



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Dr. Alfredo Palacio González  
Presidente Constitucional de la República

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Miércoles 16 de Agosto del 2006 -- N° 335

**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\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional  
1.900 ejemplares -- 48 páginas -- Valor US\$ 1.00

## SUPLEMENTO

### SUMARIO:

	Págs.		Págs.
<b>TRIBUNAL CONSTITUCIONAL</b>		<b>0583-2005-RA</b> Confírmase la resolución del Juez de instancia constitucional y niégase el amparo solicitado por el Capitán de Policía Francisco Humberto Aguilar Pazos .....	
<b>RESOLUCIONES:</b>			17
<b>1066-04-RA</b> Revócase la resolución venida en grado del Juez Décimo Cuarto de lo Civil de Cayambe e inadmítase la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Nicolás Augusto Vega López ...	2	<b>0584-2005-RA</b> Confírmase la resolución pronunciada por el Juez Primero de lo Civil de Pichincha y recházase el amparo constitucional interpuesto por la abogada María Narcisca Guachi Chango .....	19
<b>0014-2005-TC</b> Deséchase y declárase sin lugar la demanda de inconstitucionalidad de la Resolución Legislativa expedida el 23 de marzo del 2005 por el Pleno del Congreso Nacional .....	6	<b>0621-2005-RA</b> Revócase la resolución pronunciada por el Juez Primero de lo Civil de El Oro y deséchase por improcedente, la demanda de amparo constitucional presentada por el señor Luis Antonio Gallardo Leiva .....	21
<b>0474-05-RA</b> Confírmase la resolución del Juez de instancia constitucional en la acción de amparo propuesta por Patricio Jarrín Tello y otros .....	10	<b>0628-2005-RA</b> Revócase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por Carlos Eugenio Pareja Yannuselli .....	23
<b>PRIMERA SALA</b>		<b>0636-2005-RA</b> Revócase la resolución del Juez a quo y niégase la acción de amparo constitucional propuesta por el doctor Leoncio Patricio Pazmiño Freire .....	26
<b>0538-2005-RA</b> Confírmase la resolución pronunciada por la Jueza Séptimo de lo Civil de Tungurahua, que niega el amparo constitucional presentado por Olga del Rocío Durazno .....	16		

	Págs.	No. 1066-04-RA
<b>0654-2005-RA</b> Confírmase en todas sus partes la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo constitucional solicitada por el señor César Manuel Rubio Miranda y otros .....	28	“TRIBUNAL CONSTITUCIONAL En el caso <b>No. 1066-04-RA</b>
<b>0670-2005-RA</b> Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional solicitado por el señor Víctor Hugo Córdova Palacios .....	30	<b>ANTECEDENTES.-</b> El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 21 de marzo del 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por Nicolás Augusto Vega López, en su calidad de Gerente General de la COMPAÑIA TELEVISION DEL PACIFICO TELE 2 S.A., en contra del Director Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos, en la cual manifiesta: Que la Sociedad de Productores de Fonogramas, SOPROFON, es una sociedad de gestión colectiva, sin fines de lucro, cuyo objeto social es la gestión colectiva de derechos patrimoniales de autor o derechos conexos, o de ambos, conforme se dispone en el artículo 109 de la Ley de Propiedad Intelectual. Que en una errónea aplicación de lo dispuesto en el artículo 116 de la Ley de Propiedad Intelectual, el Director Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos, emite la Resolución No. 021, publicada en el Registro Oficial No. 653 de 2 de septiembre de 2002, en la que dispone se publique en el Registro Oficial el pliego de tarifas ratificado por la Asamblea General de Socios de Sociedad de Productores de Fonogramas, SOPROFON, para la concesión de las licencias de uso y los derechos sobre las producciones que conforman su repertorio. Que el Director Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos, dispone la publicación de una resolución, que bajo el título de tarifas establece impuestos sobre el valor bruto total anual de los ingresos por facturación de comercialización y cuotas de abonados. Que de acuerdo con lo señalado en los artículos 130 numeral 6 y 257 de la Constitución Política del Estado, corresponde exclusivamente al Congreso Nacional la aprobación y emisión de impuestos. Que se ha violentado el artículo 352 literal f) de la Ley de Propiedad Intelectual, que establece que es atribución del Consejo Directivo el dictar las normas que sean necesarias para el cabal cumplimiento de la Ley. Que la Resolución impugnada a más de constituir un atentado contra el principio de seguridad jurídica consagrado en el numeral 26 del artículo 23 de la Carta Magna, ocasiona daño grave e inminente a su representada, al imponer ilegítimamente un impuesto sobre el valor bruto anual de los ingresos por facturación de comercialización y cuotas de abonados, mediante una publicación ordenada por el Director Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos, prescindiendo de la autorización previa del Consejo Directivo del IEPI. Que por lo expuesto solicita se declare la ilegitimidad del acto impugnado y se suspendan definitivamente sus efectos.  El Juez Décimo Cuarto de lo Civil de Cayambe, mediante providencia de 29 de octubre de 2004, admite la demanda a trámite y convoca a las partes a audiencia pública para el 4 de noviembre de 2004, a las 15h00.
<b>0682-2005-RA</b> Revócase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por el señor Rubén Correa Moncayo .....	32	
<b>0698-2005-RA</b> Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por el señor Geovanny Pedro Arreaga Palma .....	35	
<b>0713-2005-RA</b> Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional solicitado por la señora Rosa Aída Larreátegui Ortega y otras .....	36	
<b>0731-2005-RA</b> Confírmase la resolución del Juez de instancia constitucional y niégase la acción de amparo propuesta por el señor James Henry Deehan .....	39	
<b>0003-2006-HD</b> Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase la apelación presentada por el señor Eduardo Aurelio Granda Garcés .....	41	
<b>0011-2006-HD</b> Confírmase la resolución del Juez de instancia y niégase la apelación presentada por la señora Reineria de Jesús Aguirre Valarezo .....	43	
<b>0046-06-HC</b> Confírmase la resolución emitida por la Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito (E) y niégase el recurso de hábeas corpus interpuesto a favor del ciudadano Arturo Rodrigo Arcos Hurtado .....	45	
<b>0654-06-RA</b> Confírmase la resolución pronunciada por el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, en lo relativo a que se niega la acción de amparo presentada por el doctor Fernando Gudíño Segovia, por improcedente .....	45	

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció la abogada defensora del Director Nacional de Derechos de Autor del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, quien por intermedio de su abogada defensora manifestó que el IEPI y la Dirección Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos, no han violado

derecho alguno y sus actos son reglados por Convenios y Acuerdos Internacionales, así como por la Decisión 351 de la Comunidad Andina de Naciones y la Ley de Propiedad Intelectual y su Reglamento de Aplicación. Que el acto impugnado es válido, en razón a que la Dirección Nacional de Derechos de Autor ordenó su publicación en base a lo que dispone el artículo 116 de la Ley de Propiedad Intelectual. Que la tarifa que se fija a favor de los autores, compositores, intérpretes, ejecutantes o productores, ya sean estos de fonogramas o audiovisuales, es diferente al concepto de impuestos. Que las tarifas fijan el derecho que tienen los creadores y productores por el uso de las obras de su autoría o de su titularidad, de acuerdo a lo que dispone la Ley de Propiedad Intelectual y son las propias sociedades de gestión las que fijan los valores que constan en las tarifas y que SOPROFON ajustándose a las disposiciones legales señaladas en la Ley de Propiedad Intelectual, presentó ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor, el pliego de tarifas, al que se anexó la copia del Acta de Asamblea General de Socios de la entidad, correspondiéndole a la Dirección ordenar su publicación en el Registro Oficial. Que no concierne al Consejo Directivo del IEPI, conocer y aprobar un pliego tarifario de sociedad de gestión alguna. Que el Consejo Directivo del IEPI es competente para dictar la remuneración compensatoria por copia privada, de acuerdo a lo que dispone el artículo 106 de la Ley de Propiedad Intelectual. Que el amparo propuesto es improcedente e ilegal, no cumple con los requisitos previstos en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado. Por lo señalado solicitó se niegue el amparo constitucional propuesto.- La abogada defensora del actor, ofreciendo poder o ratificación, se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 11 de noviembre del 2004, el Juez Décimo Cuarto de lo Civil de Cayambe, resolvió aceptar el amparo constitucional propuesto, en consideración a que la Asamblea General de Socios de Sociedad de Productores de Fonogramas, SOPROFON, ha establecido un verdadero impuesto, al pretender implementar un pliego de tarifas para la concesión de las licencias de uso y los derechos sobre las producciones que conforman su repertorio, el que pretende ser aplicado en la actualidad.

#### CONSIDERANDO:

**PRIMERO.-** El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones de amparo constitucional que se le presenten, en virtud de lo dispuesto por el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República.

**SEGUNDO.-** El Art. 95 de la Constitución Política del Estado dice: “Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo **ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley...**” (las negrillas son nuestras);

**TERCERO.-** El Art. 47 inciso primero de la Ley de Control Constitucional dice: “Son competentes para conocer y resolver el recurso de amparo, cualquiera de los jueces de lo civil o los tribunales de instancia de la sección territorial en **que se consuma o pueda surtir sus efectos** el acto ilegítimo violatorio de los derechos constitucionales protegidos” (las negrillas son nuestras);

**CUARTO.-** En la especie, el acto impugnado fue expedido por el Director Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, que tiene su sede en Quito conforme lo determina el propio actor en la demanda, por lo que el acto se ha consumado en la ciudad de Quito. Del mismo modo, del documento que consta a folio 1 del expediente, se desprende que la Compañía accionante tiene su domicilio en la ciudad de Quito, por lo que los efectos del acto que impugna se producen efectivamente en la ciudad de Quito, sin que haya demostrado ni aparezca del expediente, vínculo alguno con el Cantón Cayambe, lugar en el que se ha propuesto la acción, cuya competencia es únicamente cantonal y no provincial.

**QUINTO.-** La acción de amparo constitucional, si bien tiene como objetivo central el de cautelar los derechos humanos, no por ello en su tramitación se pueden transgredir las normas procesales constitucionales, que establecen su marco de acción; y, desde luego las referentes a la competencia privativa del Juez que debió conocer la presente causa de amparo constitucional, ya que ello a más de constituir una garantía del debido proceso, por ende no es susceptible de ser estimada como una mera formalidad, puesto que se fundamenta en un precepto sustantivo establecido en el Art. 95 de la Constitución, que ordena que la acción debe ser propuesta – ante el órgano de la Función Judicial designado por la Ley –, esto es en el Art. 47 de la Ley de Control Constitucional, disposición que todo accionante en cada demanda de amparo no puede dejar de observar, ni el juez constitucional puede pasarla por alto.

**SEXTO.-** El espíritu del precepto contenido en el inciso primero del Art. 47 de la Ley de Control Constitucional, ya citado que fija la competencia del juez constitucional en razón exclusiva del territorio, -en virtud del objeto de la acción de amparo que es la protección expedita de un derecho fundamental en el lugar en que se consuma o pueda producir sus efectos el acto ilegítimo-, tiene por finalidad evitar que el actor tenga que trasladarse al lugar de emisión del acto. Es decir el actor está habilitado para que pueda proponerla en el lugar donde surta sus efectos si aquello le permite la cercanía con el proceso; en consecuencia, se trata de una solución legal que le presta facilidad al accionante para interponer la demanda en el sitio de más fácil acceso y de esta manera buscar la urgente protección efectiva del derecho, pero de ello no se infiere que sea procedente extender el objetivo de la norma, con el fin de poder elegir un cantón distinto de la consumación del acto o de donde produzca sus efectos para presentar la acción, puesto que ello, además de trasladar indebidamente el reclamo al conocimiento incompetente de otro juez, distinto del señalado por la Ley para el efecto, pudiera complicar la asistencia de la autoridad accionada en desmedro de su derecho a la defensa.

