, Escrutinio y Adjudicación de Puestos", Capítulo IV, "Escrutinio Nacional", instituye el "Recurso de queja", cuya procedencia y finalidad se establece con claridad en la misma norma que dice:

**"El recurso de queja** procede en los siguientes casos:

Por incumplimiento de la ley, los reglamentos y las resoluciones por parte de los tribunales provinciales electorales o del Tribunal Supremo Electoral; y,

Por las infracciones a las leyes, los reglamentos o las resoluciones por parte de los tribunales provinciales o del Tribunal Supremo Electoral.

**Los partidos políticos, organizaciones políticas o los candidatos,** podrán interponer el recurso de queja ante el Tribunal Supremo Electoral o ante el Tribunal Constitucional, según el caso, **dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que se cometió la infracción materia del recurso.**

El Tribunal Supremo Electoral o el Tribunal Constitucional, en su caso, tendrá el plazo de quince días contados a partir de la fecha en que avocó conocimiento del asunto, para resolver sobre la queja interpuesta.

Este recurso **servirá únicamente para que el organismo competente sancione a los Vocales del Tribunal Provincial Electoral o del Tribunal Supremo Electoral, según el caso,** sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo anterior". (los resaltados nos pertenecen).

De la norma transcrita, se destacan los siguientes elementos sustanciales que es preciso analizar:

1.- Que se trata de un recurso y no de una acción. En cuanto tal, mecanismo y procedimiento de tutela y vigilancia sobre actuaciones previas y no acción que incita y pone en movimiento de modo independiente el órgano jurisdiccional. El recurso (derivación del verbo recorrer) según reconoce y enseña la doctrina, se endereza como revisión ante el órgano superior del cual

depende el inferior, como reposición y reconsideración ante el propio órgano ante el cual se origina el acto, como apelación y casación ante el órgano jerárquico superior establecido por la Ley. De acuerdo a nuestra Ley, la queja procede en orden jerárquico ante el Tribunal Supremo Electoral sobre las actuaciones y decisiones de los tribunales electorales, y ante el Tribunal Constitucional sobre decisiones previas sometidas a vigilancia y tutela versa sobre las "Votaciones, escrutinio y adjudicación de puestos", reguladas en el Título IV de la Ley Orgánica de Elecciones. En el presente caso, la queja ha sido enderezada en su forma y contenido, como acción independiente, como ejercicio de control de constitucionalidad de la resolución, acto administrativo emitido por el Tribunal Supremo Electoral Nro. PLE-TSE-2-7-3-2007 de fecha 07 de marzo de 2007, publicado en el Registro Oficial Nro. 39, segundo suplemento de fecha 12 de marzo de 2007, es evidente entonces, que la resolución en referencia nada tiene que ver con las fases del procedimiento electoral: votaciones y escrutinios provinciales y nacionales, por lo que, la demanda y queja ante el Tribunal Constitucional es improcedente.

2.- La legitimación activa de la queja le corresponde a los partidos políticos, organizaciones políticas o los candidatos, según expresamente dispone el artículo 97 invocado. En el presente caso, la queja ha sido presentada por el licenciado Pascual del Cioppo Aragundi en su calidad de Director Nacional del Partido Social Cristiano, conforme lo acredita, y a ruego de los diputados "que no pueden firmar en este momento, ofreciendo su poder o ratificación", sin que tal poder ni ratificación hayan sido presentados al Tribunal Constitucional. Ante esta circunstancia, debe tenerse presente que la legitimación activa es condición de procedencia de una acción o de un recurso, salvo que la ley expresamente autorice la representación por los derechos de otro, como en el caso de los incapaces absolutos o relativos, sin que ningún partido político, pueda tutelar los derechos supuestamente violados de los Diputados de la República, dignatarios y autoridades que en su momento, necesariamente, fueron auspiciados por partidos políticos legalmente reconocidos o movimientos y organizaciones políticas. Es que, ninguna de tales organizaciones pueda representarlos en el ejercicio de sus derechos y obligaciones, establecidos constitucionalmente. Este impedimento fluye de lo dispuesto en el artículo 135 de la Constitución de la República: **"Los diputados actuarán con sentido nacional y serán responsables políticamente ante la sociedad, del cumplimiento de los deberes propios de su investidura. La dignidad de diputado implicará el ejercicio de una función pública"**. Es decir, los Diputados de la República, como todos los dignatarios, cuya investidura, supone el ejercicio de una responsabilidad pública, responden ante la sociedad y en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus deberes, están subordinados a la Constitución y la ley. Por otra parte, aunque hayan firmado la demanda o petición un grupo de diputados, la queja presentada, la una parte de un proceso es, siempre y necesariamente, una sola, y mal puede una fracción de esa parte tutelar los derechos de quienes no le otorgaron poder ni efectuaron la posterior ratificación del recurso introducido en su nombre por una persona distinta de

ellos. La parte es una e indivisible y la fracción de ese todo no suple ni llena la carencia del todo, por lo que esta demanda adolece de los vicios o la carencia de legitimación activa.

Por las consideraciones expresadas, el Tribunal Constitucional

**RESUELVE:**

1. Desechar el Recurso de Queja sobre la Resolución del Tribunal Supremo Electoral del día 7 de marzo de 2007 Nro. PLE-TSE-2-7-3-2007, publicada en el Registro Oficial Nro. 39 segundo suplemento del día lunes 12 de marzo de 2007, disponiendo su archivo.
2. Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese”.

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente.

**Razón:** Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con cinco votos a favor de los doctores Jorge Alvear Macías, Manuel Jalil Llor, Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Santiago Velázquez Coello; dos votos salvados de los doctores José García Falconí y Manuel Viteri Olvera y un voto en contra del doctor Carlos Soria Zeas; sin contar con la presencia del doctor Jaime Donoso Jaramillo, en sesión del día miércoles cuatro de abril de dos mil siete.- Lo certifico.

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

**VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JOSE GARCIA FALCONI Y MANUEL VITERI OLVERA, EN EL CASO SIGNADO CON EL Nro. 0001-2007-QE.**

Quito D.M., abril 04 de 2007.

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

**ANTECEDENTES:** Pascual del Cioppo Aragundi, en su calidad de Director Nacional del Partido Social Cristiano conforme lo acredita, y a ruego de los siguientes diputados “que no pueden firmar en este momento, ofreciendo su poder o ratificación” Aguirre Cordero Fernando, Alvarez Moreno Antonio, Alarcón Sáenz Fernando, Macias Nelly, Auquilla Ortega Raúl, Azuero Rodas Alexis Eliceo, Bautista Quije Eduardo Alfredo, Borja Jones Ricardo Vicente, Borja Bonilla Shirley Geoconda, Burneo Alvarez Martha Lucia, Carmigniani Garcés Julio César, Carrascal Chiquito John Henry, Cedeño Rosado Leonel Olmedo, Cobo \_Montalvo Fausto Antonio, Chávez Vargas Edison Gustavo, Chica Arteaga Lenín Alejandro, Del Cioppo Aragundi Pascual, Diab Aguilar Maria Soledad, Durán Mackliff Jorge, Espín Cárdenas Edgar Bladimir, Fernando Cevallos Luis Eduardo, Fierro Oviado Paco, Flores Manazno Oswaldo Patricio, Gallardo Zavala Ana Gloria, Granizo Casco Marco Vinicio, Harb Viteri Alfonso Xavier. Ibarra Sarmiento Orlando, Iturralde Maya José Eduardo, Jalil Salmón Fernando José, López Hernando Juan Carlos, Larreategui Nardi Carlos, Marcillo Zabala Irlanda, Guadalupe Márquez Gutiérrez Mariaelisa, Maya Montesdeoca Cesar Rodolfo, Mejía Orbe Jorge Iván, Montañón Cortez Eduardo, Morales Solís Luis

Ulpiano, Moscol Contreras Teofilo Agustín, Nicolalde Cordero Blanca Luzmila, Noboa Icaza Antonio León, Núñez Pazmiño Ximena Elizabeth, Obaco Díaz Sergio Germán, Pachalá Poma Luis Alberto, Pérez Intriago José Federico, Ponce Cartwright Mauricio Xavier, Romero Coronel Hugo Leopoldo, Romo Carpio Wilson Fernando, Saltos Espinoza Geoconda María, Saltos Fuentes Gisella Rosanna, Sánchez Cifuentes Maria Lendi, Sánchez Campos Silka Estefanía, Serrano Valladaras Alfredo, Tapia Lombeida Luis Fernando, Vallejo Garay Washington, Viteri Jiménez Natalie, Luis Fernando Torres Torres; señalando que también firman esta petición los diputados miembros de los partidos políticos Social Cristiano y Prian, Luís Fernando Torres Torres, Alfredo Serrano y Luís Morales, en esa calidad comparecen con Recurso de Queja previsto en la Ley Orgánica de Elecciones, señalando que la autoridad de la que emana el acto que motiva esta queja es el Tribunal Supremo Electoral, a quien debe correrse traslado con este recurso, en la persona de su Presidente, Dr. Jorge Acosta. Que el acto que motiva esta queja es el acto administrativo que corresponde a la resolución del Tribunal Supremo Electoral N. PLE-TSE-2-7-3-2007, de 8 de marzo de 2007, publicada en el Registro Oficial No. 39, segundo suplemento, de lunes 12 de marzo de 2007 cuyo ejemplar acompaña. Alega que el acto que motiva la queja al afectar derechos subjetivos de los diputados sancionados, así como los derechos de los partidos políticos, los legitima para la presentación de la misma, al amparo del numeral 15 del Art. 23 de la Constitución; y, del Art. 13 de la Ley Orgánica de Elecciones, que establece a los partidos políticos como “sujetos políticos” respectivamente; y literal a) del Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones que establece el Recurso de Queja por incumplimiento de la Ley por parte del Tribunal Supremo Electoral.

Como fundamentos de hecho y de derecho, manifiestan lo siguiente:

a.- Que el Tribunal Supremo Electoral emitió la resolución No. PLE-TSE-2-7-3-2007, de 8 de marzo de 2007, publicada en el Registro Oficial No. 39, segundo suplemento, de lunes 12 de marzo de 2007, por lo cual dicho Tribunal arrogándose funciones que no le corresponde y en clara violación a principios constitucionales del debido proceso y legítima defensa, procedió a declarar la inaplicabilidad de las resoluciones No. R-28-053 y R-28-054, adoptadas por el H. Congreso Nacional en sesión de 6 de marzo de 2007; y, destituye de sus cargos o dignidades de diputados y suspende los derechos políticos por el tiempo de un año, a los legisladores que votaron a favor de las resoluciones antes indicadas y/o incoaron las acciones antes dichas conforme el listado que aparece en la resolución. Además lo fundamenta en el Art. 143 de la Ley de Elecciones, señalando que de tal manera las supuestas infracciones de carácter electoral de los legisladores de existir, deberían haber sido juzgados por la Corte Suprema de Justicia; sin olvidar que el Art. 137 de la Constitución y 61 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa señala que los diputados no serán civil ni penalmente responsables por sus opiniones y votos emitidos en el desempeño de sus funciones y más aún se les impone una pena por su votación en el H. Congreso Nacional, sanción que es de carácter penal en contra de los legisladores por una supuesta falta electoral cometida en la Función Legislativa. Además que el Art. 13 de la Ley Orgánica de la Función Judicial establece que los diputados tienen fuero de Corte Suprema.

Señalan también que el Tribunal Supremo Electoral con la resolución que motiva esta queja infringe la Constitución, la Ley Orgánica Electoral y su Reglamento; esto es el Art. 24 de la Constitución, en sus numerales 7, 10, 11, 12, 13 y 17, por lo que dicha resolución es inconstitucional y no puede aplicarse.

Además se menciona el inc. 1ro del Art. 119 de la Constitución; y que no existe un solo artículo en la Ley de Elecciones que permita juzgar al TSE a diputados por supuestas infracciones electorales, pues esto le corresponde a la Corte Suprema de Justicia y que por tal el TSE se esta arrogando competencias que no le corresponden, por lo que su actuación vulnera la norma constitucional.