**SEPTIMO.-** Los derechos del administrado se han orientado para proteger a las personas de los efectos del acto acusado de ilegítimo y la necesidad de su acceso inmediato a la tutela judicial efectiva de sus derechos. Resulta entonces inexplicable que quien tiene un domicilio en lugar determinado, acuda ante un Juez distante y que no tiene relación con el lugar de los efectos del acto cuya legitimidad se cuestiona. En la especie el juez competente es el que ordena el Art. 47 de la Ley Orgánica de Control Constitucional; por lo que, no es posible interponer la acción de amparo ante un juez de conveniencia del

accionante, irrespetando una solemnidad sustancial a todo proceso, como es la competencia del Juez.

**OCTAVO.-** Así, el juez constitucional no puede asumir la competencia, respecto de una acción de amparo, por estimar que la posible vulneración de derechos fundamentales produce efectos en todo el Ecuador, y con ello aceptar tácitamente que la acción pudo haber sido interpuesta en cualquier cantón del País, puesto que siempre se podría interpretar forzosamente que toda vulneración de derechos produce efectos en todo el territorio nacional, pero eso sería usar una lógica jurídica, que llevaría a la conclusión de que cualquier juez puede ser competente, lo que es incompatible con la norma contenida en el Art. 47 de la Ley de Control Constitucional, cuya razón de ser no prevé la posibilidad de interponérsela en cualquier sitio, sino como se dijo, que el actor tenga inmediatez con el proceso de amparo, pero sin menoscabo de las principios procesales básicos como lo es la interposición de una acción ante un juez competente, señalado por la ley situación que, de la manera que se ha dado el trámite de la causa, no ha ocurrido.

**NOVENO.-** En definitiva, el Juez de lo Civil de Cayambe carecía de competencia para conocer y resolver el amparo propuesto, por las razones indicadas en el considerando CUARTO de esta Resolución y por contravenir las normas constitucionales y legales reseñadas; disposiciones que obligan a este Tribunal a considerarlas, siendo que por esta razón fundamental, el Tribunal Constitucional no puede entrar a pronunciarse sobre el fondo del asunto, conforme lo señaló de manera específica en el Caso No. 0649-2006-RA.

**DECIMO.-** El Art. 51 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional dice: "El amparo no será admitido en los siguientes casos: 2) Por incompetencia del Juez cuya resolución se ha apelado"; y, el último inciso añade: "Estas causas de inadmisión una vez subsanadas, no impiden que se presente nuevamente la acción".

Por lo expuesto, el Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones

#### RESUELVE:

1. Revócase la resolución venida en grado del Juez Décimo Cuarto de lo Civil de Cayambe, y se inadmite la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Nicolás Augusto Vega López, en su calidad de Gerente General de la COMPAÑIA TELEVISION DEL PACIFICO TELE 2 S.A. por las consideraciones constantes en esta resolución.
2. Devolver el expediente al Juez de origen.
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, Jacinto Loaiza Mateus, Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano, y Santiago Velázquez Coello y tres votos

salvados de los doctores Ezequiel Morales Vinueza, Carlos Soria Zeas y Enrique Tamariz Baquerizo; sin contar con la presencia del doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión del día jueves veintisiete de julio de dos mil seis.- Lo certifico.

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

#### VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES EZEQUIEL MORALES VINUEZA, CARLOS SORIA ZEAS Y ENRIQUE TAMARIZ BAQUERIZO, EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 1066-04-RA

Quito, 27 de julio del 2006.

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

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

**TERCERA.-** La acción de amparo contemplada en el Art. 95 de la Carta Polítca dice que: "Cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, podrá proponer una acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley. Mediante esta acción que se tramitará en forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional y que, de modo inminente amenace con causar un daño grave. También podrá interponerse la acción si el acto o la omisión hubieren sido realizados por personas que presten servicios públicos o actúen por delegación o concesión de una autoridad pública". En consecuencia, para que proceda el recurso de amparo constitucional es necesario que converjan los siguientes preceptos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública, b) Que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y c) Que cause o amenace causar un daño grave, y de modo inminente. Por tanto, lo primero que tenemos que analizar es si el acto administrativo impugnado está dentro de los parámetros o conceptos anotados, y sobre todo si se trata o no de un acto ilegítimo e inconstitucional.

**CUARTA.-** Que, en el presente caso, el Director Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos, emite la Resolución No. 021, publicada en el Registro Oficial No. 653 de 2 de septiembre de 2002, en la que dispone se publique en el Registro Oficial el pliego de tarifas ratificado por la Asamblea General de Socios de la Sociedad de Productores de Fonogramas, SOPROFON, para la concesión de las licencias de uso y los derechos sobre las producciones que conforman su repertorio.

QUINTA.- Que, la legitimidad de un acto impugnado por la vía de la acción de amparo constitucional debe analizarse tanto dentro del marco constitucional cuanto de su valoración con el resto del ordenamiento jurídico vigente.

SEXTA.- Por disposición del Art. 1 de la Constitución Política de la República, el Ecuador es un Estado Social de Derecho, en el que rige el principio de legalidad. Esto significa que tanto el Estado como sus órganos y autoridades, deben ceñir sus actuaciones a lo prescrito en la Constitución y a los principios contenidos en ella, y por añadidura a las leyes o disposiciones inferiores que conforman nuestro ordenamiento jurídico, y deben satisfacer en forma legítima, tanto la forma exigida para su expedición como el fondo o razón para su expedición. Actuar en contrario a la forma o al fondo desemboca en la ilegitimidad del acto así emitido. Todo acto jurídico emitido por cualquier autoridad, que por su forma o fondo, se confronte o se distancie del principio de legalidad, violenta en ese sentido derechos fundamentales que el mismo Estado, como prioridad en su principio de existencia, garantiza a las personas según el artículo 16 de la referida Constitución; así mismo el artículo 18 *ibídem* señala, que en materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia.

SEPTIMA.- Que, frente al imperio del Estado, a la fuerza incontestable de la actuación de la autoridad, para equilibrar y garantizar los derechos fundamentales de las personas protegidos por el Estado, está el principio del debido proceso. La exigibilidad de la formalidad en el ejercicio de la potestad estatal, es norma creadora de transparencia y seguridad jurídica y otorga al individuo la seguridad para que sus derechos no se vean ilegítimamente atropellados. Sin una autoridad que sujete sus decisiones al cumplimiento de la ley, no existe garantía de derechos, no podría sostenerse el numeral 27 del Art. 23 de la Carta Política. Es importantísimo recalcar que el principio del debido proceso es mucho más amplio que el cumplimiento de la formalidad estrictamente legal para avalar el desarrollo de un proceso judicial o la expedición de un acto administrativo. Abarca la necesidad de someter los actos de autoridad tanto a las normas de derecho positivo y adjetivo, como a los principios recogidos en la jurisprudencia, en la doctrina, implica la obligatoriedad de que la razón y los hechos jueguen su papel en el proceso de aplicación de la norma. Sin un debido proceso real, el divorcio de la teoría y la práctica sería insuperable, puesto que en él se acuna el análisis que el juzgador o la autoridad deben hacer de la realidad, de los hechos para encontrar como aplicar la norma. El debido proceso es la razón de ser para la exigibilidad de motivación y pertinencia del acto jurídico. Precisamente con esta consideración el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución hace énfasis en el alcance de antecedentes que debe preceder a la expedición de los actos jurídicos.

OCTAVA.- Que, en doctrina mucho más importante que las normas y los actos en sí mismos, son las consecuencias y efectos que en última instancia estos tienen y en ese sentido preocupan al Estado Social de Derecho. Para motivar una actuación es necesario conformarla con el derecho y con los hechos aplicables al caso específico. Son reiteradas las resoluciones del Tribunal Constitucional que se refieren a la obligación que tienen las autoridades de expresar los fundamentos de derecho y de hecho que motivan y hacen pertinentes sus actos.

NOVENA.- Que en el caso que analizamos, aparece una resolución expedida por el Director Nacional de Derechos de Autor, parte de cuya ilegitimidad radica precisamente en haber desconocido la obligatoriedad y necesidad de motivación y pertinencia que garantizan los derechos de las personas en el marco de nuestra Constitución y de nuestro ordenamiento jurídico. El artículo 116 de la Ley de Propiedad Intelectual, faculta al Director Nacional de Derechos de Autor a disponer la publicación en el Registro Oficial del Reglamento de "tarifas" que establezcan las sociedades de gestión colectiva referidas en dicha norma, entre ellas la Sociedad de Productores de Fonogramas SOPROFON, para el cobro por la expedición de licencias de uso sobre las obras o producciones que conforman el repertorio de dicha entidad. Para nuestro análisis es necesario considerar que en el ejercicio de la facultad legal antedicha, dicho funcionario no está exento de dar estricto cumplimiento al ordenamiento jurídico constitucional, lo que significa que se encontraba en la obligación de motivar su acto administrativo, contenido en la disposición que ordena la publicación de las "tarifas". Motivación administrativa es mucho más que solamente citar la norma fuente de derecho que la precede. Resulta jurídicamente insuficiente y atentatorio contra el derecho al debido proceso consagrado en la Constitución ecuatoriana, inobservar la obligación de motivar el acto relacionando su legitimidad con la razón de su existencia, con su pertinencia, equidad, necesidad, razonabilidad y justicia. La disposición del Director Nacional de Derechos de Autor carece de toda motivación fáctica formal. Además como consecuencia de la publicación del "tarifario" que propone SOPROFON, se rebasan las facultades (y límites) legales del Art. 116 que analizamos, puesto que no aparecen especificadas, ni determinadas, ni individualizadas conforme corresponde, las obras que conforman el repertorio de la Sociedad de Gestión Colectiva, lo que deviene en un exceso en el alcance de la aplicación de la norma, abrogándose así facultades mediante un acto que atenta contra varios derechos subjetivos amparados en la Constitución; así como el hecho que dicho tarifario tampoco contiene en forma clara y legítimamente establecida, las condiciones en las que el uso de las obras generan una obligación de pago, porque hace solo mención general del sujeto que utiliza "un repertorio", siendo imprescindible individualizar los derechos para determinar su valor e incorporar los elementos que permitan una adecuada valoración técnica y objetiva que haga factible establecer la existencia de obligaciones por el uso que de las mismas obras haga una determinada persona.

DECIMA.- Que de lo manifestado en los considerandos precedentes, resulta evidente la gravedad que deviene de la ausencia de motivación en la decisión del señor Director Nacional de Derechos de Autor. El acto administrativo carece de todo análisis de los antecedentes de hecho pertinentes para originar dicha decisión y así mismo, la aparente cita de fundamentos jurídicos no satisface la exigencia del ordenamiento jurídico, vulnerándose de esta forma lo dispuesto en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución.- De haberse analizado el pliego tarifario remitido por la Sociedad de Gestión Colectiva SOPROFON, especialmente en cuanto a la imposición contenida, debería haberse determinado si las tarifas cumplen con los elementos y requisitos propios a su naturaleza, esto es, si implican prestación en retribución a un bien o servicio debidamente determinado e individualizado. De no cumplirse con los De no cumplirse con los requisitos propios de la tarifa, se estaría ordenando

el pago de otra forma de imposición, invadiéndose el ámbito tributario que mantiene una dinámica y requisitos propios, tanto en su formación, cuanto en su procedimiento de expedición, con lo que se vulnera lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 130 de la Constitución Política de la República. Además conforme las tarifas han sido expedidas atentarían inclusive contra las garantías básicas del derecho constitucional tributario como la equidad, la no confiscatoriedad y la razonabilidad.

DECIMA PRIMERA.- Que, en lo referente al daño a derechos subjetivos tenemos: 1) la ausencia de motivación vulnera el derecho al debido proceso contenido en el numeral 27 del artículo 23 de la Constitución, así como el principio de seguridad jurídica señalado en el numeral 26 de la misma norma constitucional mencionada. Adicionalmente, la inclusión de imposiciones contrarias en fondo y forma al ordenamiento jurídico vigente, vulnera también el debido proceso (no hay impuesto sin ley) y 2) el derecho a la propiedad consagrado en el numeral 23 del artículo 23 de la Constitución.

DECIMA SEGUNDA.- Por último, es necesario dejar en claro que el derecho de las Sociedades de Gestión Colectiva, como en la especie SOPROFON, a establecer las tarifas relativas a las licencias de uso sobre las obras o producciones que conforman su repertorio, queda totalmente a salvo, pues la declaración de ilegitimidad respecto de la Resolución del Director de Derechos de Autor que dispone la publicación de las tarifas en nada afecta al derecho que tienen los productores de fonogramas de cobrar por el otorgamiento de licencias de uso, pero la estructura de nuestro Estado Social de Derecho exige que su pretensión se encuadre dentro del marco jurídico vigente, donde se respete las normas superiores y los derechos ajenos.

El Ecuador es un Estado que se caracteriza por cumplir con las obligaciones adquiridas en los tratados internacionales suscritos y ratificados, y en ese contexto garantiza su vigencia y aplicación para quienes se ven asistidos por los derechos originados en ellos, pero jamás puede aceptarse que para dar cumplimiento a la normativa supranacional sea justificable inobservar las garantías y derechos fundamentales de las personas que protege nuestra Constitución Política. De ninguna manera. Puede afirmarse que el pronunciamiento constitucional expedido conforme a derecho y que impide un errado e ilegítimo ejercicio de los derechos emanados de una norma, hace del Estado que tutela su vigencia, un incumplidor de sus obligaciones; todo lo contrario, pues es deber del Estado, sus autoridades y jueces, promover el ejercicio y la vigencia de los derechos protegidos, pero siempre en el contexto de un ordenamiento jurídico que garantice los derechos fundamentales.

Por los argumentos antes expuestos es nuestro criterio que se confirme la resolución venida en grado, y en consecuencia, se acepte el amparo constitucional planteado por Nicolás Augusto Vega López, en su calidad de Gerente General de la COMPAÑIA TELEVISION DEL PACIFICO TELE 2 SA.; devolviéndose el proceso al juez de instancia para los efectos previstos en los artículos 55 y 58 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.- Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Ezequiel Morales Vinueza, Vocal.

f.) Dr. Carlos Soria Zeas, Vocal.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) .....- Quito, a 3 de agosto del 2006.- f.) El Secretario General.

N° 0014-2005-TC

#### “EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso No. 0014-2005-TC

**ANTECEDENTES:** El Presidente de la República, ingeniero Lucio Gutiérrez Borbúa, demanda la inconstitucionalidad, por el fondo y por la forma, de la Resolución Legislativa expedida el 23 de marzo de 2005 por el Pleno del Congreso Nacional, mediante la cual, con relación a la terna presentada por el Consejo Nacional de la Judicatura para el nombramiento de Ministro Fiscal General, se aprobó la moción sobre “Que se vote en contra de la terna enviada, y que negada, ésta se la devuelva a su organismo de origen”. Señala que el Consejo Nacional de la Judicatura remitió la terna correspondiente a la elección del Ministro Fiscal General, mediante oficio No. 078-DE-CNJ-MJ-05 de 9 de febrero de 2005, suscrito por el Director Ejecutivo de esa institución, el que fue recibido por el Secretario General del Congreso Nacional la misma fecha a las 18h20. En sesión de 23 de marzo de 2005, el Pleno del Congreso Nacional aprobó la Resolución impugnada con sesenta votos a favor y veintiséis abstenciones. Hace presente que los artículos 130, número 11, y 218 de la Constitución, y 6 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, determinan que el Congreso Nacional tiene la facultad privativa de designar al Ministro Fiscal General del Estado de la terna enviada por el Consejo Nacional de la Judicatura, y presentada dentro de los veinte días subsiguientes a la vacancia del cargo, designación que la efectuará dentro del plazo de treinta días contados a partir de la fecha de recepción de la terna; y de no hacerlo se entenderá designada la persona que conste en el primer lugar de dicha terna. Añade que ni la Constitución ni las leyes permiten al Congreso Nacional adoptar una resolución mediante la cual se vote en contra de la terna enviada por el Consejo Nacional de la Judicatura, actuación que es contraria a lo dispuesto en el artículo 131 del texto constitucional. Mediante providencia de 24 de marzo de 2005, la Comisión de Recepción y Calificación de esta Magistratura admite a trámite la presente demanda, y mediante providencia de 29 de marzo de 2005, el Pleno del Tribunal avoca competencia y dispone que, luego del sorteo respectivo, el expediente pase a la Primera Sala para que emita el informe que corresponda. La Primera Sala del Tribunal Constitucional, en calidad de comisión, mediante providencia de 5 de abril de 2005, avoca conocimiento de la causa y dispone que se corra traslado al contenido de la demanda al Presidente del Congreso Nacional para que la conteste. Elegidos los actuales miembros del Tribunal Constitucional por el Congreso Nacional, y posesionados en

el seno de su organismo, procedieron a resortejar los casos que se encontraban en cada una de las Salas, correspondiendo a la Tercera Sala conocer ésta demanda de inconstitucionalidad, y mediante providencia de 15 de marzo de 2006, asume la competencia como Tercera Comisión. El Presidente del Congreso Nacional en su contestación manifiesta que reproduce el contenido del oficio que presentó ante este Tribunal el 24 de marzo de 2005, en el que señaló que la Legislatura, en sesión de 23 de marzo de 2005, aprobó con sesenta votos a favor y veintiséis abstenciones la resolución impugnada; y, añade que corresponde al Tribunal Constitucional analizar con profundidad y resolver según corresponda, conforme al ordenamiento jurídico.

#### CONSIDERANDO:

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

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

**SEGUNDO.-** Llama la atención la providencia de 24 de marzo de 2005 a las 10h00, de la Comisión de Recepción y Calificación de este Tribunal, que acepta a trámite la demanda presentada por el señor Presidente de la República en contra de una resolución legislativa, por los siguientes motivos: En primer lugar, no existe evidencia procesal de la resolución que se impugna, puesto que no ha sido anexada al expediente, requerimiento legal que no puede ser satisfecho con la copia certificada del documento denominado Hoja de Control de Mociones, que consta a fojas 1 del proceso, porque la acreditación de la existencia de una moción, no constituye la resolución que se requiere conocer para resolver sobre su posible inconstitucionalidad; y, en segundo lugar, el demandante acompaña una copia simple de la supuesta integración de la terna para la elección del Ministro Fiscal General del Estado, por parte del Consejo Nacional de la Judicatura (fojas 3), por lo que dicho documento carece de valor legal.

**TERCERO.-** El Presidente de la República, en la demanda señala que, de conformidad con el Art. 20, inciso segundo, parte final de la Ley Orgánica de Control Constitucional, por tratarse de asuntos de puro derecho, no se encuentra obligado a presentar pruebas que fundamenten su pretensión jurídica. En realidad, el mencionado artículo no le exime al demandante el presentar la resolución que fundamenta los actos o hechos que alega. Los asuntos de puro derecho, que no requieren prueba, no se identifican con actos o hechos, sino con las disposiciones legales vigentes en el ordenamiento jurídico del Estado, y que tienen efectos de carácter general o erga omnes, y ese no es el caso de una resolución legislativa de naturaleza administrativa.

**CUARTO.-** Efectivamente, la resolución impugnada no es una resolución de carácter normativo, como lo exige el Art. 276, numeral 1, de la Constitución Política del Estado, sino que se trata de un acto de carácter administrativo, conforme pasamos a revisar.

No todas las resoluciones emitidas por las instituciones del Estado tienen el carácter de normativas, y así como es improcedente impugnar un acto normativo mediante acción de inconstitucionalidad de acto administrativo, también es improcedente lo contrario. Por lo mencionado, es importante considerar las características de cada uno de ellos, debiendo tenerse presente que el acto normativo es aquel expedido por órgano de poder público, en la forma prevista por la Constitución, que contiene disposiciones que mandan, prohíben o permiten, y cuyos efectos son de obligatoriedad general; mientras que los actos administrativos consisten en la declaración de voluntad unilateral de la administración que crea, modifica o extingue un derecho personal, es decir, que sus efectos son particulares, o dicho de otra manera, atañen a situaciones jurídicas individuales.

De esta forma se tiene que el acto normativo es general, tiene relación con la universalidad de la ley, no se agota con su cumplimiento ni declina con su no cumplimiento, es decir, tiene vigencia permanente hasta que sea legítimamente excluido del sistema normativo, entre otras características; mientras que el acto administrativo se aplica únicamente al o a los destinatarios correspondientes, sus efectos son personales, se agota con su cumplimiento, y goza de ejecutoriedad, es decir, no requiere de ningún acto jurídico de ejecución complementario para su aplicación.

**QUINTO.-** Esta Magistratura hace presente que, en la especie, se ha impugnado un acto administrativo cuyos efectos son particulares, pues lo que se pretende no es excluir del ordenamiento jurídico un acto normativo que rige para toda la colectividad, sino dejar sin efecto una resolución que les atañe exclusivamente a las personas que conformaban la terna, máximo al ente colegiado que la envió para la designación de una de aquellas personas, en su legítimo pero individual anhelo de alcanzar un cargo público, que les fue definitivamente negado con la resolución del Congreso Nacional que hoy se impugna, acto administrativo que jurídicamente se agotó al momento mismo de la toma de decisión; por lo que la vía escogida en este caso es improcedente;

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones y facultades que la Constitución y la Ley le confiere el Tribunal Constitucional

#### RESUELVE:

1.- Desechar y declarar sin lugar la demanda de inconstitucionalidad de la Resolución Legislativa expedida el 23 de marzo de 2005 por el Pleno del Congreso Nacional mediante la cual, con relación a la terna presentada por el Consejo Nacional de la Judicatura para el nombramiento de Ministro Fiscal General, se aprobó la moción sobre "Que se vote en contra de la terna enviada, y que negada, ésta se la devuelva a su organismo de origen";

2.- Notificar a las partes y publicar en el Registro Oficial".

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,

José García Falconí, Juan Montalvo Malo, Carlos Soria Zeas y Manuel Viteri Olvera y cuatro votos salvados de los doctores Jacinto Loaiza Mateus, Tarquino Orellana Serrano, Enrique Tamariz Baquerizo y Santiago Velázquez Coello, en sesión del día miércoles veintiséis de julio de dos mil seis.- Lo certifico.