También se menciona el Art. 143 de la Ley de Elecciones y que por tal el TSE ha obrado sin competencia y que por tal sus actos son incompetentes e inejecutables y que por tal se enmarca en las causales que motivan esta queja según el Art. 97 de la Ley de Elecciones.

Igualmente se menciona el Art. 144 de la Ley de Elecciones, que establecen un proceso que debe ser cumplido previo a la sanción de todo ciudadano y que este procedimiento no se ha cumplido por parte del TSE.

Que el Art. 97 de la Ley de Elecciones permite presentar Recurso de Queja ante las arbitrariedades del TSE.

Que el inc. Final del Art. 147 de la Ley de Elecciones ordena expresamente “ninguna resolución condenatoria se ejecutara si se encontrare pendiente el Recurso”.

Por último que el Art. 272 de la Constitución Política señala que los actos de los poderes públicos deben mantener conformidad con la Constitución y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones; y por ende los actos del TSE no tiene valor legal pues violan las normas del debido proceso y otras mas señaladas anteriormente.

Con esta fundamentación solicitan al Tribunal Constitucional, que en la resolución que emita se ordene lo siguiente:

a.- Declarar contrario a la Constitución y a la Ley Electoral, la resolución del Tribunal Supremo Electoral No. PLE-TSE-2-7-3-2007, de 8 de marzo de 2007, publicada en el Registro Oficial No. 39, segundo suplemento, de lunes 12 de marzo de 2007, por lo mismo dejarlo sin efecto y sin valor legal alguno a la misma.

b.- Asegurar, por lo tanto, el derecho de los legisladores supuestamente destituidos a ejercer sus derechos políticos como diputados de la República.

c.- Que por el hecho de la presentación de esta queja queden, de oficio, suspendidos los efectos de la resolución mencionada en el literal (a) independientemente de lo que haya resuelto cualquier juez dentro de una acción de amparo.

Una vez que esta Sala avoca conocimiento en atención a las razones legales y reglamentarias constantes en la providencia de 22 de marzo del presente año notificada con fecha 26 de mismo mes y año. Dentro del plazo concedido, el Dr. Jorge Acosta Cisneros, en su calidad de Presidente y

Representante Legal del Tribunal Supremo Electoral, los señores Doctores René Maugé Mosquera, Hernán Rivadeneira Játiva y la señora Abogada Elsa Bucarám Ortiz, en calidad de Vocales del Tribunal Supremo Electoral “dentro del absurdo, ilegal, inconstitucional, improcedente e impertinente Recurso de Queja NO. 0001-07-QE interpuesto por el señor Pascual del Cioppo Aragundi y otros” señalan que sin allanarse a las nulidades procesales y, de manera subsidiaria dan contestación a este recurso en los siguientes términos:

1.- Que el Art. 209 de la Constitución Política de la Republica, otorga al Tribunal Supremo Electoral la potestad privativa de organizar y cumplir las funciones que permitan vigilar, garantizar y dirigir los procesos electorales como una persona jurídica de derecho público que goza da autonomía administrativa y económica para el ejercicio de este mandato constitucional, en base de las disposiciones contenidas en el literal f) y n) del Art. 20 de la Ley Orgánica de Elecciones, habiendo adoptado resoluciones que la Constitución y Leyes vigentes determinan como responsabilidad del máximo organismo electoral; mas aún que los procesos electorales cuya competencia privativa y excluyente le corresponde al TSE y a los Tribunales Provinciales Electorales son de elección directa y de elección indirecta, además de juzgar actos electorales y sus resoluciones adoptadas son de ultima instancia y que causan ejecutoria.

2.- El proceso electoral siendo parte del Derecho Procesal, del derecho positivo, es de carácter público y obligatorio, pues regla su aplicación a fin de que este sea eficiente y eficaz; en consecuencia este atributo comprende el conjunto de principios y normas que regulan el procedimiento desde la convocatoria hasta la proclamación de resultados, adjudicación de puestos y entrega de credenciales según el caso, de tal manera que hay que tener en cuenta la competencia privativa y excluyente, que el Estado, por mandato constitucional y legal le otorga a la Función Electoral.

3.- Que el T.S.E., dentro del ámbito de su jurisdicción, conforme señala el Art. 13 de la Ley Orgánica de Elecciones, determina su competencia privativa para resolver lo concerniente a la aplicación de la Ley, a los reclamos que interpongan los sujetos políticos a través de sus representantes legales, apoderados o mandatarios especiales, según el caso y los candidatos y la aplicación de las sanciones previstas en esta ley, recalca quienes son sujetos políticos, pues la ley establece quienes pueden interponer los recursos de impugnación, de apelación y de queja. Que el inc. 2do de dicho artículo establece que para efectos de esta Ley los partidos políticos, movimientos, organizaciones, alianzas electorales y candidatos independientes, se denominaran sujetos políticos.

4.- Mencionan el Inc. 2do del Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones, señalando que el Recurso de Queja es parte del proceso electoral y que por tanto se encuentra tipificado en el título 4to, capítulo 5to sobre “de las impugnaciones y recursos electorales” de la Ley Orgánica de Elecciones, y que en consecuencia al tratarse de un Recurso de Queja, los recurrentes deben ser parte de un proceso electoral, ya que la Ley solo admite que pueden ser interpuestos por las partes vinculadas al acto procesal, recalcando que solo pueden interponer los sujetos políticos, “y que los quejosos por desconocimiento jurídico” no aplicaron el mandato de la norma tantas veces mencionada y contemplada en el Art.

97 de la Ley Orgánica de Elecciones”; de tal manera que quienes interpusieron este recurso de queja no tienen la calidad de sujetos políticos ni tampoco existe la relación vinculante con ningún proceso electoral, lo cual deslegitima la personería jurídica y se desvirtúa su legítima contradicción.

5.- Que el Tribunal Constitucional de manera reiterada reconoce que “las actuaciones del Tribunal Supremo Electoral se realizan en el ejercicio de la denominada justicia electoral, la que corresponde exclusivamente a dicho órgano del poder público, lo cual abarca todo tipo de controles, recursos o reclamaciones contra cualesquier acto de procedimiento electoral, esto es, todas aquellas impugnaciones encaminadas a asegurar la regularidad electoral y en el sistema de partidos, y no solo estrictamente procesales, por lo que nuestro sistema de justicia electoral ha denominado la doctrina como un contencioso electoral jurisdiccional, a través de un tribunal autónomo, cuyas decisiones son definitivas e inatacables...”; razón por la cual este Recurso de Queja es estrictamente personal y vinculado a un evento electoral “Por lo que ustedes señores Vocales de este alto organismo de control constitucional” deben calificar de improcedente el recurso interpuesto, mas aún si este recurso se lo presentó fuera del plazo de los 5 días que avala la ley.

6.- Que nuestra legislación conforme lo determina el Art. 6 de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, excluye expresamente de esa jurisdicción a las decisiones que adopten los órganos electorales, más aún que se reconoce el principio de justicia electoral en el 3er inciso del Art. 64 de la Ley Orgánica de Elecciones que otorga competencia jurisdiccional administrativa electoral al Tribunal Constitucional para apelar las decisiones del TSE pero solo relativas a la negativa de inscripción de candidaturas presidenciales o de parlamentarios andinos, así lo señala expresamente el Art.97 inc. 2do de la ley de la materia.

7.- Se recalca que este Recurso de Queja impera cuando se ha incumplido la Ley por parte del TSE o de los Tribunales Provinciales Electorales, como también cuando existan infracciones a las leyes, reglamentos o resoluciones por parte de los organismos electorales, según lo señalan los Arts. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones y 127 de su Reglamento; esto es se refiere exclusivamente al proceso electoral, al ritual procesal por incumplimiento a los plazos señalados en la presente Ley para resolver y proseguir con el procedimiento que el Derecho Procesal Electoral invoca desde la convocatoria a un proceso electoral hasta la adjudicación de escaños, contando dentro de este ritual los recursos de impugnación, apelación y de queja, así como las resoluciones de la aceptación o negativa de inscripción de candidaturas, de la declaración de validez o de nulidad de las votaciones. De la declaración de la validez de los escrutinios y de la adjudicación de puestos conforme al sistema electoral que impere para ese proceso electoral; y que por tal las actuaciones del TSE se encuentran enmarcados dentro de sus grados de competencia “correspondiéndole al Tribunal Supremo Electoral resolver las apelaciones y quejas que se presenten ante los Tribunales Provinciales Electorales, quien tratándose de infracciones del Tribunal Supremo Electoral le corresponde conocer al Tribunal Constitucional”.

8.- Que el Recurso de Queja planteado es improcedente por cuanto no se han infringido ni violado norma de naturaleza alguna referente a la contemplada en el Art. 97 de la Ley

Orgánica de Elecciones; eso es que el TSE actuó en base a la Constitución, Ley Orgánica de Elecciones y su Reglamento.

9.- Que en tal virtud del Recurso de Queja no tiene asidero legal alguno, peor que por medio de este Recurso se pretenda dejar sin efecto la Resolución de este máximo organismo de sufragio.

10.- Que existen antecedentes dictados por las diferentes Salas del Tribunal Constitucional que apoyan estos criterios.

Con estos antecedentes presentan las siguientes excepciones:

1.- Negativa de los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en el recurso de queja deducida por lo recurrentes.

2.- Nulidad de todo lo actuado por ilegitimidad de personería, toda vez que los quejosos no tienen facultad para intervenir en dicho recurso, ya que no poseen la calidad de sujetos políticos.

3.- Falta de derecho de los quejosos, como legítimos contradictores por cuanto la acción interpuesta no es parte de un acto electoral ni se encuentran vinculados a ella, “ya que la relación de candidatos la perdieron cuando fueron adjudicados los puestos y entregado las credenciales a las dignidades que participaron en las elecciones a diputados en el proceso electoral 2006”.

4.- Incompetencia del Tribunal Constitucional en razón de la materia, y a la disposición transitoria cuadragésima quinta del Código Político.

5.- Alegan subsidiariamente que este Recurso fue interpuesto extemporáneamente. A lo que consagra el Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones.

Además solicita ser recibido en estrados ante esta Sala “para hacer las alegaciones que el derecho nos asiste”.

Por todo lo expuesto solicita que se deseche el presente Recurso, por improcedente, ilegal e indebidamente actuado y en consecuencia se disponga su archivo.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, por el respeto que este Tribunal debe al País, hace las siguientes

## CONSIDERACIONES

### PRIMERO.-

**A.- ¿QUE ES LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA?** Es la norma jurídica base, que articula todo el ordenamiento social de la cual depende, y a la vez se subordinan las demás leyes y que por lo mismo constituye grado superior del derecho positivo; o sea que la Constitución, es la base sobre la cual se asienta el orden legal del Ecuador, y es por tanto el pilar que da sustento a los derechos y a las garantías, además de los deberes que asisten a todos los habitantes del País, esto es la parte dogmática; y la parte que estructuran los órganos de gobierno, sus funciones y establece la relación existente entre estos, que es la parte orgánica.

La Constitución Política, consagra un conjunto de derechos y para defender estos derechos tenemos garantías, pues el fin de la Constitución es regular la convivencia colectiva de la sociedad, con pleno respeto a los derechos humanos y así debe mantener y robustecer el cuadro completo de libertades públicas y derechos esenciales y que sin discriminación ampara a todos los habitantes del país; de este modo la Constitución en nuestro país ha venido a situarse ahora del otro lado del poder, pasando decididamente del bando de las potestades públicas al de respeto a los derechos y garantías constitucionales.