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

**VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES TARQUINO ORELLANA SERRANO Y SANTIAGO VELAZQUEZ COELLO EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 0014-05-TC**

**Magistrado ponente:** Dr. Tarquino Orellana Serrano

Quito, 26 de julio de 2006.

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

**PRIMERA.-** Que en el Estado Social de Derecho que estructura orgánicamente la Constitución de la República, corresponde de manera privativa y con valor superior y definitivo al Tribunal Constitucional, el deber de ejercer la tutela constitucional de los actos y resoluciones que emanen de los distintos organismos del Estado, sin que se puedan excluir de la tutela y control constitucional ninguna decisión, resolución o conducta de los organismos públicos que afecten la vida constitucional del Estado, según se ha establecido de modo claro e indubitable en el Art. 276 de la Constitución de la República. El ejercicio de este control y tutela constitucional, de acuerdo a las competencias atribuidas en la norma citada, constituye la razón de ser del Tribunal Constitucional y el fundamento del obligatorio acatamiento a sus decisiones definitivas.

**SEGUNDA.-** Que el Art. 277 numeral 1 de la Constitución, dispone de manera taxativa que compete al Tribunal Constitucional, "Conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad, de fondo o de forma, que se presenten sobre leyes orgánicas y ordinarias, decretos leyes, decretos, ordenanzas; estatutos, reglamentos y resoluciones, emitidos por órganos de las instituciones del Estado, y suspender total o parcialmente sus efectos" (el resaltado es nuestro). Es este mandato constitucional el que impone el control constitucional sobre toda manifestación normativa de las distintas instituciones del Estado, y también, el control constitucional dirigido a las resoluciones que, sin ser normativas, son susceptibles, sin excepción, de control constitucional.

**TERCERA:** Que la Constitución de la República (Art. 276, numerales 1 y 2), no excluye del control constitucional ninguna forma de manifestación de voluntad de la potestad pública, independientemente del órgano o institución del Estado del cual se origine. Sin embargo, para el control recíproco que el poder exige y sobre el cual se consigue el equilibrio en la acción pública, la Constitución de la República ha impuesto facultades limitadas de iniciativa los distintos organismos para proponer acciones de inconstitucionalidad (Art. 277). Así, el Congreso Nacional y la Corte Suprema de Justicia están atribuidas de una facultad más amplia de iniciativa en el control constitucional, esto es para los casos de

inconstitucionalidad previstos en los numerales 1 y 2 del Art. 276 de la Constitución, mientras que el Presidente de la República, limita su iniciativa a los casos de inconstitucionalidad señalados en el numeral 1 del Art. 276, lo cual, lógicamente se comprende, precisamente, porque los actos administrativos, en sentido propio, subjetiva y objetivamente, surgen de la función ejecutiva. El ejecutivo, como fuente y origen de las manifestaciones administrativas en sentido lato, está facultado para revocar, de acuerdo con la Ley, o reformar y sustituir sus propios actos, sin que, por principio de seguridad jurídica, pueda el mismo propiciar y proponer la inconstitucionalidad de sus manifestaciones directas.

**CUARTA:** Que por tanto, están sometidas a control constitucional y por la iniciativa de la función ejecutiva y no sólo del Congreso Nacional o de la Corte Suprema de Justicia, las manifestaciones de voluntad, actos y resoluciones no necesariamente normativos que no se han originado en sede ejecutiva, sino que, surgiendo de otros órganos del poder público, no dependientes ni subordinados jerárquicamente a la función ejecutiva, puedan y deban ser sometidos a control constitucional. Tales resoluciones, que surjan de órganos distintos de la función ejecutiva, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de la Judicatura, la Procuraduría General del Estado, la Contraloría General del Estado, entre otros, están sometidas a control y tutela constitucional, y sobre las que, la función ejecutiva, tiene facultad e iniciativa para proponer acciones de inconstitucionalidad, por lo que, no cabe el supuesto, por lo demás falso e insostenible en orden al texto constitucional y a su coherente racionalidad jurídica analizada, de que las acciones de inconstitucionalidad señaladas en el numeral 1 del Art. 276 de la Constitución se remitan exclusivamente a manifestaciones normativas.

**QUINTA:** Que las atribuciones que son también deberes del Congreso Nacional se expresan mediante leyes, acuerdos y resoluciones, según se encuentran establecidas sus competencias en el Art. 130 de la Constitución y definidas en su naturaleza en los Arts. 68 y 69 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa. En su sentido orgánico, subjetivo, por su procedencia y origen, dichas manifestaciones y expresiones constituyen actos de la legislatura, como los reconoce la doctrina; en sentido objetivo o por su naturaleza, tales manifestaciones de voluntad se expresan materialmente en leyes o normas de carácter general y obligatorio que versan sobre una materia de interés general; acuerdos, aquellos actos que constituyan manifestaciones enunciativas o declarativas; y, resoluciones, decisiones que constituyan actos reglados y aquellos que normen asuntos de trámite.

**SEXTA:** Que existen resoluciones del Congreso Nacional, regladas en el propio texto Constitucional, por las que esta función independiente del Estado participa y decide en la conformación de los distintos organismos de control del Estado. Así, el Congreso Nacional, por mandato constitucional, participa en la designación del Procurador General del Estado, Ministro Fiscal General, Defensor del Pueblo, Superintendentes, Vocales del Tribunal Constitucional, Vocales del Tribunal Supremo Electoral, miembros del Directorio del Banco Central y Contralor General del Estado, según se establece y manda en los numerales 11 y 12 del Art. 130 de la Constitución de la República. Tales resoluciones, regladas constitucionalmente en su obligatorio trámite, imponen al Congreso Nacional deberes fundamentales por cuyo cumplimiento la estructura

orgánica del Estado, concebida de modo abstracto en sus diferentes organismos e instituciones, se concreta en sus representantes legítimos por las designaciones que debe cumplir, por imperativo mandato constitucional, el Congreso Nacional.

**SÉPTIMA.-** Que el Estado Social de Derecho no es el mismo que el Estado de Derecho en su división orgánica clásica de tres funciones o poderes independientes: ejecutivo, legislativo y judicial. El moderno Estado Social de Derecho, en el que son pilares de su organización las antedichas funciones, no se comprende sino como un sistema integrado de funciones independientes atribuidas a órganos especializados y variados que en el ejercicio de sus competencias propias crean un organismo de funcionalidad y eficacia. El Estado de Derecho, en su origen, buscó su equilibrio sobre la base del control recíproco de los diferentes poderes públicos, el Estado Social de Derecho, consigue su equilibrio a través del fortalecimiento de organismos especializados de regulación y control, no dependientes ni subordinados a ninguna función en particular, pero en cuya conformación, participan, de diferentes maneras, de modo directo o a través de otros organismos, las distintas funciones del Estado. Uno de tales órganos del poder público, cuyo origen se deriva de su configuración y conformación, constitucionalmente reglada, es el Ministerio Público, uno, indivisible e independiente, cuyo representante legal, es y debe ser nombrado, por el Congreso Nacional, según dispone el Art. 218 de la Constitución en relación con lo que dispone el Art. 201 del mismo cuerpo constitucional y lo que dispone el Art. 130 numeral 11 antes citado.

**OCTAVA.-** Que independientemente de los derechos subjetivos que podrían afectarse con respecto a las personas que aspiren a representar a los distintos organismos públicos en cuyo nombramiento y designación participa el Congreso Nacional, las resoluciones que adopta el Congreso Nacional en el ejercicio de estos deberes son de naturaleza orgánica y valor objetivo general, pues, como se ha explicado, sólo a través de estas decisiones que son resoluciones regladas constitucionalmente, la estructura abstracta del Estado Social de Derecho concebida en la Constitución, se concreta y personaliza en funcionarios cuyas cualidades son correspondientes con la exigencia constitucional.

**NOVENA.-** Que siendo estas designaciones producidas por y mediante resoluciones regladas en la norma constitucional, para su validez formal, las mismas sólo pueden producirse dentro de un procedimiento rígido, por lo que, es susceptible el control constitucional por la violación que pudiera ocurrir de estos preceptos formales: Es también, desde luego, posible el control constitucional por razones de fondo, cuando los nombramientos y designaciones que se hagan contravengan las exigencias que el mismo texto constitucional impone, por ejemplo, sobre la idoneidad que han de tener los aspirantes a representar los órganos de control y regulación que la Constitución organiza y configura dentro del sistema de funcionamiento del Estado Social de Derecho.

**DÉCIMA:** Que la resolución que se impugna, adoptada por el Congreso Nacional el día 23 de Marzo de 2005, aprueba la moción por la que se decide “Que se vote en contra de la terna enviada, y que negada, ésta se la devuelva a su

organismo de origen”, sin que, exista norma ni disposición alguna de la Constitución que atribuya al Congreso Nacional la facultad para que se vote en contra de la terna que ha sido remitida por el Consejo Nacional de la Judicatura y que se la devuelva.

**DÉCIMA PRIMERA:** Que en el orden formal, para la validez de la resolución que se adopte, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 218 de la Constitución: “El Ministro Fiscal será elegido por el Congreso Nacional por mayoría de sus integrantes, de una terna presentada por el Consejo Nacional de la Judicatura. Deberá reunir los mismos requisitos que exigidos para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia...” Según dispone el numeral 11 del Art. 130 de la Constitución: “En los casos en que los nombramientos procedan de ternas, éstas deberán ser presentadas dentro de los veinte días subsiguientes a la vacancia del cargo. De no recibirse tales ternas en este plazo, el Congreso procederá a los nombramientos, sin ellas” (...) “El Congreso Nacional efectuará las designaciones dentro del plazo de treinta días contados a partir de la fecha de recepción de cada terna. De no hacerlo, se entenderá designada la persona que conste en el primer lugar de dicha terna”.

**DECIMA SEGUNDA:** Que el Congreso Nacional, con sesenta votos y veintiséis abstenciones, esto es, cumpliendo con la exigencia constitucional de la mayoría de sus integrantes, conoció de la terna presentada, debiendo, como manda la Constitución, proceder a la designación de uno de los integrantes de la terna remitida, sin embargo de lo cual, sin atribución, sin justificación ni fundamento que motive su decisión en el orden constitucional, el Congreso Nacional, resolvió devolver la terna. Tal decisión y resolución de naturaleza orgánica, en el orden formal, contraría y ataca el procedimiento que la Constitución ha reglado para el nombramiento y designación del Ministro Fiscal General, al tiempo que, siendo el órgano competente para designar y nombrar, el Congreso Nacional, se atribuye de una competencia de la que carece, “votar en contra de la terna”, lo cual implica negar e invadir la competencia de un organismo distinto en independiente, el Consejo Nacional de la Judicatura, único organismo competente para que, en el orden constitucional y cumpliendo sus exigencias, elabore la terna que deba remitir al Congreso Nacional. Por tanto, el procedimiento formal de nombramiento reglado constitucionalmente se ha interrumpido con una resolución por la cual no sólo que se limita o restringe la competencia privativa del Consejo Nacional de la Judicatura sino que invalida su decisión autónoma.

**DÉCIMA TERCERA:** Que sin esfuerzo alguno se establece con claridad que el obrar del Congreso Nacional en la resolución adoptada contraría el texto constitucional, habiendo tal resolución provocado una situación de inseguridad jurídica respecto del proceder adecuado que deba corresponder al Consejo Nacional de la Judicatura que ya cumplió con su obligación constitucional. En esta virtud, toda vez que la resolución, evidentemente inconstitucional del Congreso Nacional que se atribuye una competencia de la que carece: “votar en contra de la terna enviada”, ha generado un estado de inseguridad jurídica, la declaratoria de inconstitucionalidad, que expulsa del mundo jurídico tal resolución, sin efectos retroactivos, según manda el Art. 278 de la Constitución, impone de modo obligatorio que los

órganos competentes adopten las resoluciones de su atribución para que, cumpliendo en estricto con el mandato constitucional, se repare y enmiende la inconstitucionalidad cometida, consiguiéndose sólo entonces regularizar la estructura legítima de representación del Ministerio Público.

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

1. Declarar la inconstitucionalidad, por el fondo y la forma, de la Resolución Legislativa expedida el 23 de marzo de 2005 mediante la cual y con relación a la terna presentada por el Consejo Nacional de la Judicatura para el nombramiento del Ministro Fiscal General que aprobó "Que se vote en contra de la terna enviada, y que negada, ésta se la devuelva a su organismo de origen"
2. Disponer que el Consejo Nacional de la Judicatura, en conformidad con el Art. 218 de la Constitución y en concordancia con lo dispuesto en el numeral 11 del Art. 130 de la Constitución, remita la terna correspondiente al Congreso Nacional, dentro de los veinte días subsiguientes de la publicación de esta Resolución en el Registro Oficial.
3. Publicar la presente Resolución en el Registro Oficial. Notifíquese.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal.

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal.

#### **CASO No. 0014-05-TC**

#### **VOTO SALVADO DE LOS SEÑORES DOCTORES JACINTO LOAIZA MATEUS Y ENRIQUE TAMARIZ BAQUERIZO.**

Quienes suscribimos el presente voto salvado, nos apartamos del texto de la resolución adoptada por cuanto, en la parte resolutive debió haberse incorporado un numeral que diga: *A partir de la notificación de la presente resolución, el Consejo Nacional de la Judicatura como el H. Congreso Nacional deben cumplir con las disposiciones constantes en la normativa aplicable para la conformación de la terna, especialmente de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 130 numeral 11 en concordancia con el artículo 218 de la Constitución Política.*

f.) Dr. Jacinto Loaiza Mateus, Vocal Magistrado.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Magistrado.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) .....- Quito, 9 de agosto del 2006.- f.) El Secretario General.

**Nro. 0474-05-RA**

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

En el caso **Nro. 0474-05-RA**

**ANTECEDENTES:** Patricio Jarrín Tello, Pedro Bolaños Rodríguez, Riker Gil Melo, Luis Lasso Caicedo y otros, por sus propios derechos, aducen su calidad de obreros del H. Consejo Provincial de Esmeraldas, comparecen ante el Juzgado Tercero de lo Civil de Esmeraldas y deducen acción de amparo constitucional en contra de la Prefecta Provincial de Esmeraldas, a fin de que se deje sin efecto el acto administrativo constante en el Oficio No. 00013RR-HH, de 14 de enero de 2005, suscrito por el Director de Recursos Humanos del Consejo Provincial de Esmeraldas remitido al señor Jorge Estrada Mendoza en su calidad de Sobrestante, por el cual se le dispone, que por carecer de sustento y no tener relación de dependencia con la institución, se suspenda cualquier acción que se haya suscitado con los 46 seudos obreros a que hizo referencia el ex Director de Recursos Humanos, con fecha 29 de diciembre de 2004. Los recurrentes en lo principal manifiestan:

Que en calidad de contratados han venido prestando sus servicios bajo relación de dependencia del H. Consejo Provincial de Esmeraldas por espacios de uno, dos y hasta cuatro años, habiéndose aprobado por parte de la Corporación en el año 2004, la ordenanza presupuestaria para el ejercicio económico 2005, incrementándose 46 plazas para obreros, los mismos que empezaron a laborar a partir del 3 de enero de 2005, contando con nombramientos que poseen plena validez legal y constitucional;

Que la resolución impugnada es ilegal e improcedente, por cuanto los nombramientos otorgados a su favor no los extiende la Dirección de Recursos Humanos, pues el único facultado para hacerlo es el Prefecto y no el Director de Recursos Humanos;

Que debe considerarse que sus contratos no pueden haber terminado, sino en virtud de lo señalado en el artículo 170 del Código del Trabajo en concordancia con el artículo 169 ibídem, coexistiendo tres requisitos legales que son: la conclusión de la obra o período de labor o servicio, la estipulación por escrito y que se otorgue el respectivo finiquito, lo que jamás ocurrió.

Consideran los accionantes que, la conducta del Consejo Provincial viola sus derechos constitucionales consagrados en los artículos 23 numerales 3, 26 y 27; 24 numerales 10, 12, 13 y, 17; y, 35 numerales 1, 2 y, 3 del texto constitucional;

Con fundamento en los artículos 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley Orgánica de Control Constitucional, solicitan se adopten las medidas urgentes y necesarias destinadas a remediar en forma inmediata las consecuencias del acto ilegítimo constante en el Oficio No. 00013RR.HH de 14 de enero de 2005, ordenándose la suspensión definitiva del acto administrativo referido y se ordene la validación de sus designaciones y el reintegro a sus funciones.

En la audiencia pública de 2 de junio de 2005, los accionantes por intermedio de su defensor se afirman y ratifican en los fundamentos de hecho y de derecho de su pretensión. La Procuradora Síndica del H. Consejo Provincial de Esmeraldas, manifiesta que no se ha violado derecho constitucional alguno por no existir relación laboral entre los actores y el Consejo Provincial por violación del artículo 5 en concordancia con el artículo 2 del Primer Contrato Colectivo Unificado y el artículo 246 del Código del Trabajo.

El Juez Tercero de lo Civil de Esmeraldas en resolución de 10 de junio de 2005, acepta la acción de amparo constitucional, por considerar que la relación laboral entre el Consejo Provincial de Esmeraldas y sus trabajadores, cuya partida presupuestaria del ejercicio económico 2005 fue aprobada el 27 de diciembre de 2004, por lo que los accionantes han tenido la calidad de trabajadores permanentes y no ocasionales y el Consejo Provincial, no ha demostrado que los trabajadores despedidos no estaban constanding en la partida presupuestaria del año 2005, por lo que el acto impugnado adolece de ilegitimidad.

#### CONSIDERANDO:

Que, el Pleno del Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que disponen los artículos 95 y 276, numeral 3, de la Constitución, en concordancia con lo expresado en el Art. 62 de la Ley Orgánica del Control Constitucional;

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

Que, la Constitución de la República, norma suprema del Estado ecuatoriano, al regular la institución jurídica de la garantía de los derechos denominada acción de amparo constitucional, se aparta de otros ordenamientos constitucionales y lo consagra como un mecanismo fundamental y no residual de defensa de los derechos constitucionalmente protegidos, que al ser vulnerados por actos ilegítimos de las autoridades públicas puedan provocar daños graves. Por lo mismo, la acción de amparo constitucional busca por lo tanto evitar que las personas físicas y morales sufran daños que no se encuentran jurídicamente obligados a soportar; y esto, se inscribe perfecta y lógicamente con el fin de garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, por lo que no es necesario que se agoten las instancias administrativas o judiciales de forma previa a la presentación de una acción de amparo, ni es necesario, tampoco, que los daños o los efectos de las actuaciones ilegítimas puedan ser reparados en estas instancias. Lo que la Constitución de la República exige es que el acto sea ilegítimo, que vulnere o esté por vulnerar uno o más de los derechos constitucionales y que, además, esta conducta cause o vaya a causar un daño grave. La acción de amparo constitucional se convierte así, en el más importante mecanismo jurídico para lograr evitar que la presunción de legitimidad de que gozan los actos de las autoridades públicas, cuando éstos son ilegítimos y vulneren derechos constitucionalmente protegidos, causen daños a los administrados;

Que, conforme lo establece el artículo 95 de la Carta Fundamental, no solo las personas como individuos pueden comparecer con la acción de amparo constitucional, sino también como representantes legitimados de una

colectividad. El precepto constitucional, entonces, no hace distinción, exclusión o discriminación respecto de las personas jurídicas, por tanto, la acción de amparo constitucional puede ser ejercida por las personas físicas o naturales sean estas nacionales o extranjeras, así como por las personas morales o jurídicas de derecho privado. Entre las personas jurídicas constan aquellas que tienen fines lucrativos como son las sociedades mercantiles o civiles o llamadas compañías de cualquier clase que sean, que pueden comparecer solo a través de un representante legal, que va a actuar a nombre de ella, para defender derechos sobre todo patrimoniales de la compañía, como son los derechos de propiedad, libertad de empresa, igualdad ante la ley, y algún otro derecho económico constitucionalmente reconocido, y recurrir a garantías básicas como son la legítima defensa, debido proceso, seguridad jurídica; derechos y garantías que en nada se relacionan o tienen que ver con los derechos particulares de los accionistas o socios, por lo que, el representante legal tampoco podrá comparecer a juicio para defender un derecho individual del socio o accionista. Existen otras personas jurídicas con fines sociales, como son los sindicatos, gremios, asociaciones, comités, comunas, etc., que al mismo tiempo que representan los derechos e intereses de ellas mismas, distintas de los de sus miembros, representan también los derechos e intereses de éstos, pues, su singularidad proviene de la facultad que tienen para representar a los miembros;

Que, el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza la Constitución, sin discriminación alguna. Esos derechos y garantías, tanto los que constan en el texto constitucional cuanto en instrumentos o convenios internacionales vigentes, deben ser directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad, según el expreso mandato del artículo 18 del Código Político;

Que, el acto de autoridad pública que se impugna por ilegítimo está contenido en el oficio No. 00013 RR.HH de 14 de enero de 2005, suscrito por el Ing. Walter Cervantes Méndez, Director de Recursos Humanos del Gobierno Provincial de Esmeraldas, en virtud del cual dispone al señor Jorge Estrada Mendoza, Sobrestante del Gobierno Provincial de Esmeraldas que "Por carecer de sustento y no tener relación de dependencia con la institución, sírvase suspender cualquier acción que se haya suscitado con los 46 seudos obreros a que hizo referencia el ex Director de Recursos Humanos, el pasado 29 de diciembre/04..." que consta de fs. 58 del proceso, es decir, suspende los efectos del oficio No. 0562A-RR.HH de 29 de diciembre de 2004, suscrito por el Ab. Lenin Solís Donoso, Director de Recursos Humanos que dispone que "...a partir del 3 de enero del 2005, sírvase tomar asistencia a los 46 obreros que ingresan a la Institución, según nómina adjunta..." que consta de fs. 16 de los autos;

Que, de la lectura de las comunicaciones referidas en el considerando anterior se determina que en acto de autoridad pública se deja sin efecto el ingreso a nómina, con nombramiento, con partida presupuestaria aprobada del año 2005, a los accionantes, quienes denuncian la ilegitimidad de tal proceder; es decir, el acto administrativo concreto que es materia de impugnación por ilegitimidad y que es materia de pronunciamiento del Tribunal, es su acceso a cargo público o su dependencia con el gobierno provincial, con nombramiento, independientemente que ésta – la relación de dependencia – se sujete al régimen laboral o al régimen del servicio civil, particular que no es ni está cuestionado y

respecto del cual el Tribunal Constitucional no tiene confusión alguna, pues su régimen, indudablemente, es de Código del Trabajo, conforme a la Constitución y la Ley;