El objetivo de la Constitución Política es garantizar la convivencia democrática y consolidar el estado social y democrático de derecho, por ello las normas de la parte dogmática de la Constitución no han sido pensadas con la finalidad de organizar el poder sino otra más válida "tutelar y proteger y amparar" a la persona humana frente al Estado, pues el hombre tiene determinados derechos que son intransferibles e inviolables especialmente frente al derecho positivo y el Juez tiene la obligación de controlar la legalidad de las leyes, ya que la Constitución Política vincula al juez más fuertemente que a las leyes, las cuales solo pueden ser aplicadas si son conforme a la Constitución.

En resumen la Constitución Política es el cuerpo de normas jurídicas que regulan y garantizan las relaciones, los derechos y las obligaciones de las personas que viven en el Ecuador.

**B.- EL ECUADOR ES UN ESTADO SOCIAL DE DERECHO.-** El señor Doctor René Maugé N., distinguido jurista, catedrático universitario, periodista, primer alterno de la Defensoría del Pueblo y actual Vicepresidente del TSE señala en un artículo publicado en el diario el Comercio de esta ciudad lo siguiente **"ESTADO SOCIAL DE DERECHO"** frente al cúmulo de arbitrariedades e ilegalidades que cotidianamente espetamos y sufrimos, preciso es que recordemos que el Art. 1ro de la Constitución establece que el Ecuador es un estado social de derecho. Esto es, que todos los actos de los funcionarios de la administración tanto nacional como seccional deben enmarcarse en las normas jurídicas y constitucionales. Imprimir personalismo, autoritarismo a la administración, significa debilitar gravemente a las instituciones y generar demasiada contingencia a la política.

Como dice M. Benajmín Constant en política pese la pluralidad de valores, la necesidad de elección entre alternativas cuya ordenación jerárquica choca contra bienes inconmensurables, por eso en la política hay que decidir, arrastrando el éxito y el fracaso, siempre y cuando esta decisión este orientada al servicio de un proyecto nacional y de los intereses mayoritarios democráticos. Ahí reside la grandeza y la tragedia de la política.

Muchos gobernantes en la pretensión de buscar una legitimidad patológica y retorcida acuden a reformas constantes a la Constitución y las leyes para amoldarlas a determinados intereses, olvidando que si bien la Ley contribuye al estado de derecho sin embargo no puede inventarlo Por que mismo es que la ley debe concordar con los valores constitucionales de la identidad social que concierne a todos los sectores de la sociedad civil. Por tanto el estado de derecho debe contribuir a la realización de los valores de la sociedad y no de tal o cual grupo económico o facción partidista.

**Dicho de manera clara, en el espíritu de la Constitución la legitimidad tiene la función de responder a la necesidad de integración social que caracteriza a la identidad de una sociedad, una nación y no contribuir a fragmentarla.**

**El otro componente de la caracterización de nuestro estado, es el de ser social. ¿Qué significa que el estado ecuatoriano sea social?, en la versión original, el liberalismo concebía a la nacionalidad, como una asociación de propietarios. La crisis de los años 30 y sus consecuencias devastadoras de desocupación, paros forzosos, guerras, pobreza y crímenes, como también la inducción del socialismo, consiguieron la necesidad de un liberalismo democrático. A partir del informe de William de Beveridge, político británico, surgió la idea de Bienestar o Bienestar Social. Nuevamente con la ideología neoliberal se pretende dar vuelta a un liberalismo a ultranza, donde ya no cuentan, ni siquiera todos los propietarios, sino que se privilegia el capital de los grandes monopolios transnacionales, el capital especulativo y la corrupción que de ello se deriva.**

**Actualmente, si hablamos de un proyecto nacional, entroncado con los procesos de internacionalización de mercados, de integración regional y continental, es necesario afirmar las políticas que están implícitas en el concepto de "Estado Social" y que deben explicitarse en los programas de gobierno para combatir el desempleo, la ignorancia, la desnutrición, la pobreza y miseria, la corrupción, las plagas endémicas que han comenzado a brotar en todas partes, como expresión de la tragedia nacional y develación de las creencias de políticas sociales y de prevención.**

Debemos manifestar que si bien el estado de derecho es la organización política de una sociedad que en su conjunto y sin excepción tiene la voluntad política de que todos, esto es gobernantes y gobernados nos encontremos sometidos a los mandatos de la Ley; en cambio actualmente el Art. 1 de nuestra Constitución señala entre otras características que "el Ecuador es un estado social de derecho"; esto es aquel que rodea de garantías al ser humano para que pueda vivir como su dignidad lo exige, o sea el respeto absoluto a los derechos y garantías de la persona, por esta razón el Art. 16 de nuestra Carta Política dispone "El más alto deber del estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza esta Constitución" por esta razón se dice que es la más importante creación del hombre para que el ser humano viva con paz y dignidad y frenar las arbitrariedades del Estado.

El señor Amadou-Mahtar, Director General de la UNESCO, ante el Congreso Internacional sobre enseñanza de los Derechos Humanos, convocado por la organización y celebrado el mes de septiembre de 1978, con razón decía "enseñar a cada uno a respetar y hacer respetar los propios Derechos Humanos y los de los demás y tener, cuando fuere necesario, el valor de afirmarlos en cualesquiera circunstancia, incluso en las más difíciles: tal es el principio imperativo de nuestro tiempo".

En la revista el Correo de la UNESCO al tratar sobre los Derechos Humanos, una realidad jurídica, Karel Vasak dice "Durante largo tiempo, los juristas se interesaron muy poco por los Derechos Humanos, noción moderna de una realidad muy antigua. En efecto, el ámbito de esos derechos,

fuertemente contaminado por la política, se situaba en esa zona indecisa en que las sombras inquietantes de lo político, empañaban el brillo del puro derecho, en cuya técnica se movía como pez en el agua el jurista ducho en el análisis de Códigos y Normas. Solo el filósofo del derecho se interesaba por los derechos humanos en la medida en que tras ellos buscaban los objetivos del poder.”

Este desinterés del jurista esta hoy desapareciendo desde el momento en que las declaraciones de derechos con que suelen iniciarse las Constituciones representan cada vez mas frecuentemente una fuente del derecho que el Juez inclina a tomar como argumento único y decisivo. Y si en nuestros días ya no se hacen revoluciones en nombre de los derechos humanos (lo que talvez sea de lamentar), son en cambio incontestables los procesos incoados para conseguir que se respeten. Tal cambio de perspectiva pone claramente de manifiesto que los derechos humanos se han convertido en una realidad jurídica” agrega “mas para que esos derechos se constituyan verdaderamente en realidad jurídica, han de reunirse 3 condiciones:

- Debe existir una sociedad organizada en forma de estado de derecho;
- En el seno del estado los derechos humanos deben ejercerse en un marco jurídico preestablecido, que por lo demás varia según la índole de los derechos y en función de las circunstancias;
- Por ultimo es necesario que el ejercicio de los derechos del hombre por sus titulares lleve aparejadas garantías jurídicas concretas y que, en particular, existan recursos para lograr que se respeten”.

Termina señalando “una concepción como esta, que se basa en un conflicto latente entre derechos del hombre y poder político, parece peligrosa si justamente lo que se desea es que los primeros se conviertan en una realidad jurídica. En efecto, de haber tal conflicto, en él los derechos humanos representan el derecho sin la fuerza, mientras que, en cambio, el deber político representa a veces el derecho pero siempre la fuerza. Quiere decirse que en caso de conflicto, los derechos humanos saldrán siempre perdiendo”.

**C.- SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCION.-** Teniendo en cuenta que la Constitución Política es una manifestación del pueblo, el principal derecho con que cuentan los ciudadanos en un sistema democrático, es la supremacía de dicha normatividad y al respeto de la voluntad expresada de ella.

La superioridad de la Constitución con respecto a todas las demás normas jurídicas se ha señalado desde que el país es tal, esto es desde la Constitución Política de 1830 celebrada en la Ilustre y Noble Ciudad de Riobamba.

El principio de la Supremacía Constitucional, entraña una eficaz protección de la libertad y dignidad del individuo en tanto obliga a los poderes constituidos a que se sujeten en sus actos y decisiones a lo dispuesto en la Constitución, en cuya parte dogmática se encuentra por así decirlo el catalogo de los derechos fundamentales de la persona.

La libertad la dignidad del individuo están expresadas en la Constitución, cuyos preceptos no pueden ni deben ser omitidos por el Legislador ordinario, por un Juez de cualquier grado que sea, ni por cualquier autoridad pública, que en su actuación cumple un mandato impuesto por el

poder constituyente, como marco de referencia y de limite para el contenido de sus actos y el de otros poderes del estado u organismos de control.

El Art. 272 de la actual Constitución trata sobre la supremacía de las normas que en ella se contiene; esto es en la estructura jerárquica de las Leyes que integran el ordenamiento Jurídico del País, primero tenemos la Constitución Política, luego los Tratados y Convenios Internacionales vigentes en el País conforme señala el art. 163 de la Carta Política, pues estas normas forman parte del ordenamiento jurídico de la Republica y prevalecerán sobre leyes y otras normas de menor jerarquía. Luego tenemos las leyes orgánicas, las leyes ordinarias, etc., pero hay que recalcar que las normas constitucionales ocupan el primer rango, pues son generales y de aplicación preferente, por lo que la secundarias las desarrollan y no deben contrariarlas; o sea que la Constitución es la Norma Suprema del Orden Jurídico Ecuatoriano, la cual determina el contenido y proceso de creación de todas las normas de que ella depende.

Esto es, la Constitución esta integrada por las normas fundamentales sobre las que reposan la validez de las demás que componen el ordenamiento jurídico; así la actividad estatal debe adecuarse a las normas constitucionales en 2 sentidos: FORMAL, es decir que cada una de las normas del ordenamiento deben ser expedidas por quien tenga competencia de acuerdo a la Constitución y mediante los procedimientos que ella misma por las normas que la desarrollen tengan establecido para el efecto; y MATERIAL, esto es que cada actividad debe ajustarse su contenido a lo que autorice o prohíba la constitución directa o indirectamente.

Las facultades y los funcionarios, aun autorizados por la Ley no pueden activarse si contradicen las normas constitucionales, so pena de invalidez jurídica de los actos y resoluciones dictadas soslayando aquella contradicción.

Que no suceda lo que con vigor dice el señor Doctor Hernán Pérez Loose en un artículo publicado en el diario el Universo de la ciudad de Guayaquil “EL CEMENTERIO DE PALABRAS.- Eso es lo que parece nuestra Constitución, un cementerio de palabras. De nada sirve las reiteradas declaraciones de que la Constitución es la Norma Suprema, la Ley de Leyes; que sus disposiciones son de aplicación directa, que a la falta de una ley secundaria, de un reglamento o de un instructivo, no es obstáculo para que la Constitución se aplique, que en caso de conflicto o duda siempre se estará a lo que la Carta Fundamental disponga y mas aún en materia de Derechos Humanos”.

**D.- CUAL ES Y CUAL DEBE SER LA MISION DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.-** Conforme es de conocimiento general el Tribunal Constitucional tiene su fundamento, sus obligaciones y sus derechos en los Arts. 275 al 279 de la Carta Política; en la Ley de Control Constitucional, en el Reglamento Orgánico Funcional y en sus Reglamentos Internos, El Tribunal Constitucional en el País es el autentico Juez sobre la constitucionalidad, esto es el mas alto Tribunal de la República en términos de la vigencia de la democracia y la Constitución, por que su papel es decisivo ya que es el encargado de cumplir su misión de guardián de la integridad y supremacía de la Constitución Política, pues se le ha confiado la protección de la Constitución, su integridad, esto es la guerra

jurisdiccional de la Constitución que es un colorario de la supremacía de la constitución sobre las demás leyes y medios para garantizar la idea de derecho.

En la estructuración democrática Republicana del Ecuador, el Tribunal Constitucional ocupa un nivel de lo mas elevado e importante pues tiene a su cargo fundamentalmente la trascendental misión de velar por la vigilancia y observancia de la norma constitucional pues sin un poder jurídico guardián de la Constitución y apto para imponer el respeto de esta a los poderes públicos, el constitucionalismo pierde toda su riqueza; o sea que el Tribunal Constitucional es EL SUPREMO GUARDIAN DE LA INTEGRIDAD DE LA CONSTITUCION.

Al respecto nos permitimos transcribir de una resolución dictada por el Tribunal Constitucional de Costa Rica, lo siguiente:

**“CUAL DEBE SER LA MISION DE UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**CONSIDERANDO:**

- I. La trascendencia que adquieren decisiones como las de este caso, y la incidencia que necesariamente tienen en la actuación de los órganos públicos del país, amerita que la Sala formule una breve reflexión, a
- II. manera de apremio, en relación a la misión que le ha sido encomendada, por virtud de la norma constitucional que la crea y la Ley de la Jurisdicción Constitucional en que fundamenta su quehacer. La labor del Tribunal Constitucional, como lo destaca la más calificada doctrina, es una defensa-dramática a veces- de los derechos humanos, y, en ocasiones el desarrollo y evolución de estos hacia formas más claras y definidas. En casos especiales, incluso, se citan tribunales que prácticamente “crean” derechos humanos, no en la medida en que formulan normas reformadoras o innovadoras que integren el derecho de un estado, sino también, cuando incorporan a la actuación de la autoridad pública límites y condiciones sin las cuales se torna ilegítimo su proceder. Como es frecuente encontrar en la doctrina. Alusión a los efectos que pueden y deben tener las resoluciones del órgano jurisdiccional, encargado de aplicar y proteger al más alto nivel los derechos fundamentales, considera esta Sala necesario resaltar su destino, de modo que haya claridad del juicio, pues si bien y por una parte, la administración del Estado (administración central) constitucionalmente tiene designadas funciones esenciales como “mantener el orden y la tranquilidad de la nación”, para apenas citar una muy genérica aparte de las que en su desarrollo le asigna la Ley, debe entenderse por otra parte, que tales cometidos están limitados esencialmente por el respeto a la libertad y la dignidad de la persona. Como se ha dicho también, la democracia es un sistema de medios, no de fines, lo que implica que en la persecución del delito o en la sanción del culpable citando de nuevo dos de las funciones que atañen al Estado, debe actuarse con resguardo de principios igualmente valiosos como el de legalidad y el debido proceso. La precedencia de ellos, por parte de la autoridad, vuelve ilegítima su actuación y, entonces,

**no importa la gravedad de los hechos acerca de los que quiso actuar o proceder, su ligereza o su descuido se encargan de desvanecer una respuesta adecuada de su parte. De esta manera, en fin, toca a esta Sala ofrecer un reparo a las violaciones que se cometan en el ejercicio de las competencias de la autoridad, no importando para ese caso, si a la comunidad le interesaba que se actuara como se hizo, puesto que la Constitución Política es el instrumento por medio del cual ha dispuesto la sociedad que actúen sus órganos públicos y de ahí la conclusión final a que asistimos, según la cual su olvido o torcida aplicación torna ilegítima la actuación del Estado. En el caso bajo examen, como se analiza en los siguientes considerados, si bien con base en la información y documentos que disponía la administración, pudo haberse iniciado un procedimiento para llegar a la eventual salida del País del amparado L.A., la utilización de medios no autorizados, como se demuestra, valga decir, ilegítimos, es contraproducente, desde que enerva el propósito inicial de los funcionarios encargados. No ignora este Tribunal que se presenta una situación casi irónica, pero ese es el precio de vivir en un Estado Constitucional de Derecho y quien no entienda así, se sustrae de su normativa con las siguientes consecuencias”.**

F.- QUE ES EL CONTROL CONSTITUCIONAL.- El control constitucional que esta a cargo del Tribunal Constitucional conforme señala la Constitución Política, el Art. 1 de la Ley de Control Constitucional, el Art. 1 del Reglamento Orgánico Funcional de este Tribunal señala de manera expresa lo siguiente “Control Constitucional.- el control constitucional tiene por objeto asegurar la eficacia de las normas constitucionales en especial de los derechos y garantías establecidos a favor de las personas, los cuales son plenamente aplicables e invocables ante cualquier Juez, Tribunal o autoridad pública” el Art. 2 de la Ley de Control Constitucional y 2 del Reglamento Orgánico Funcional del Tribunal Constitucional que se encuentran plenamente vigentes señala “Supremacía.- Carecen de valor las normas de menor jerarquía que se opongan a los preceptos constitucionales. Sin embargo, los derechos y garantías señalados en la Constitución no excluye el que, mediante Ley, Tratados o Convenios Internacionales y las Resoluciones del Tribunal Constitucional, se perfeccionen los reconocidos o incluyan cuantos fueren necesarios para el pleno desenvolvimiento moral y material que deriva de la naturaleza de la persona”. De lo anotado se desprende que el control constitucional, es el juicio que permite afirmar la existencia de concordancia formal y material, entre la norma inferior y la norma suprema que es la Constitución; la concordancia material analiza respecto del contenido de la parte dogmática de la Constitución; y la concordancia formal se concluye por el respeto del órgano y procedimiento para la creación de la norma inferior con las disposiciones contenidas en la parte orgánica de la Constitución.

Por tal, el control constitucional, renace como instrumento de protección de la dignidad y de la libertad del ciudadano y como principio limitativo del poder del estado, pues no hay que olvidar que el orden constitucional de un estado tiene como principio y fin, como su razón de existencia el ser humano, a las personas que lo constituyen; y este orden jurídico rige para el hombre común como para el

gobernante, pero este ultimo es quien debe someterse con mayor rigurosidad puesto que precisamente ejerce autoridad por mandato de la Ley.

Nada bien en un sistema político en que la palabras contradicen los hechos lo decía con mucha razón Napoleón; mas aún en los Estados Unidos de América, se dice que hay una religión: el respeto a la Constitución y a la Ley, en ese país se venera la idea de la dignidad y la libertad basada en el respeto a la Ley, tras las urnas de cristal no hay momias sino los originales de la Declaración de la Independencia y la Constitución, que son objetos de veneración Nacional.

F.- QUE ES LA DEMOCRACIA.- Según el diccionario de la lengua española ESPASA-CALPE, democracia es la doctrina política favorable a la intervención del pueblo en el gobierno. Es el predominio del pueblo en el gobierno político de un estado.

Esta palabra democracia procede del griego DEMOS-PUEBLO y CRATOS-PODER-AUTORIDAD, según el diccionario de derecho usual de Guillermo Cabanellas, es el predominio popular en el estado, el gobierno del pueblo por el pueblo; o, al menos, a través de sus representantes legítimamente elegidos, que ejercen indirectamente la soberanía popular en ellos delegada.

EL concepto mas elemental de democracia la define como "El gobierno del pueblo", de tal modo que significa un estado con ciudadanas y ciudadanos conscientes de su derecho a la participación, que llevan a sus autoridades mediante el voto popular, pero que además, desean, participan y respetan una forma de organización que garanticen los derechos civiles, los derechos sociales y los derechos políticos de todos los ciudadanos; de tal modo que la democracia es una manera de organizar la sociedad con el fin de asegurar y expandir los derechos individuales de los Ciudadanos.

Cuando la democracia ofrece garantías que las personas necesitan para su desarrollo humano, es cuando las y los ciudadanos encuentran razones para mantenerle y luchar por ella.

De tal manera que la democracia se concibe como una forma de estado, esto es que la sociedad entera participa o puede participar, no solamente en la organización del poder político sino también en su ejercicio.

Las democracias se hacen vulnerables, débiles, cuando las fuerzas políticas autoritarias o los órganos de la administración pública, encuentran en una ciudadanía indiferentes y pasiva, terreno fértil para actuar, de ahí la importancia primeramente de nuestra Constitución Política, luego de los Tratados y Convencionales vigentes en el país y luego de las Leyes Orgánicas, Ordinarias, etc.

G.- QUE ES EL DEBIDO PROCESO.- Entre los derechos fundamentales que tienen todos los ciudadanos esta el señalado en el Art. 23 numeral 27 de la Carta Política, que señala "EL Derecho al Debido Proceso y a una Justicia sin Dilaciones".

#### ¿PERO QUE ES EL DEBIDO PROCESO?

Es la salvaguarda de los principios constitucionales y, de los tratados y convenios internacionales relativos a los derechos humanos vigentes en el País; de tal modo, que un proceso debido, es aquel que se realiza con apego a las condiciones

de: oportunidad y legalidad que garantizan una justa tramitación o procedimiento judicial, donde se hagan valer de modo efectivo los derechos señalados en los Arts. 16, 17, 18, 23 y 24 de la Constitución Política del País, entre otros.

Se trata en fin, de una visión más humanista y civilizada del proceso y del mismo sistema jurídico; es volver los ojos hacia la importancia del ser humano; y otorgarle el tratamiento que como tal se merece, conforme corresponde a un Estado Social y Democrático de Derecho, pues así lo señala el Art. 1 de la Carta Política.

El Dr. Jorge Zavala Baquerizo dice "es el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales legales e internacionales aprobadas previamente, así como los principios generales que informan el Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa administración de justicia, provocando como efecto inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano como un derecho", o sea el Debido Proceso ejerce el control social de los individuos, señalando principios básicos para ello, pues solo de este modo se proporciona la seguridad jurídica, se respeta la dignidad de la persona humana; y solo así se asegura la paz social; lo cual es aplicable también para los actos administrativos.

#### CARACTERISTICAS DEL DEBIDO PROCESO

El debido proceso está determinado por ciertos principios inherentes al mismo, en un todo garantista de eficiencia; y, se encuentra regulado en el Art. 24 de nuestra Constitución que nos da 17 reglas básicas, pues existen otras en la misma Carta Política, en los Tratados y Convenios Internacionales vigentes en el País, en las Leyes y en la Jurisprudencia.

En el Ecuador el Debido Proceso, es un derecho constitucional fundamental, pues se encuentra contemplado en el Art. 23 numeral 27 de nuestra Constitución Política, instituido para proteger a las personas contra los abusos y desviaciones de las autoridades públicas sobre todo, al señalar "El derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones".

De tal modo que en esencia, el derecho al Debido Proceso, tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de nuestra Constitución Política, como una garantía de convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.

No olvidemos los que somos abogados y más aún los que somos jueces, y la ciudadanía en general, el proceso, es un instrumento de garantía de la libertad individual de respetar a la dignidad humana, o sea que el Debido Proceso de Ley, exige que los procedimientos judiciales y administrativos sean justos; y, la noción de un proceso judicial justo es central en nuestro sistema jurídico en todos los campos del derecho, y en nuestro convivir social.

En resumen, podemos señalar, que el Debido Proceso es el cumplimiento, de los requisitos, garantías y elementos, que desde su inicio, hasta su conclusión, el ciudadano no tenga discrimen de ningún tipo, o sea pleno acceso, libertad de defensa y participación independiente del contenido de la respectiva resolución; de este modo el Debido Proceso abarca diversas garantías procesales específicas, destinadas a suministrar a los ciudadanos, el amparo necesario, para la salvaguarda de sus derechos con motivo del ejercicio del poder jurisdiccional y administrativo del Estado; y, sirve

para garantizar el derecho material; y además para imponer límites importantes a la acción del Estado, al punto de constituir un freno a la potencial acción arbitraria de esta fuente a todas las personas sujetas a dicha acción, así el Debido Proceso es una institución de fundamental importancia en los planos: jurídico, político y social.

#### **LAS REGLAS DEL DEBIDO PROCESO EN LA CONSTITUCION POLITICA**

Entrando ya al análisis se hace un breve estudio sobre las 17 reglas del Debido Proceso, en relación a 1 aquellas señaladas en el escrito de Recurso de Queja presentado y que conoce este Tribunal.

#### **TEXTO DEL ART. 24 DE LA CONSTITUCION POLITICA**

La primera parte del Art. 24 dice **“Garantías al Debido Proceso.- Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia:...”**.