Que, en el caso signado con el No. 209-05-RA, el Procurador General del Estado, mediante oficio de 06 de marzo de 2002, dirigido al Ministro de Bienestar Social, se pronuncia "En lo que respecta a que la Cartera de Estado a su cargo vincule al personal bajo la modalidad de Servicios Personales por Contrato", le indica lo siguiente: "De conformidad con lo dispuesto en los Arts. 1 y 2 de la Ley de Servicios Personales por Contrato, estos contratos deben ser ocasionales o especiales y solo pueden celebrarse con personal técnico por el plazo de noventa días. Para un plazo mayor es necesario de una resolución dictada por el máximo personero del organismo que requiera los servicios. Agrega que, "El Ministerio de Bienestar Social, ha desvirtuado la naturaleza de este vínculo contractual al mantener relación laboral por algún tiempo.- He de precisar que no se han celebrado en realidad contratos ocasionales o especiales, sino que apelando indebidamente a esa figura, el ORI, ha contratado personal para trabajar de modo habitual, es decir no solo noventa días, sino más por la que ese personal se asimila a la de los servidores amparados por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, debiendo operar entonces la igualdad de derechos prevista en el Art. 23, numeral 3, de la Constitución Política de la República";

Que, el Pleno del Tribunal Constitucional, en el caso No. 375-2003-RA, similar al que se despacha, en uno de los Considerandos que constan en la Resolución, manifiesta: "Que la terminación de contratos, bajo cuyas condiciones, han venido prestando labores permanentes, habituales en el ORI, vulnera el derecho a la estabilidad de los servidores públicos; reconocida en el Art. 124 de la Constitución Política del Estado; y, a la vez, vulnera el derecho al trabajo garantizado en el Art. 35 de la Carta Fundamental, pues no obstante haber sido contratados bajo modalidad contractual ocasional, se hallaban ejerciendo el derecho al trabajo de manera habitual; es decir, habían accedido a una actividad cuyo desempeño, a la vez que deber social, constituye la condición que permite al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa para la satisfacción de sus necesidades, conforme dispone el texto constitucional contenido en el Art. 35, cuya privación, a no dudarlo, ocasiona daño grave a quienes se ven intempestivamente colocados en situación de desocupación, en condiciones en que acceder a un puesto público o privado de trabajo, se torna cada vez más difícil.- Que por cuanto la persistencia de la entidad ORI, en utilizar el contrato de prestación de servicios personales, para regular una relación permanente y habitual con sus trabajadores, determina la posibilidad cierta de dar por terminados los mismos, de manera arbitraria con los demás trabajadores, como ha procedido en el caso de los servidores que han sido notificados con la decisión de no renovar los contratos, es necesario advertir que actos de esa naturaleza adolecen igualmente de ilegitimidad y causarían similar daño a los actuales servidores, por lo que la autoridad nominadora, deberá abstenerse de tal procedimiento, a fin de adecuar su actuación a lo determinado en el Art. 119 de la Constitución Política; y, al resolver, luego de confirmar, en todas sus partes, la resolución de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito Quito, concede el amparo solicitado y, en esta casuística, también, esta Magistratura se pronunció en igual sentido y, también, recientemente, la Tercera Sala en el caso No. 593-05-RA;

Que, de las constancias procesales se establece que mediante el acto de autoridad pública impugnado, en esencia, se ratifica en el Gobierno Provincial una conducta de desnaturalización jurídica de la relación permanente que se ha sostenido con los accionantes que han mantenido contratos de servicios ocasionales unos, y prestación de servicios personales otros, por cuatro, cinco y hasta seis años consecutivos, conforme la documentación que a instancias de la Tercera Sala remitieron tanto los trabajadores del H. Consejo Provincial de Esmeraldas; prestación de servicios que, se reitera, ha sido observada por ilegítima e inconstitucional por el Procurador General del Estado, como una práctica común en las instituciones del Estado, por lo que tal acto y sus conexos pusieron fin a la relación de dependencia con el H. Consejo Provincial de Esmeraldas, violó las normas fundamentales del derecho al trabajo consagrado en el artículo 35 del texto constitucional, el derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso constantes en los numerales 26 y 27, respectivamente, del artículo 23, todos de la Carta Magna y al privárseles del trabajo se les está impidiendo el respeto a su dignidad, a una existencia decorosa y a tener una remuneración que cubra las necesidades de los actores y de sus familias; es decir, se les está irrogando grave daño.

Que, por la casuística, se tiene que invocar a la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en el caso signado con el No. **0223-2005-RA**, que decidió el acto administrativo de autoridad pública emitido por el Alcalde del cantón Centinela del Cóndor, mediante el cual con "(...) acción de personal No. 003 de 20 de enero de 2005, en cuya casilla de explicación se notifica al señor Alfonso Efraín Castillo Torres, la terminación de la relación laboral existente, en cumplimiento del memorando 000-AIMCC-05 emitido por el Alcalde del cantón Centinela del Cóndor. A fojas siete consta el oficio referido en el que, se señala "procedo a notificar la terminación de la relación laboral existente entre usted y el I. Municipio del cantón Centinela del Cóndor (...)", y en el que previamente se señalan algunas disposiciones legales, explicando su contenido(...)" , bajo ponencia del Magistrado Dr. Tarquino Orellana Serrano, por unanimidad, afirmó, entre otros aspectos "(...) el acto mediante el que le confirió el mencionado nombramiento que evidentemente confirió derechos al ahora accionante, al acceder a un cargo público. En consecuencia, la autoridad Municipal actuó sin competencia, contrariando la obligación que le impone el artículo 119 de la Constitución Política de no ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y la Ley(...)."; que "(...)La Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, en el artículo 48, prevé los casos de cesación definitiva de los servicios públicos, enumeración en la que no consta la notificación con la "terminación de la relación laboral", consecuentemente, tampoco existe disposición alguna en la referida Ley que otorgue a las autoridades públicas la facultad de cesar a los funcionarios en la forma como ha procedido el Alcalde del cantón Centinela del Cóndor en el caso del señor Alfonso Castillo(..)"; que la "(...) Constitución Política garantiza la estabilidad de los servidores públicos y conforme prevé el artículo 124, solo por excepción estarán sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción. Al respecto, el artículo 92 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa establece las funciones de libre nombramiento, entre las que no se encuentra la de dibujante. La otra posibilidad de que se quebrante la estabilidad es la que el servidor público incurra en causales de destitución, a cuyo efecto es

necesario la instauración de un sumario administrativo que juzgue su conducta ejerciendo plenamente el derecho a la defensa, caso que tampoco ha ocurrido, por lo que se ha vulnerado el derecho al debido proceso previsto en el artículo 24 números 1 y 10 de la Constitución(..); además de que, respecto del daño inminente, añade que, al “(..) separar de sus funciones al accionante se vulnera también el derecho al trabajo previsto en el artículo 35, inciso primero, el que se encuentra protegido por el Estado, el que, se encuentra obligado a proveerlo y garantizarlo; pues, bien, el accionante se encontraba desempeñando una función pública, de la misma que ha sido separado sin que para el efecto se haya observado las disposiciones legales, situación que evidentemente causa daño que se concreta en la pérdida de su fuente de trabajo..”;

Que, con mayor ilustración, con la ponencia del Magistrado Dr. Juan Montalvo Malo, en el caso No. 0221-2005-RA, que se impugna el acto administrativo que da por terminada la relación laboral entre el Gobierno Municipal de Centinela del Cóndor con Darwin Leonel Aguirre Mendoza, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, reitera los fundamentos anteriormente expresados del caso No. 0223-2005-RA y agrega “(..) NOVENA.- Según la doctrina existen actos administrativos reglados o discrecionales que crean efectos jurídicos en terceros, estos solo son objeto de revocatoria con el consentimiento expreso del beneficiario del acto, o a través de decisión jurisdiccional. Concretamente, en materia de nombramientos que efectúa la autoridad nominadora de la administración “ no son susceptibles de revocatoria, peor en el caso de que la persona haya asumido el cargo público “; así lo señala de manera puntual el administrativista doctor Patricio Secaira Durango, en su texto Curso Breve de Derecho Administrativo, quien añade “ estos actos administrativos no pueden ser revocados por el órgano público que los emitió en razón de que en sus efectos jurídicos crearon derechos subjetivos a favor de un administrado “; por tanto, en estos casos la administración pública no está en capacidad de ejercer su propia autotutela , y revocar o anularlos, como si puede hacerlo en otro tipo de actos administrativos. Sin embargo, cuando estos actos irrevocables por la administración afectan el interés público, el derecho administrativo ha instituido una “solución jurídica al problema para precautelar el interés de la sociedad y el imperio de la juridicidad “Esta institución jurídica se denomina acción de lesividad administrativa, misma que “ consiste en la atribución legal que obliga al titular del órgano administrativo a la máxima autoridad del ente público a emitir un nuevo acto administrativo por el cual declara lesivo al interés público el acto o resolución que lo motiva “; siendo esta declaración de voluntad de carácter previo ejercitada ante la jurisdicción contencioso administrativa, a la que puede recurrir la administración para retirar del mundo jurídico los actos o contratos que considere lesivos al interés público, precautelando los derechos del administrado. Cabe precisar que este recurso está contemplado en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y en el Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva(..)” - (las negrillas no son del texto) -; y,

Que, las citas invocadas, perfectamente aplicables y que el Tribunal Constitucional hace suyas para ilustrar con mejor criterio el asunto, toda vez que el acto impugnado, no despidió intempestivamente a los obreros impugnados, sino señala que “ Por carecer de sustento y no tener relación de dependencia con la institución, sírvase suspender cualquier

acción que se haya suscitado con los 46 seudos obreros a que hizo referencia el ex Director de Recursos Humanos, el pasado 29 de diciembre/04..”, que consta a fs. 58 del proceso, es decir, suspende, autotutela, revoca o anula los efectos del oficio No. 0562A-RR.HH de 29 de diciembre de 2004, suscrito por el Ab. Lenin Solís Donoso, Director de Recursos Humanos que dispone “.. a partir del 3 de enero del 2005, sírvase tomar asistencia a los 46 obreros que ingresan a la Institución, según nómina adjunta..” que consta de fs. 16 de los autos.

En ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del juez de instancia constitucional, que es la siguiente: “Aceptar el recurso de amparo y en consecuencia se deja sin efecto la resolución constante en el Oficio No 00013.RR.HH de 14 de enero del 2005, suscrita por el Director de Recursos Humanos del Consejo Provincial de Esmeraldas, Ing. Walter Cervantes Méndez y se dispone su reingreso inmediato a los puestos de trabajo que tenían antes del acto administrativo”.
  - 2.- Devolver el proceso al juez de instancia constitucional para los efectos determinados en los artículos 55 y 58 de la Ley de Control Constitucional y a quien, bajo prevenciones legales, se advierte del estricto cumplimiento de esta resolución, pudiendo, para así proceder, hacer uso de todas las medidas legales que fueren menester, inclusive con el auxilio de la Fuerza Pública. A la vez, a más tardar, en el término de 30 días, contados a partir de la recepción del proceso, oficiará a la Presidencia del Tribunal Constitucional dando evidencia procesal y documentada de la ejecución de este pronunciamiento.
  - 3.- Dejar a salvo los derechos de las partes para proponer las acciones de las que se creyeren asistidos;
  - 4.- Publicar la 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 siete votos a favor correspondientes a los doctores José García Falconí, Jacinto Loaiza Mateus, Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano, Carlos Soria Zeas, Enrique Tamariz Baquerizo, Manuel Viteri Olvera, y dos votos salvados de los doctores Jorge Alvear Macías y Santiago Velázquez Coello, en sesión del día martes veinte de junio de dos mil seis.- Lo certifico.