De este modo, el Art. 24 contiene el cuadro de garantías con que la Constitución Política protege la dignidad y la libertad individual dentro del proceso. Pero la enumeración del Art. 24 de la Constitución Política sobre las reglas del Debido Proceso, son solo las garantías básicas, pues hay otras que constan en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos por el Ecuador, además de las que la Jurisprudencia irá creando y las que contienen varias Leyes según se ha manifestado.

Recalco que el Art. 24 de la Carta Fundamental es una de las disposiciones constitucionales de mayor trascendencia e importancia, pues aquí se consagra aquel conjunto de garantías, que contribuyen a mantener: el Orden Social de Seguridad Jurídica, la Protección al Ciudadano que se ve sometido a un proceso cualquiera; y que le permite asegurar una pronta y cumplida administración d justicia, a través de aclarar que las normas del derecho, no solo tiene relación con la defensa de los imputados y acusados o demandados, sino también con la protección d los intereses de la colectividad, en todos los campos del convivir social.

Es decir, para que el Estado mediante cualquier autoridad pública pueda sancionar, se exige siempre la existencia del proceso, PERO no de cualquier proceso, sino de uno, en el que se respete las garantías constitucionales y las constantes en Tratados y Convenios Internacionales; esto es lo que permite calificar a un proceso como justo o debido.

#### **TEXTO DEL ART. 24 NUMERAL 7**

El numeral 7 del Art. 24 de la Constitución dispone: **“Se presumirá la inocencia de toda persona cuya culpabilidad no se haya declarado mediante sentencia ejecutoriada”**.

O sea, que toda persona, debe ser tratada como inocente, mientras no existe una sentencia; de tal modo, que en nuestro Ordenamiento, impera un estado de inocencia, desde el momento en el cual el Juez o autoridad pública inicia el proceso, especialmente cuando decide vincular a alguien al mismo, debe estar guiado por esta norma rectora. Ciudadanos y ciudadanas, esta es la garantía mas importante que se encuentra a la cabeza de las demás garantías

constitucionales luego del principio de legalidad regulado en el Art. 24 numeral 1 de la Carta Política, cuando se trata de un proceso penal o administrativo, por tal razón señores Jueces y Autoridades Públicas tened en cuenta, que la presunción de inocencia es antes que nada una posición de ventaja, que la Constitución Política atribuye al ciudadano que se encuentra en posición de parte acusada o es objeto de una persecución penal; y la ventaja consiste, en atribuirle de entrada, la calidad de PERSONA INOCENTE; y, además, en no obligarle a hacer nada para demostrarlo, o sea ésta persona no tiene en absoluto que probar su inocencia. Le basta y le soba la pasividad más absoluta, por esto es la garantía procesal de mayor importancia luego del de legalidad.

Recalco, esta presunción es el eje sobre el cual gira todo el proceso penal o administrativo, porque se trata que hoy en día en el País estamos viviendo un sistema de garantías; de este modo, todo imputado es inocente; y por tal, se debe reducir al mínimo las medidas restrictivas de sus derechos.

Tened en cuenta Ciudadanos y Ciudadanas, el principio de inocencia, impone que la carga de la prueba corresponda a los acusadores en los actos administrativos y al Ministerio Público en materia penal; y que para desvirtuarla sea necesaria que la prueba practicada haya tenido lugar en un juicio o proceso administrativo con todas las garantías procesales y formalidades previstas, de tal modo que para condenar, es indispensable la certeza de la culpabilidad, debido a que es la INOCENCIA la que se presupone CIERTA; o sea que en resumen todas la personas gozan del estado de inocencia, hasta tanto una sentencia final y dictada con autoridad de cosa juzgada, no la destruya declarando su responsabilidad penal o de cualquier otra índole.

#### **CONCORDANCIA DE ESTE NUMERAL CON TRATADOS INTERNACIONALES**

Entre otros tenemos los siguientes:

- 1.- Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, de la Asamblea Nacional de Francia del 3 de septiembre de 1791.
- 2.- El Art. 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que dice: Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se prueba su culpabilidad conforme a la Ley, en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa; y Art. 9.
- 3.- El Art. 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York de 1966 que dice: “Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley”.
- 4.- El Art. 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de 1969 que dice: “Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad” y Art. 7.

#### **TEXTO DEL ARTICULO 24 NUMERAL 10**

El numeral 10 del Art. 24 de la Constitución señala: **“Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento. El Estado**

establecerá defensores públicos para el patrocinio de las comunidades indígenas, de los trabajadores, de las mujeres y de los menores de edad abandonados o víctimas de violencia intrafamiliar o sexual, y de toda persona que no disponga de medios económicos”.

El derecho de la defensa se caracteriza, porque se trata de una garantía que opera durante todo el proceso penal, civil, administrativo, etc., esto es desde el principio hasta su completa extinción; o sea, poder: alegar, probar, intervenir en el juicio, en el procedimiento para su preparación, etc.

Hoy esta garantía abarca, no solo al Derecho Procesal sino también al Administrativo.

Recordemos que este derecho, es la aplicación del principio, de que nadie puede ser condenado sin haber sido oído y vencido en juicio; por esta razón se declara nulo el proceso, cuando el demandado o el imputado no ha sido citado en forma legal.

De este modo, así como se permite a una persona acudir libremente ante los Tribunales de Justicia, a pedir que le sean actuadas sus pretensiones; así mismo, es necesario permitir que la parte pasiva de la relación procesal, tenga la posibilidad de acudir a estos Tribunales; y ser oído a fin de hacer valer también sus derechos, pues el Juez siempre debe oír a ambas partes en toda clase de procesos y materia.

#### QUE IMPLICA EL DERECHO A LA DEFENSA

Incluye la facultad que se concede a toda persona para escoger los medios legítimos para oponerse a las acciones iniciadas en su contra dentro de cualquier proceso, pero también incluye el escoger al Abogado que le represente profesionalmente, la elección del defensor es exclusiva del acusado dice Zavala Baquerizo, y esto también es aplicable en el campo administrativo.

El Tribunal Constitucional del Ecuador señala que el derecho de defensa implica lo siguiente:

1. Que se le reconozca su calida de parte procesal.
2. Que pueda comparecer en igualdad de condiciones en el juicio ante un Juez imparcial.
3. Que exista una imputación clara, precisa y circunstanciada.
4. Que tenga acceso a toda la información que exista en su contra de modo oportuno.

#### CONCORDANCIA DE ESTE NUMERAL CON TRATADOS INTERNACIONALES

Art. 8.2 de la Convención Americana o Pacto de San José de Costa Rica entre otros.

#### TEXTO DEL ARTICULO 24 NUMERAL 11

El numeral 11 del Art. 24 de la Constitución señala: **“Ninguna persona podrá ser distraída de su Juez competente ni juzgada por Tribunales de Excepción o por comisiones especiales que se creen para el efecto”.**

Este numeral consagra el Principio del JUEZ NATURAL, o sea prohíbe el juzgamiento por parte de Tribunales Especiales, creados para juzgar un hecho en particular a una persona determinada.

Hay que tener en cuenta que actualmente, sólo los Jueces y Tribunales que reconocen nuestra Constitución Política, pueden ser Jueces Naturales, dentro de principio de Integración total de nuestra Función Judicial, que colige, que el juicio previo debe realizarse ante los Jueces Naturales, además se proscribe la creación de Tribunales de Excepción para juzgar casos determinados.

Así uno de los principios fundamentales, elevado a la categoría de derecho constitucional, es el consistente en que la Ley deberá señalar con anterioridad a la ocurrencia de los hechos, cual ha de ser el Juez competente y ordinario para llevar a cabo un juzgamiento es lo que se llama EL JUEZ NATURAL, para señalar, que los procesamientos no podrán llevarse a cabo por Jueces excepcionales, secretos o establecidos con especialidad, para conocer y sancionar hechos ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley que señalaba un Juez distinto al que ahora se le entrega tal competencia.

Es importante manifestar que solo reviste carácter de Tribunales, los constituidos por Jueces, esto es por personas a quienes se les ha encomendado legalmente el ejercicio de la Función Jurisdiccional, cuya actuación dé origen a un proceso; y no por cualquier otro organismo muchas veces de carácter administrativo, pues solo de este modo el Estado garantiza a los habitantes del Ecuador, el Juzgamiento por parte del Juez que por mandato legal sea competente.

En resumen a través de un proceso previamente determinado, el individuo a quien se le atribuye la comisión de un delito o de una falta, comparece ante un Tribunal de Derecho previamente conformado al cual le corresponde determinar si esa persona es culpable o no de los hechos que se le imputan, esta es una garantía genérica, pues se refiere a la garantía judicial referida al órgano jurisdiccional; y concretada en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley correspondiente.

#### CONCORDANCIAS DE ESTE NUMERAL CON TRATADOS INTERNACIONALES

- Arts: 10 y 26 de la Declaración Americana sobre Derechos Humanos.
- Arts. 7.6 y 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.
- Art. 14 del Pacto de las Naciones Unidas.
- Art. 1 Convención sobre la Tortura.

#### TEXTO DEL ARTICULO 24 NUMERAL 12

El numeral 12 del Art. 24 de la Constitución dice: **“Toda persona tendrá el derecho a ser oportuna y debidamente informada en su lengua materna, de las acciones iniciadas en su contra”.**

Durante el proceso, las partes tienen igualdad de oportunidades, pues a todas ellas se les da similar ocasión de pedir pruebas, de intervenir en su práctica; y, de interponer recursos; por esa razón cuando la persona que no supiere expresarse en idioma español lo hará por medio del intérprete.

Con esta disposición constitucional, se concede a las minorías y grupos étnicos que hablan una lengua distinta a la oficial, una mayor protección de sus derechos, al permitírsele, que su defensa, se realice en su propia lengua,

lo que incidirá en la disminución de la discriminación, que por esta condición ocurre comúnmente en la Administración de Justicia; de tal modo que a las personas que participan en el procedimiento judicial; y, que no hablan el idioma español, se les asegura el derecho de conocimiento pleno de los actos judiciales a través de un intérprete; y así como el derecho de hacer uso de la palabra ante los Tribunales de Justicia en su lengua materna frente a las acciones incoadas en su contra.

Se ha manifestado que la violación de este principio incluso provocado por causas técnicas, sin lugar a dudas lleva a la nulidad de fallo, esto obliga a la administración de justicia a contar con elementos técnicos para que se cumplan todos estos principios y objetivos del Debido Proceso; insisto esto es fundamental, a fin de que toda persona pueda estar suficientemente enterada del desarrollo de las actuaciones judiciales que contra ella se adelanta; y este conocimiento, no se adquiere, sino con el pleno entendimiento de las decisiones judiciales, al cual no puede llegarse, si el imputado no conoce el idioma español que es el oficial en el Ecuador.

#### CONCORDANCIA DE ESTE NUMERAL CON TRATADOS INTERNACIONALES

Arts. 7 inc. 4to; y, 9.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

#### TEXTO DEL ARTICULO 24 NUMERAL 13

El numeral 13 del Art. 24 de la Constitución dispone: **“Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. AL resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente”**.

Sobre la motivación se hará un estudio en páginas posteriores, pero recalco que motivar, es explicar; y justificar, EL PORQUE se dicta un acto, pues este debe ser resultado del proceso razonado y racional.

Señores Jueces y autoridades públicas, el MOTIVAR una resolución, es una exigencia constitucional y legal y, se trata de un mecanismo de lógica, por el cual debe fluir fácilmente la construcción de la sentencia o resolución especialmente, desde la llamada “quaestio facti” o sea el marco jurídico, en base, al que debe ser resuelta, la acción o la pretensión; pero como es obvio suponer, no toda providencia debe ser motivada, sino solamente las resoluciones de los Poderes Públicos que afecten a las personas, como dice el Art. 24 en su numeral 13 de la Constitución Política; y no motivar constituye infringir una de las reglas básicas del Debido Proceso.

#### CONCORDANCIA DE ESTE NUMERAL CON TRATADOS INTERNACIONALES

Art. 7 y 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

#### TEXTO DEL ARTICULO 24 NUMERAL 17

El numeral 17 del Art. 24 de la Constitución dice: **“Toda persona tendrá derecho 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. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la Ley”**.

El numeral 17 del Art. 24 consagra la acción de tutela, para que toda persona, pueda reclamar ante los Jueces o Autoridad Pública, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales, este es uno de los principios de mayor apoyo a nivel internacional.

#### COMO DEBE SER LA TUTELA

a. EFECTIVA; y, lo efectivo es lo contrario de lo teórico y solo dogmático; así la tutela debe ser real:

b. IMPARCIAL; este principio es de la esencia de todo Juez o Autoridad Pública que debe ser independiente, esto es independencia tanto interna como externa; y

c. EXPEDITA; es sinónimo de dinámico y libre de obstáculo, esto es una justicia sin dilaciones; y recordemos que el Art. 23 numeral 27 de la Constitución así lo dispone como derecho fundamental.

d.- Al final se dice: **“SIN QUE EN CASO ALGUNO QUEDE EN INDEFENSION”**, vale decir sin protección de sus intereses, sin su derecho básico a la defensa, o por lo menos de ser oído, y esto es aplicable en cualquier caso, no hay excepción alguna.

La última parte del numeral 17 dice:

e.- **“EL INCUMPLIMIENTO DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES SERA**

**SANCIONADO POR LA LEY”**, o sea que también se garantiza la ejecución de un fallo judicial; con esto el Legislador se refiere a que el DEBIDO PROCESO, supone no solo una Garantía Sustantiva y efectiva de lo resuelto, pues hay que reconocer que sin una debida ejecución, el resto no sirve para nada.

En resumen se puede señalar que TUTELA EFECTIVA significa:

- El libre acceso de los jueces y tribunales, esto es a un proceso;
- El Derecho a la Defensa, esto es a ser escuchado;
- El derecho a obtener un fallo de estos;
- El derecho a que el fallo se cumpla; y,
- De tal modo que el recurrente sea repuesto en su derecho; y compensado si hubiere lugar a ello por el daño sufrido.

#### CONCORDANCIA DE ESTE NUMERAL CON TRATADOS INTERNACIONALES

Con varios Tratados Internacionales.

Para concluir este breve análisis sobre el Debido Proceso, es menester transcribir un artículo de prensa sobre este tema.

**¿RESPETAR EL DEBIDO PROCESO?**

Por: Nicolás Parducci Sciacaluga

Que en los juicios y en los trámites administrativos se cumplan las normas jurídicas pertinentes es algo obvio, ¿no es verdad?.

Por eso es fácil entender que el derecho “al debido proceso”, consignado en la Constitución, en el numeral 27 de su art. 23, es para que los procesos judiciales y administrativos se realicen como es debido, esto es, cumpliéndose las exigencias legales.

Como es raro que entre nosotros, por desconocimiento o mala fe, no se respeten las previsiones de la Ley para que se realicen con imparcialidad los procedimientos que permitan dar la razón a quien la tenga, todo el Art. 24 de la Constitución, en sus 17 numerales, establece garantías básicas para asegurar el debido proceso.

Las reglas allí contenidas procuran preservar varios de los derechos fundamentales de las personas, particularmente el de la libertad.

Es tan importante que sean respetadas que, si no se acatan y por tratarse de violaciones de derechos cuyo ejercicio está garantizado por la Constitución, las personas afectadas pueden alegar su incumplimiento y conseguir ser atendida. Por eso algunas, a quienes se les priva de libertad, presentan recursos de Hábeas Corpus y son liberados por orden del respectivo alcalde, aunque existan fundadas sospechas e incluso evidencias de que han cometido las infracciones penales que se lo implican.

De allí la importancia de que los agentes de la Policía Nacional, los fiscales y los servidores judiciales, en particular, conozcan en su integridad las normas jurídicas cuya aplicación debe respetarse para evitar que delincuentes o contraventores recuperen la libertad que no les corresponde por sus acciones.

Simple errores u omisiones en el ejercicio de sus funciones, de parte de aquellos, se pueden convertir en increíbles injusticias.

Por otra parte y para evitar las injusticias que podrían cometerse contra los ciudadanos honestos y cumplidores de la Ley, así como para impedir el abuso de cada uno de nosotros conocer exactamente cuáles son las reglas del debido proceso y estar prestos a exigir su respeto.

El tema del debido proceso es tan delicado que está previsto que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o a la Ley no tienen ningún valor.

También que las resoluciones de los poderes públicos cuando afecten a las personas deben ser motivadas, no habiendo tal motivación si no se enuncia la norma o el principio jurídico en que se haya fundado y si no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

No cabe duda, debe citarse la base legal... lo cual me alegra mucho.

Por lo expuesto, cabe la pregunta: ¿debemos respetar y hacer respetar el debido proceso?

¿Sería tan amable en darme su opinión?.

**EL DERECHO CONSTITUCIONAL DE QUE SE RESPETE EL DEBIDO PROCESO**

Talvez mas que cualquier otra rama del Derecho, el proceso penal e inclusive el civil y administrativo está marcadamente condicionado por principios constitucionales, de tal modo que las personas para poder acceder a la justicia, deben someterse a una serie de formas que les impone la Ley, tales formalidades constituyen una garantía de carácter constitucional para las partes, así lo señala nuestra Constitución Política.

Ciudadanas y ciudadanos, los derechos y garantías constitucionales que han de respetarse en un proceso, constituyen una de las expresiones del derecho a la LIBERTAD, de ahí que adquieren un rango de derechos y garantías fundamentales y estos principios hay que recalcarlos, no son simples máximas, pensamientos o aforismos, sino que son GARANTIAS CONSTITUCIONALES, que TODOS debemos observar, más aún quienes administramos justicia, y en su caso las autoridades públicas.

**CONCLUSIONES**

**PRIMERO.-** La prioridad fundamental del Estado democrático, es garantizar, en forma eficaz y permanente, los derechos y garantías constitucionales de todos los habitantes; y, es así que la lucha por el respeto de los derechos y garantías constitucionales al amparo de una sociedad que vuelva sus ojos a la justicia, será la garantía de cumplimiento que tienen todos los que tienen poder, para sólo así lograr que reine la justicia y la paz entre todos nosotros, recordando una vez más que los derechos humanos nos pertenecen a todos, no son propiedad de los gobiernos, pues el fin de la Constitución, es la de regular la convivencia colectiva de la Sociedad, con pleno respeto a los derechos humanos, más aún recalcamos que la actual Constitución Política, ha venido a situarse ahora del otro lado del poder, pasando decididamente del bando de las potestades públicas, al del respeto de los derechos y garantías constitucionales individuales y colectivas.

**SEGUNDO.-** Sobre las excepciones expuestas por el Tribunal Supremo electoral, se hacen las siguientes consideraciones de orden legal.

**EL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL**

El TSE tiene su base constitucional en los Arts. 209 y 210 de la Carta Política y en la Ley Orgánica de Elecciones; esto es, es un organismo autónomo que tiene a su cargo todo lo relativo al sufragio, se dice por parte de la doctrina que es un cuarto poder del estado, pero como bien lo señal Rafael Villegas Antillon en su obra el Tribunal Supremo de Elecciones y el Registro Civil de Costa Rica, “evidentemente quienes sostiene las tesis de que el TSE es un cuarto poder, están equivocados, pues su naturaleza jurídica es la de un órgano...”, esto es un órgano sujeto a la Constitución Política encargado de organizar, dirigir y vigilar los actos relativos al sufragio durante el periodo electoral, pero siempre sujetos y sometidos al orden constitucional; siendo la Ley Electoral la norma primaria y en cierto modo primera del sistema político que instrumenta el ejercicio de la soberanía popular pero siempre recalcando sometidas a las normas que contiene la Carta Política, esto es fundamentalmente los principios que lo guían son el de legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad.

En la obra Garantías Electorales y Constitución cuyo autor es Artemi Rallo Lombardi en la publicación del boletín oficial del Centro de Estudios Políticos y constitucionales, Madrid 1997, se cita al autor De Cabo quien señala lo siguiente “El cumplimiento de las normas electorales supone un compromiso efectivo con el propio sistema. No hay que olvidar que son los mismos que están obligados por las normas, los llamados a hacerlas efectivas. Son los partidos los que están llamados a crear un ambiente electoral transparente antes y durante las elecciones, los llamados a la vigilancia de este ambiente mediante sus atribuciones y agentes”.

El principio de legalidad supone la subordinación de todos los actos de las autoridades administrativas a la Ley; pues en ese acomodamiento de los actos de gobierno a la voluntad de la Ley, encuentra el ciudadano la mejor defensa de sus derechos; o sea que el principio constitucional de legalidad es que todo órgano público deba actuar en virtud de la atribución legal de su competencia, lo que significa que la potestad de acción jurídica de la administración pública se encuentra sometido al principio de legalidad, así lo señala el Art. 119 de la Constitución.

Dos son los principales principios del derecho electoral; el de igualdad y el de neutralidad; de tal manera que el TSE debe garantizar la transparencia y objetividad del proceso electoral y del principio de igualdad, señalando que el derecho electoral es una aplicación del derecho constitucional pero es la Constitución Política la fija dichos principios, pues como recalcamos la Constitución Política no solo es una norma jurídica, sino fundamentalmente la norma delimitadora del sistema de fuentes, puesto que disciplina el sistema de producción de disposiciones o normas manteniendo con las mismas un vínculo de jerarquía, así un análisis global del derecho electoral implica el estudio del propio texto constitucional.

De lo anotado se desprende que el TSE, durante el periodo electoral es el órgano superior que organiza, dirige y vigila los actos relativos al sufragio, pero durante este periodo debe respetar sin duda alguna las normas constitucionales que amparan a todos los ciudadanos a sus agentes electorales etc., pues no se puede convertir al Tribunal Electoral en un Tribunal Constitucional, pues el TC en su condición de interprete supremo de la Constitución debe revisar la interpretación de la legalidad configurándola dentro de los derechos fundamentales y si esta se ha llevado acabo según la Constitución.

Con razón lo dice al autor antes citado en la pagina 128 “El Tribunal Constitucional, ha pesar de las críticas que ha recibido por su descuidada tendencia a la extralimitación en el conocimiento de la materia electoral, ha contribuido y contribuirá decididamente, como decían los clásicos a garantizar la verdad del sufragio o, en términos actuales ha configurar y desarrollar un concepto constitucionalmente adecuado del derecho del sufragio y de su régimen electoral. El Tribunal Constitucional-dice el autor citado- ha contribuido a la normalización del proceso político de una democracia que no puede funcionar con un sistema electoral cuestionado y cuya credibilidad ha de ser establecida de inmediato” agrega “además el Tribunal Constitucional, como el mismo ha señalado en numerosas ocasiones, es una jurisdicción de la libertad. No es de extrañar, por lo tanto que la legislación electoral española le atribuye determinadas competencias sobre el ejercicio del derecho

del sufragio como una de las libertades por excelencia, y que; como señala Pulido, lo configura como el Juez ultimo en materia electoral”.

Como señala el autor A. De Cabo De la Vega en su obra Derecho Electoral en el marco teórico y jurídico de la representación es el derecho electoral “un delicado sistema de equilibrio basado, por un lado, en la presunción de moralización máxima de los comportamientos y, por otro en el compromiso de todos los agentes implicados con las propias normas”.

En resumen podemos señalar que como requisito indispensable para la misma existencia de un estado social y democrático de derecho, en las elecciones, la vinculación entre la voluntad popular y poderes públicos se convierte en el eje mismo y justificación de la organización política y dentro de esto el respeto absoluto a los derechos y garantías fundamentales señaladas en la Constitución Política y Tratados Internacionales, que cobran una dimensión instrumental respecto del principio democrático.