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

**VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES JORGE ALVEAR MACIAS Y SANTIAGO VELAZQUEZ COELLO, EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO.0474-05-RA**

Quito D.M., 20 de junio de 2006.

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

**PRIMERA.-** El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones de amparo constitucional que se le presenten, en virtud de lo dispuesto por el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República.

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

**TERCERA.-** A folio 11 del expediente consta el Oficio 690 de 29 de diciembre del 2004, suscrito por el Prefecto Provincial de Esmeraldas, dirigido al Director de Recursos Humanos, que dice: “Adjunto a Ud. Nómina del personal que ingresa **en calidad de obrero** del Gobierno Provincial de Esmeraldas, los mismos que ingresan a laborar en las diferentes áreas de trabajo a partir del 3 de enero del 2005, de acuerdo a la aprobación del PRESUPUESTO aprobado por el CONSEJO para el ejercicio fiscal del año 2005” **(las negrillas son nuestras);**

A folio 16 del expediente, consta el Oficio No. 0562A-RR.HH. de 29 de diciembre del 2004, suscrito por el Director de Recursos Humanos del Consejo Provincial de Esmeraldas, dirigido al Sobrestante, que dice: “Esta Dirección informa a usted que a partir del 3 de enero del 2005, sírvase tomar asistencia a **los 46 obreros que ingresan a la Institución**, según nómina adjunta” **(las negrillas son nuestras);**

De folios 21 a 57 del expediente constan 37 documentos, todos signados como Oficio No. 690 del 29 de diciembre del 2004, y con el mismo formato, suscrito por el Prefecto Provincial de Esmeraldas, y dirigido a diferentes personas, en los que textualmente dice: “Esta Prefectura tiene a bien comunicar a usted que a partir de la presente fecha pasa a ser trabajador Provincial, con el cargo de Servicios Varios de esta Corporación, por lo que puede tramitar **su sindicalización al Sindicato Unico de Trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas**” **(las negrillas son nuestras);**

A folio 58 del expediente, consta el acto que se impugna, contenido en el Oficio No. 00013 RR.HH. de 14 de enero del 2005, suscrito por el Director de Recursos Humanos del Consejo Provincial de Esmeraldas, dirigido al Sobrestante, que dice: “Por carecer de sustento y no tener relación de dependencia con la institución, sírvase suspender cualquier acción que se haya suscitado con los 46 seudos obreros a que hizo referencia el ex Director de Recursos Humanos, el pasado 29 de diciembre/04” (sic);

**CUARTA.-** El Art. 118 de la Constitución dice: “Son instituciones del Estado: 4) Las entidades que integran el régimen seccional autónomo”; entre las que se encuentra el Gobierno Provincial de Esmeraldas, demandada en esta acción de amparo;

**QUINTA.-** El Art. 35, numeral 9), inciso segundo, de la Constitución Política del Estado dice: “Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4, del artículo 118 y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, **salvo las de los obreros, que se registrarán por el derecho del trabajo**” **(las negrillas son nuestras);**

**SEXTA.-** El Art. 19 del Código de Trabajo dice: “La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador”; y, el segundo inciso añade: “El Fisco, **los consejos provinciales**, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no sólo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, **en general, la realización de todo trabajo material relacionada con la prestación de servicio público, aun cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o periodo de pago...**” **(las negrillas son nuestras);**

**SEPTIMA.-** Por otra parte, de folios 128 a 144 del expediente, consta el “Primer Contrato Colectivo Unificado celebrado entre el Comité Central de los Obreros del H. Gobierno Provincial de Esmeraldas y el Honorable Gobierno Provincial de Esmeraldas”.

**OCTAVA.-** El Art. 250 del Código del Trabajo dice: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporados a los contratos individuales celebrados entre el empleador o los empleadores y los trabajadores que intervienen en el colectivo. Por consiguiente, si las estipulaciones de dichos contratos individuales contravinieren las bases fijadas en el colectivo, regirán estas últimas, cualesquiera que fueren las condiciones convenidas en los individuales”;

La Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 412 de 6 de abril de 1990, dice: “Resuelve: Que el contrato colectivo de trabajo ampara a todos los trabajadores sujetos al régimen del Código de Trabajo, aunque no estuvieren afiliados a la asociación de trabajadores que lo suscribió”; y, añade: “Esta resolución, adoptada por unanimidad, será generalmente obligatoria, mientras la ley no disponga lo contrario”;

**NOVENA.-** Las 38 personas que suscriben la demanda, sostienen en ella que, en calidad de contratados, han prestado servicios bajo relación de dependencia del Consejo Provincial de Esmeraldas, por espacios de uno, dos y hasta cuatro años. Con fundamento en esta aseveración, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional solicitó, mediante providencia de 29 de marzo de 2006, tanto a los accionantes como a la demandada, que remitan copias certificadas de todos los contratos de servicios ocasionales celebrados entre aquellos y la Corporación Provincial, lo cual se dio cumplimiento, constatando la Tercera Sala que efectivamente, de modo general, existen un cúmulo de contratos individuales permanentes, titulados como ocasionales, aunque de su materialidad no se justifica la relación laboral por ocasión, pero que, en todo caso, no deja lugar a dudas que entre la parte accionante y demandada ha existido contratos individuales que, en principio, han dado lugar a una relación laboral entre empleador y obrero; y, que por lo manifestado en los considerandos séptimo y octavo de esta resolución, se encuentran amparados por el contrato colectivo de trabajo.

No debe olvidarse, de todas formas, que a los demandantes se les comunicó, mediante Oficio No. 690 de 29 de diciembre de 2004, que pasaban a ser trabajadores provinciales, con el cargo de servicios varios, y que por lo tanto podían tramitar su sindicalización al Sindicato Único de Trabajadores del Gobierno Provincial de Esmeraldas.

**DECIMA.-** La Tercera Sala recientemente se ha pronunciado sobre la improcedencia de la acción de amparo en situaciones de inestabilidad laboral de los obreros, por cuanto el procedimiento pertinente para realizar su reclamación es ante las autoridades del Ministerio del Trabajo o el juez del trabajo. Así, en la causa 0004-2005-RA dijo: "(...) se advierte que el juez de instancia, en un acto de ligereza de análisis, resolvió un asunto privativo de las autoridades del trabajo, por lo que no ameritaba pronunciamiento por la vía del amparo constitucional"; en la causa 0284-2005-RA dijo: "Así, al existir un contrato colectivo por parte de los trabajadores del (...), según lo han sostenido los propios actores en el líbello de la demanda, les corresponde acudir ante las respectivas instancias laborales, como efectivamente lo han hecho, y no a esta acción por ser protectora de derechos fundamentales...";

**DECIMA PRIMERA.-** El Código del Trabajo tiende a proteger la estabilidad del trabajador. Cuando el empleador, por su propia cuenta, da por terminado el contrato de trabajo y separa al trabajador sin existir justa causa, o lo hace sin observar el procedimiento establecido en la ley para despedirlo, se configura el despido intempestivo, en cuyo caso debe pagar al trabajador las indemnizaciones establecidas por la ley. La vía judicial para reclamar tales indemnizaciones son los juzgados de trabajo, puesto que ellos tienen competencia privativa para conocer los conflictos individuales provenientes de las relaciones de trabajo;

**DECIMA SEGUNDA.-** Como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en innumerables ocasiones, la acción de amparo es un proceso constitucional que no debe reemplazar las vías que el ordenamiento jurídico ha establecido para reclamar en las diferentes ramas del derecho. El derecho laboral se circunscribe dentro del derecho social del país, y cuenta con mecanismos propios de tutela de los derechos de los trabajadores, debiendo considerarse que en caso de violación de los derechos a la estabilidad del trabajador, los efectos son distintos a los previstos para la acción de amparo constitucional, pues mientras en éste una posibilidad de remediar las consecuencias ilegítimas del acto es devolver al funcionario público a su cargo, efecto previsto en el derecho público, en aquel, como parte del derecho privado, el efecto del despido intempestivo es la indemnización, lo cual no contempla el amparo como forma de remediar las consecuencias del acto; y, visto de esta forma, el juez constitucional no podrá prohibir al empleador que despida a un trabajador, ni tampoco podrá señalar indemnización por tal despido.

**DECIMA TERCERA.-** En la especie, si los demandantes consideran que en su contra se configuró un despido intempestivo, el procedimiento pertinente de reclamo era acudir a las autoridades del trabajo o los jueces de trabajo, vías que todavía se encuentran abiertas, para reclamar sus indemnizaciones de conformidad con el derecho laboral.

Por lo expuesto, es nuestro criterio que la parte resolutive de la acción de amparo constitucional propuesta debe decir:

- 1.- Revocar la resolución del juez de instancia, y en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional propuesta por Jarrín Tello Patricio, Bolaños Rodríguez

Pedro, Gil Mero Riker, Lasso Caicedo Luis, Hurtado Tello Carlos, Iturre Quiñónez José Silverio, Yagual López Fabián, Ibarra Orejuela Agustín A., Angulo Klinger Héctor Alejandro, Klinger Olaya Voltaire Enrique, Rivero Quiñónez Jimmy Adrián, Vivas Heredia Jorge, Bedoya Napa Héctor Eduardo, Gavilanes Toscano Patricio, Lozada Chávez Ronald Francisco, Rodríguez Quiñónez Dubler Alfonso, Zambrano Sánchez Alex, Toral Mendoza Carlos, Perea Vergara Richar Hernán, Ortiz Hinojosa Luis Alfredo, Meneses Monroy Luis Ramiro, Tenorio Maldonado Carlos Julio, Montaña Alexon Ismael, Hurtado Andrés, Castillo Panezo Yizon, Guerrero Mafla Eugenio, Camacho Angulo Miguel Ángel, Torres Bateoja Rosa Elena, Mecías Pincay Patricio, Salazar Guerrero Eddy, Meza García Wilton, Portocarrero Betancurt René Fabricio, García Cantos Stalin, Saavedra Plaza Lorenzo, Saud Mero Alberto, Oscar David Pacheco Alcívar, Cedeño Romero José y Jackson Ricardo Arévalo Orejuela;

- 2 - Dejar a salvo los derechos de los accionantes para que los reclamen en las vías que consideren pertinentes;

- 3.- Devolver el proceso al juez de instancia para los fines correspondientes.- Notifíquese y Publíquese.-

f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal.

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Vocal.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) .....- Quito, a 10 de agosto del 2006.- f.) El Secretario General.