Con razón Luis López Guerra en el prologo del libro antes citado señala “y por otra parte han ido apareciendo indicios reveladores de que el sistema electoral en su conjunto (se refiere al proceso electoral español) presentan problemas que, en algún caso, ya han dado lugar a que se cuestionen los resultados de determinadas consultas electorales, máxime cuando se radicaliza la oposición entre las fuerzas en presencia y en consecuencia se debilita un necesario acuerdo entre ellas para no deslegitimar el proceso electoral”, recuerda lo siguiente “Baste recordar las diferencias surgidas a raíz de las elecciones de 1989 respecto a los resultados en circunscripciones claras, diferencias que hubieron de ser resueltas por el Tribunal Constitucional en medio de una acalorada discusión pública en la que llevo a cuestionarse la fiabilidad general del sistema”.

Hay que anotar que la Ley Orgánica de Elecciones vigentes en el país en ningún caso supone una reducción de garantías constitucionales, pues una actuación de vigencia de libertades y de pluralismo político y electoral supone la supervisión continua del proceso por las partes, pues solo de este modo se podrá lograr una incuestionada legitimidad democrática a todas nuestras instituciones y órganos de control.

Con razón el tratadista Gros Espiell en su obra la Corte Electoral del Uruguay dice en la página 11 “si la democracia es una forma de organización del estado, fundada en el respeto de la dignidad y de los derechos inherentes de la persona humana que implica un sistema de gobierno basado en el consentimiento de la comunidad libremente expresado es obvio que la expresión de este consentimiento debe estar controlado de modo tal que sea poco menos imposible toda forma directa o indirecta de coacción para que el pronunciamiento del cuerpo electoral sea la mas pura manifestación de libertad”; de tal modo que si bien la Ley Orgánica de Elecciones contempla severas sanciones aplicables a quienes infringen leyes electorales estas siempre están limitadas por las reglas del debido proceso, por lo tanto existe un sistema de garantías, cuyas piezas podrían ensamblarse de manera distinta en cada tiempo, pero cuya finalidad es común a todas ellas, las características del derecho electoral actual recibe la juridicidad del proceso electoral y en la legitimidad del moderno estado constitucional y representativo basado siempre en los principios de legalidad y del Debido

Proceso, pues el respeto a los derechos humanos comprende también el principio de elecciones libres condición de la democracia y fundamento de derecho a la libre determinación y de la paz en la convivencia nacional e internacional.

Como se ha manifestado de manera reiterada la democracia es un sistema de vida que se basa en un mecanismo racional de convivencia, legitimado por el consentimiento del ciudadano manifestado a través de su participación, que persigue la identificación de propósitos entre gobernantes y gobernados, como bien lo señala Jorge Mario García Director del Centro de Asesoría y Promoción Electoral “un compromiso que fija causales de expresión y equilibrio de intereses plurales y a veces antagónicos” añade “la búsqueda de la democracia es una gran aventura compartida en la que todos estamos en el derecho y en la obligación de participar. Y es una aventura difícil de coronar. Por que identificar al sujeto y al objeto del poder político, a los gobernantes y gobernados, a los detentadores y a los destinatarios de poder, es el ideal que persigue un autentico régimen democrático en su visión mas comprensiva”.

Termina señalando “de otra forma se fuerza una situación de intransigencia, de división de la sociedad en amigos y enemigos, de irreductibilidad que impide la posibilidad de la convivencia sobre bienes democráticos, polariza la vida política y estimula a violencia que sufrimos en muchos países de América Latina en forma estacional”.

#### ¿QUE ES EL RECURSO DE QUEJA?

B.- Primeramente hay que señalar que recursos son los actos procesales en virtud de los cuales quien se considere agraviado por una Resolución del Tribunal Supremo Electoral, pide al Tribunal Constitucional que se examine dicho proceder; de tal modo que la actuación del Estado por medio de sus órganos en este caso el TSE para que resulte legal tiene que permitir que de algún modo se permita la posibilidad de control constitucional de actos y normas dictadas por el TSE.

La finalidad del recurso de queja trasciende los meros intereses y expectativas individuales, para constituirse en una defensa del interés público que valora positivamente la paz social y la inalterabilidad de la Constitución, de los Tratados y Convenios Internacionales y de las Leyes Orgánicas, Ordinarias, etc., que rigen en nuestro país.

De lo anotado se desprende que se consagra el Recurso de Queja para el resguardo de los derechos esenciales de las personas, es una aplicación significativa en el máximo nivel normativo nacional, de los principios de adecuación del TSE a la Constitución, a los Tratados Internacionales y a la Ley; y de rechazo de la arbitrariedad en el ejercicio de sus funciones; o sea que este recurso tiene la finalidad de impetrar la actividad del TSE para que ejerza sus potestades conforme lo señalado en líneas anteriores; de tal manera que si la queja fuere acogida el Tribunal Constitucional tiene la facultad de amonestar al funcionario que hubiere dado origen a ella, pues el Recurso es el presupuesto que justifica la existencia de un error.

En nuestro caso el Recurso de Queja esta contemplado en el Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones, artículo que señala cuando proceden los mismos y que recalca en su ultimo inciso “Este recurso servirá únicamente para que el organismo competente sancione a los Vocales del Tribunal Provincial Electoral o del Tribunal Supremo Electoral,

según el caso, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del capitulo anterior” por tal el Recurso de Queja es el instrumento adecuado y necesario, para que el procedimiento de los actos, en este caso del TSE, sean realmente una garantía jurídica para los administrados.

Este Recurso de Queja como lo señalan los tratadistas, tiene como antecedentes el Art. 41 de la ley fundamental de Bonn de 1949 que si bien atribuye al Bundestag la verificación de elecciones y la decisión sobre la perdida de la condición de miembro de dicha cámara, pero acto seguido admite el Recurso de Queja ante el Tribunal Constitucional Federal contra la decisión del Bundestag.

En nuestro país es un Recurso ante el Tribunal Constitucional contra las decisiones del Tribunal Supremo Electoral en los casos señalados en el Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones; recalcando que este Recurso y el deber que tiene el Tribunal Constitucional de conocer, no se trata sino de los casos expresamente señalados en el Art.97 de la ley antes mencionada, esto es garantizar la regularidad del Procedimiento Electoral, o sea que el control constitucional en este caso es sobre la regularidad del procedimiento electoral, los vicios de procedimiento y si estos pudieran afectar al resultado de las elecciones mismas, por tal el fin el derecho de acceso a las funciones y cargos públicos, a fin de salvaguardar la forma democrática de gobierno y la validez y eficacia de las normas aplicables de la materia; así como la salvaguarda, validez y eficacia y actualización democrática de los derechos políticos electorales y de participación pública de los ciudadanos.

#### PLAZO PARA PRESENTAR EL RECURSO DE QUEJA

C.- El inc. 4to del Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones señala de manera expresa lo siguiente “Los partidos políticos, organizaciones políticas o los candidatos, podrán interponer el Recurso de Queja ante el Tribunal Supremo Electoral o ante el Tribunal Constitucional, según el caso, dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que se cometió la infracción materia del Recurso”.

De lo anotado se desprende que el plazo que tiene los partidos políticos, organizaciones políticas o los candidatos, para interponer el Recurso de Queja por los actos dictados por el Tribunal Supremo Electoral, ante el Tribunal Constitucional en este caso es “dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha en que se cometió la infracción materia del Recurso”; o sea que la oportunidad para interponer el Recurso de Queja no queda librada a la voluntad de las partes, pues su deducción esta sujeta a la observancia de ciertos plazos; y en el presente caso a los señalados en el inc. 4to del Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones; o sea 5 días naturales, teniendo en cuenta además lo señalado en los Arts. 33, 34 y 35 del Código Civil, esto es si el acto administrativo en el que se señala que se cometió la infracción por parte de los recurrentes, se dicto con fecha miércoles 7 de marzo del 2007, los 5 días plazo transcurrían de la siguiente manera: 1er día jueves 8, 2do día viernes 9, 3er día sábado 10, 4to día domingo 11, 5to y ultimo día lunes 12 de marzo del presente año, mientras que el presente Recurso de Queja se lo presenta el día martes 13 de marzo del presente año a las 18H30, esto es fuera de los 5 días que señala la ley de la materia, debiendo recalcar que la primera condición para que sea admitido el Recurso de Queja es que este sea presentado dentro del plazo que señala en inciso 4to del Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones.

De lo que se colige que habiéndose presentado el escrito de Recurso de Queja ante la Secretaria del Tribunal Constitucional con fecha 13 de marzo del presente año, se infiere que fue introducido de manera extemporánea y que por ello no habrá de admitirse, señalando que ni el juez ni las partes podrían modificar esta norma de imperioso cumplimiento, porque su modificación sería tanto como quebrantar la ley procesal; esto es suprimir una exigencia o agregar otras implicaría, violación de la Ley Orgánica de Elecciones en su Art. 97, que debe cumplirse rigurosa y estrictamente por ser norma de derecho público.

Resumiendo el Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones determina algunos aspectos procesales, esto es el Recurso de Queja debe solicitarse en el plazo de 5 días, naturales, contados desde la fecha que se cometió la infracción materia del recurso; este plazo de 5 días naturales establece la perentoriedad del tiempo que otorga el Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones para ejercer este derecho de tutela efectiva constitucionalmente reconocido.

**TERCERO.-** Es menester señalar que el Tribunal Constitucional en Pleno es el competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que señalan los Arts. 276 numeral 7 primera parte de la Constitución Política; Arts. 23 a 26 de la Ley Orgánica de Control Constitucional; Arts. 13 y siguientes del Reglamento de Trámite de expedientes del Tribunal Constitucional y Art. 97 de la Ley Orgánica de Elecciones, y Art. 8 sección segunda letra h) de la Convención Interamericana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.

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

**QUINTO.-** El Tribunal Constitucional consciente de sus responsabilidades y en atención a lo señalado en el Art. 24 numeral 13 de la Constitución Política, ha dado estricto cumplimiento a la motivación en el presente caso, pues dicho numeral señala de manera imperativa esta obligación.

#### MOTIVACION DE LA RESOLUCION

“Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente”.

De lo anotado se colige que la motivación del fallo constituye un deber constitucional del Juez o una autoridad pública, establecido como garantía básica para asegurar el debido proceso, en la regla 13 del Art. 24 de la Constitución Política en vigencia, y se le impone como una manera de controlar su actividad intelectual frente al caso concreto, con el fin de comprobar que su decisión es un acto reflexivo nacido del estudio de las circunstancias particulares y no un acto discrecional de su voluntad autoritaria, más aún, una resolución o una sentencia sin motivación deja a las partes sin el más elemental de sus derechos, por esta razón el Juzgador debe tener en cuenta que para que la motivación de su resolución sea válida debe ser: expresa, clara, completa, legítima y lógica.

Motivación expresa, ya que puede suplírsele por la remisión a otros actos del mismo proceso, o a otra sentencia, o la jurisprudencia o la doctrina; esto es el Juez o la autoridad pública, tiene el deber de consignar las razones que lo deciden, expresando sus propios argumentos con relación al caso juzgado.

La motivación debe ser clara, de modo que el pensamiento del Juzgador sea aprehensible, comprensible y examinable, y no deje lugar a dudas sobre las ideas que expresa, por esta razón me permito sugerirles a ustedes Jueces o autoridades públicas, que en las sentencias o resoluciones deben utilizar lenguaje llano, que permita la clara expresión de su pensamiento, para que este pueda ser aquilatado y comprendido por cualquier ciudadano de este país; además así se cumple el principio procesal de PUBLICIDAD.

La motivación debe ser completa, esto implica que debe abarcar los hechos y el derecho. Respecto de los hechos, debe contener las razones que llevan a una conclusión afirmativa o negativa sobre la existencia de los datos procesales presentados por las partes y para ello tiene que emplear las pruebas incorporadas al proceso, mencionándolas y someténdolas a la sana crítica; en resumen para motivar la resolución en los hechos el Juez o autoridad pública debe demostrarlos. El Juez o autoridad pública además debe consignar las conclusiones de hecho de la resolución, pues esto constituye la base de aplicación de la norma jurídica, esto es la descripción fáctica, que es el presupuesto de la aplicación de la Ley y por tanto un requisito de la motivación y para fundar el derecho el Juez o autoridad pública debe describirlos.

Por las consideraciones que anteceden, se debe:

1.- Que el presente recurso de queja presentado con fecha martes 13 de marzo de 2007, es extemporáneo toda vez que transcurrió con exceso el plazo de cinco días contados desde la fecha en que se cometió la infracción materia del recurso, excepción alegada por el TSE en su escrito de contestación a este Recurso, esto es la fecha en que se cometió al infracción materia del Recurso es de 7 de marzo de 2007, y la presentación de esta Queja el 13 de marzo de 2007.

2.- Exhortamos al H. Congreso Nacional a fin de que proceda a las reformas pertinentes a la Ley Orgánica de Elecciones, toda vez que hay aspectos relevantes en la misma que necesitan una urgente reforma conforme se puede colegir fácilmente de la motivación de esta resolución, pues es obligación del legislador el de rodear el ejercicio del derecho de sufragio de las garantías necesarias, para que resulte incuestionable la existencia de elecciones libres y limpias, que avalen la legitimación del poder político y respeto a la constitución y su participación en el proceso electoral, pues si no se respetan estas bases no habrá paz ni estabilidad política en nuestro país y por tal es inaplazable un cambio legislativo que refuerce y fije los límites entre el Tribunal Supremo Electoral y el Tribunal Constitucional.

3.- Publicar la presente resolución sin perjuicio de su obligatorio cumplimiento. NOTIFIQUESE.

f.) Dr. José García Falconí, Vocal.

f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 19 de abril del 2007.- f.) El Secretario General.

**Nro. 0002 y 0003-2007-DI (acumulados)**

**“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En los casos signados con los Nros. **0002 y 0003-2007-DI (acumulados)**

**ANTECEDENTES:** El doctor Iván Naranjo Carrera, Juez Vigésimo Séptimo de lo Civil del cantón El Triunfo, con el objeto de dar cumplimiento con el mandato contenido en la parte final del artículo 274 de la Constitución Política del Estado, manifiesta lo siguiente:

Que en su calidad de Juez Vigésimo Séptimo de lo Civil del cantón El Triunfo, provincia del Guayas, expidió el 20 de diciembre del 2006, dentro del juicio laboral No. 126-2005, seguido por el ingeniero agrónomo Christian Falconí Quintana en contra de las compañías AGRO-PECHICHES C.A. y AGRO GANADOS C.A., a través de su representante legal ingeniero Carlos Armando Hernández Ramos, la providencia mediante la cual declara inaplicable por inconstitucional, parcialmente, el artículo 447 del Código de Procedimiento Civil.

Que del texto del artículo 447, se infiere que el funcionario o autoridad de trabajo que ejecuta un fallo dictado en un proceso por conflicto colectivo de trabajo, cuando ordenare el embargo de bienes que ya estuviesen embargados por disposición de un juez no laboral (excepto en el caso del juicio de alimentos), está facultado para ordenar la cancelación del embargo.

Que la facultad de cancelar el embargo anterior, inequívocamente, tiene el propósito de facilitar a los trabajadores, el cobro de sus créditos privilegiados derivados de las sentencias definitivas obtenidas.

Que tanto en el ámbito sustantivo como en el procesal, la doctrina clasifica al Derecho Laboral en individual y colectivo y la misma doctrina, así como la ley y la jurisprudencia, unánimes, catalogan al Derecho Laboral como un derecho eminentemente de carácter social, según la incidencia de su aplicación se vincula a los intereses de individuos considerados aisladamente o en conjunto.

Que en el caso de la aplicación del artículo 447 del Código Adjetivo Civil, estima que su vigencia no puede limitarse exclusivamente a los procedimientos colectivos como pudiera deducirse de su propio texto, ya que esta interpretación entrañaría, obviamente, una inminente discriminación no solamente injusta en cuanto afecta el principio de la generalidad de la ley, sino también contraría a la protección a los trabajadores que deben otorgar todas las disposiciones del ordenamiento jurídico y las autoridades tanto judiciales como administrativas del Estado, en cumplimiento a lo estatuido de modo expreso en la Constitución Política del Estado.

La Comisión de Recepción y Calificación del Tribunal Constitucional, en providencia de 5 de febrero del 2007, a las 17h10, dispone la acumulación del caso No. 0003-07-DI al Caso No. 0002-07-DI.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 7 del artículo 276 en concordancia con el inciso segundo del artículo 274 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso.

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

**TERCERO.-** El numeral 6 del artículo 12 de la Ley del Control Constitucional, establece como deber y atribución del Tribunal Constitucional la de conocer los informes que deben presentar la Corte Suprema de Justicia o los demás jueces de instancia relativo a las normas jurídicas que, en decurso de un proceso que conocen, han decidido inaplicar por considerarlas inconstitucionales. A fin de preservar la unidad del ordenamiento jurídico y la supremacía de la Constitución, el Tribunal Constitucional debe decidir con efectos generales la inconstitucionalidad de las normas inaplicadas.

**CUARTO.-** En el trámite de los juicios No. 126-2005-Juzgado Vigésimo Séptimo de lo Civil del Guayas con asiento en el cantón el Triunfo y 127 sustanciado en el mismo año y juzgado, el Juez de estas causas ha decidido inaplicar la norma contenida en el artículo 447 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, publicada en el suplemento al Registro Oficial No. 58 de martes 12 de julio de 2005; por considerar que dicha norma vulnera el derecho a la igualdad entre las personas que someten su conflicto de trabajo en forma individual a quienes lo inician en forma colectiva.

La norma inaplicada textualmente manifiesta:

Art. 447.- Si, para la ejecución de lo convenido en el acta de conciliación o lo resuelto en el fallo dictado **en un conflicto colectivo de trabajo**, se ordenare el embargo de bienes que ya estuviesen embargados por providencia dictada en un juicio no laboral, exceptuando el de alimentos legales, se cancelará el embargo anterior y se efectuará el ordenado por el funcionario del trabajo, y el acreedor cuyo embargo se canceló conservará el derecho de presentarse como tercerista.

El registrador de la propiedad que no cancelare la inscripción del embargo anterior cuando se trate de inmuebles, y no inscribiere el embargo ordenado por el funcionario del trabajo será destituido. (El subrayado nos pertenece).

**QUINTO.-** El Ecuador es un Estado social de derecho (artículo 1 de la Constitución Política del Estado) en tal sentido la justificación de su existencia es la de servir a la persona humana y promover el bien común (numerales 1 y 2 del artículo 3 de la Constitución en concordancia con el artículo 16 del mismo texto). Por lo cual, el Estado debe respetar los derechos fundamentales, no sólo en forma pasiva, absteniéndose de actos que los vulneren, sino que debe actuar activamente para promover los derechos humanos y elevar el nivel de vida de la población.

**SEXTO.-** El trabajo de acuerdo a la Constitución es un derecho y un deber social, que goza de la protección del Estado, sujetando su legislación y aplicación a los principios del derecho social (artículo 35 de la Constitución).

El derecho al trabajo no constituye solamente una obligación constitucional del Estado Ecuatoriano sino que constituye un compromiso internacional de los Estados, así, el artículo 6 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", establece que toda persona tiene derecho al trabajo, el mismo que implica la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada; siendo un compromiso de los Estados adoptar las medidas que garanticen la plena efectividad al derecho al trabajo.

**SÉPTIMO.-** El trabajo dentro de la dinámica social es la actividad que le permite a la persona humana alcanzar su sustento y mejorar su calidad de vida y la de los suyos; es asimismo una actividad creadora en la cual el ser humano puede colaborar solidariamente con sus semejantes a fin de obtener los altos beneficios de la vida en comunidad, por tanto, el trabajo no es una simple mercancía o actividad económica, es ante todo una **actividad creadora que dignifica al hombre**. En tal sentido, un estado social de derecho está en la obligación no sólo de crear las condiciones formales para hacer realidad el derecho al trabajo de todos los ciudadanos, sino que debe garantizar la plena vigencia del mismo.

**OCTAVO.-** Por tales motivos, el ordenamiento jurídico reconoce ciertos mecanismos procesales, como la imposibilidad de recusación de los jueces laborales o la suspensión de los términos de prescripción a pesar de la declaración de nulidad del juicio y la propia oralidad del procedimiento, justamente, para brindar una tutela judicial efectiva a los derechos de los trabajadores.

**NOVENO.-** Nuestra legislación establece los tribunales de conciliación y arbitraje, integrados por empleadores, trabajadores y presididos por la autoridad del trabajo, como los órganos competentes para la calificación, tramitación y resolución de los conflictos colectivos de trabajo.

Los conflictos colectivos de trabajo surgen del incumplimiento de los contenidos de los contratos colectivos de trabajo, es decir, de contratos laborales que mejoran las condiciones laborales y los beneficios sociales a un grupo o sector de trabajadores, beneficios que pueden ser invocados en los conflictos individuales de trabajo; por lo cual, la naturaleza del contrato colectivo implica la existencia de intereses compartidos de una clase y sector social, lo cual, lo vuelve diferente a la naturaleza particular del conflicto individual, en cuya virtud, su tratamiento y disposiciones de su regulación deben guardar relación y concordancia con la naturaleza de los hechos que son de su conocimiento y resolución.

**DÉCIMO:** La norma que se inaplica, establece un privilegio en el tratamiento de las ejecuciones que corresponden a los grupos organizados y que precisan la tutela a sus intereses comunes, debiendo preguntarnos si

este privilegio establecido por el legislador para los trabajadores organizados configura una situación de desigualdad inconstitucional con los obreros en sus conflictos individuales. Al respecto, caben los siguientes razonamientos y precisiones:

- El derecho llamado social y que es correspondiente con el Estado Social de Derecho está orientado a la garantía de responsabilidad pública sobre los diferentes grupos vulnerables, siendo por tanto una protección asumida constitucionalmente de manera general.
- La protección siendo general enfatizada en la norma impugnada, crea un privilegio procesal dentro de la propia clase y para su protección, pero ese privilegio a la clase organizada ocurre en desmedro del trabajador individual.
- La tutela para los conflictos colectivos y su protección no puede ocurrir en desmedro y en contradicción con los trabajadores individualmente considerados, los que, por su propia situación particular e individual, se encuentran aún en condiciones más difíciles que los trabajadores u obreros organizados.
- La distinción al interior de la clase rompe el principio de igualdad que sólo es comprensible dentro de ella y que debe estar garantizada para el conjunto de la clase, sea que ésta se encuentre organizada en una disputa colectiva o que un miembro de ella esté sujeto a un conflicto individual, por lo que la discriminación señalada es contradictorio con este principio.

Por todo lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional,

#### **RESUELVE:**

1. Declarar la inconstitucionalidad de la palabra "colectivo" del Artículo 447 del Código de Procedimiento Civil, constante de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, publicada en el suplemento al Registro Oficial No. 58 de martes 12 de julio de 2005, por tanto, se excluye del ordenamiento jurídico la palabra "colectivo" del artículo indicado; y,
2. Con la ejecutoria de esta declaratoria publíquese en el Registro Oficial para su vigencia.- Notifíquese".

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Presidente (E).

**Razón:** Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con siete votos a favor (unanimidad) correspondientes a los doctores Jorge Alvear Macías, Ricardo Chiriboga Coello, José García Falconí, Jacinto Loaiza Mateus, Juan Montalvo Malo, Carlos Soria Zeas y Tarquino Orellana Serrano, sin contar con la presencia de los doctores Enrique Tamariz Baquerizo y Santiago Velázquez Coello, en sesión del día martes diez de abril de dos mil siete.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 19 de abril del 2007.- f.) Secretario General.



---

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