**PLENO DEL TRIBUNAL.-** Quito, 08 de agosto del 2006 a las 12h50 **VISTOS.-** Agréguese al expediente el escrito presentado por el Dr. Ramiro Román Marqués a nombre de los legitimados pasivos Lucía Sosa y Rosalía Valdez Caicedo en sus calidades de Prefecta del Gobierno Provincial de Esmeraldas y Procuradora Sindica respectivamente, el viernes 30 de junio del 2006 en el caso No. 474 -05-RA. La petición de ampliación cumple en la forma con lo dispuesto en el artículo 43, del Reglamento Orgánico Funcional del Tribunal Constitucional esto es, se ha presentado dentro del término señalado en la disposición precedente.- En lo principal la resolución dictada, aborda todos los temas planteados en la demanda. En consecuencia no existe nada que ampliar o aclarar, por lo tanto se ordena el archivo de la causa.

f.) Dr. Santiago Velázquez Coello, Presidente del Tribunal Constitucional.

**LO CERTIFICO.-** Quito, 08 de agosto del 2006; las 12h50.

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

**RAZON:** Siento por tal, que la providencia que antecede fue aprobada por el Pleno del Tribunal Constitucional con seis votos a favor (unanimidad) de los doctores Jorge Alvear Macías, José García Falconí, Jacinto Loaiza Mateus, Juan Montalvo Malo, Carlos Soria Zeas y Santiago Velázquez Coello, sin contar con la presencia de los doctores Tarquino

Orellana Serrano, Enrique Tamariz Baquerizo, y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes ocho de agosto de dos mil seis.- Lo certifico.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por .....- f.) .....- Quito, a 10 de agosto del 2006.- f.) El Secretario General.

Quito, 2 de agosto de 2006.

**No. 0538-2005-RA**

**Vocal ponente:** Doctor Enrique Tamariz Baquerizo

**“LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL”**

En el caso signado con el **No. 0538-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

La señora Olga del Rocío Durazno, comparece ante la Jueza Séptimo de lo Civil de Ambato y deduce acción de amparo constitucional, en contra de la Gobernadora de la provincia de Tungurahua encargada, en la cual impugna la acción de personal No. 099 de 19 de abril de 2005, manifestando en lo principal lo siguiente:

Que el 28 de abril de 2005, se le entregó el oficio No. 2004-074-TP de 19 de abril de 2004, al que se adjunta la acción de personal No. 099 de 19 de abril de 2005, documentos suscritos por el Gobernador de la provincia de Tungurahua y por la Profesional 4 de Recursos Organizacionales, en los que se le hace conocer una sanción de multa del 5% de la remuneración mensual unificada que percibe como Auxiliar de Servicios. Que la fecha del oficio del Gobernador es del año 2004 y la de la acción de personal es de 2005, lo que demuestra la intención de perjudicarla, pues no es legal que primero se elabore el oficio y luego se establezca la sanción. Que no ha sido notificada con ningún trámite administrativo, ni se le ha hecho saber la falta disciplinaria que supuestamente cometió, impidiéndole el derecho a la defensa. Que la acción de personal no establece la falta disciplinaria cometida, no está motivada, determinando únicamente que se basa en el artículo 45 de la Ley de Servicio Civil y en el artículo 28 literal c) del Reglamento de Administración de Personal del Ministerio de Gobierno. Que fundamenta la acción propuesta en los artículos 23 numerales 26 y 27; 24 numerales 10, 13 y 17 de la Constitución Política de la República del Ecuador, que reconoce y garantiza el derecho a la seguridad jurídica, debido proceso y una justicia sin dilaciones, a no ser privado del derecho de defensa, motivación en las resoluciones de los poderes públicos y el derecho a acceder a los órganos judiciales para obtener la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos. Señala la jerarquía de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa

y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público sobre las ordinarias que se le opongan. Que el artículo 69 del Reglamento a la Ley referida, establece las normas disciplinarias respecto de la responsabilidad y el artículo 70 señala los reglamentos internos de régimen disciplinario y las sanciones previstas en el artículo 44 de la LOSCCA; y el artículo 73 de las sanciones pecuniarias administrativas, preceptúa que las sanciones pecuniarias administrativas o multas, no podrán exceder del 10% de la remuneración mensual unificada del servidor sancionado. También fundamenta su pedido en el Reglamento de Administración de Personal del Ministerio de Gobierno, emitido por Acuerdo Ministerial No. 1693, publicado en el Registro Oficial 514 de 4 de septiembre de 1990. Por lo expuesto solicita se deje sin efecto la sanción pecuniaria del 5% de su remuneración mensual unificada en su calidad de Auxiliar de Servicios de la Gobernación, en razón a que este acto administrativo violenta sus derechos consagrados en la Constitución Política y le causa daño grave e inminente.

En la audiencia pública, el abogado defensor de la actora se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El abogado defensor de la parte accionada expresó que la acción de amparo planteada es improcedente, en razón a que las afirmaciones realizadas de acuerdo a la normativa legal no son susceptibles de amparo constitucional. Que la demanda no cumple con los presupuestos señalados en los artículos 95 de la Constitución Política del Estado y 46 de la Ley del Control Constitucional, por lo que carece de sustento legal. Que la señora Lorena Quintana, funcionaria de la Gobernación de Tungurahua, presentó una denuncia en contra de la recurrente, la cual se la puso en su conocimiento, dando cumplimiento a las normas del debido proceso establecidas tanto en la Constitución, como en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, Reglamento y más disposiciones legales. Que la actora presentó los escritos en otras dependencias distintas a las de la Gobernación, por lo que se ha procedido a la sanción legal establecida en el artículo 45 de la Ley señalada. Que por un error mecanográfico, en el oficio consta el año 2004, cuando debió ser 2005. Que la accionante no justifica que el acto administrativo contenga los presupuestos señalados en los artículos 95 de la Constitución Política de la República del Ecuador y 46 de la Ley del Control Constitucional. Que el artículo 68 del Régimen Jurídico de lo Administrativo de la Función Ejecutiva determina la presunción de legitimidad del acto administrativo. Que el hecho de que la accionante se haya opuesto a la acción legal señalada, implica que ha ejercido su derecho a la defensa, el que nunca se lo ha negado. Que el artículo 69 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, señala que los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidas a dicho Estatuto, serán impugnables en sede administrativa. Que existen varias sanciones en contra de la actora, por lo que solicitó se oficie a la Unidad de Recursos Humanos de la Gobernación de Tungurahua, para que confiera copias certificadas de las mismas. Por lo expuesto solicitó se deseche la acción de amparo constitucional propuesta.

La Jueza Séptima de lo Civil de Tungurahua, resolvió negar el amparo constitucional presentado, en consideración a que el artículo 98 de la Ley de Servicio Civil y Carrera

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

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES

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

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

**TERCERA.-** Para que proceda la acción de amparo constitucional es necesario que concurran en forma simultánea los siguientes elementos: **a)** Que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; **b)** Que ese acto u omisión viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente; y, **c)** Que de modo inminente amenace causar grave daño.

**CUARTA.-** El acto proveniente de la autoridad pública es ilegítimo cuando se lo ha expedido sin competencia para ello, o cuando no se ha observado el procedimiento establecido por el ordenamiento jurídico, o es contrario a dicho ordenamiento, o es arbitrario, esto es sin fundamento o sin la suficiente motivación.

**QUINTA.-** En el caso, el Gobernador de la Provincia de Tungurahua, mediante comunicación fechada el 19 de abril del 2005 que contiene el Of. Nro. 2005-0200-GT, dispone que la Ing. Mónica Escalante, Profesional 4-Gestión de Recursos Humanos, elabore la Acción de Personal para la sanción con el 5 por ciento de Remuneración mensual a la señora Rocío Durazno, Auxiliar de Servicios, de acuerdo a lo que señala el artículo 45 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público (ahora Art. 44), por haber infringido en la disposición del artículo 18, literal c), del Reglamento de Administración de Personal del Ministerio de Gobierno. La orden emanada de la Primera Autoridad de la Administración en la Provincia de Tungurahua origina la Acción de Personal signada con el No. 099 de abril 19 del 2005 de la que aparece se dá cumplimiento a la disposición emanada del Gobernador de Tungurahua multándosele con el 5 por ciento de la Remuneración Mensual unificada a Durazno Olga del Rocío.

**SEXTA.-** Con las constancias procesales se establece que la sanción pecuniaria impuesta a la accionante proviene de autoridad competente y para imponerla tuvo como antecedente la denuncia escrita presentada por la Ing. Lorena Quintana, Secretaría del Proceso Gobernante, luego que se le notificó a la accionante para que pueda justificarse o defenderse y si ésta no lo hizo es porque decidió acudir a

otras instancias ajenas al sistema administrativo procedente para el caso, es consecuencia de un acto caracterizado por la fundamentación, no violatorio de los derechos constitucionales alegados por la parte demandante, ni le ocasiona grave daño porque es proporcional a la falta incurrida.

Por todo lo expuesto, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

1. Confirmar la Resolución pronunciada por la Jueza Séptimo de lo Civil de Tungurahua con despacho en Ambato, que niega el amparo constitucional presentado por Olga del Rocío Durazno en contra del Gobernador de la Provincia de Tungurahua y Profesional 4 de Recursos Organizacionales de la Gobernación.
2. Dejar a salvo los derechos de la actora para acudir ante la justicia ordinaria que crea del caso con el fin de reclamar sus derechos.
3. Devolver el expediente al Juzgado de Origen. Y,
4. Notificar a las partes y publicar en el Registro Oficial.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto de 2006.-

**No. 0583-2005-RA**

**Vocal ponente:** Doctor Tarquino Orellana Serrano

**LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0583-2005-RA**

**ANTECEDENTES:**

Capitán Francisco Humberto Aguilar Pazos comparece ante el Juzgado Décimo Primero de lo Civil de Pichincha, con asiento en Quito y fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional en contra del Presidente del Consejo Superior de la Policía Nacional, impugnando el contenido de la Resolución No. 2004-571-CS-PN de 12 de octubre de 2004, expedida por el Consejo Superior de la Policía Nacional, mediante la cual se resolvió calificar al accionante como no idóneo para el otorgamiento de la condecoración Policía Nacional de Tercera categoría.

Manifiestan que mediante memorando No. 5009CG, de 7 de septiembre 1993, dirigido al Director General de Personal de la Policía Nacional, el Comandante General de la Policía ordenó se sancione al accionante por infringir el Art. 366 numeral 20 del Código Penal de la Policía Nacional, imponiéndole 96 horas de arresto.

Señala que según Orden General No. 194 de miércoles 6 de octubre de 2004, el Consejo de Generales, resolvió: "Aprobar ..... d) El personal de Oficiales que registren en sus tarjetas de vida profesional influencias externas, se les considerará como demérito con puntuación de 240 horas equivalentes a diez días de arrestos disciplinarios".

Que no obstante haber sido sancionado con 96 horas de arresto en septiembre de 1993, el Consejo Superior de la Policía Nacional, aplicando retroactivamente la Resolución antes invocada, le sanciona dos veces por la misma causa y mediante Resolución No. 2004-571-CS-PN de 12 de octubre de 2004 se resuelve calificar al accionante como no idóneo para el otorgamiento de la condecoración a "Policía Nacional de Tercera Categoría", aduciendo que del estudio de su tarjeta y libro de vida profesional, no justificó merecimiento de la indicada condecoración, de conformidad a lo estipulado en los Art. 3 y 5 literal a) del Reglamento de Condecoraciones de la Policía Nacional.

Que ante este hecho, solicitó la reconsideración de dicha resolución impugnada, la misma que fue negada mediante resolución No. 2004-738-CD-PN de 16 de diciembre de 2004.

Con fecha 2 de febrero de 2005 apeló de dicha resolución la misma que fue negada mediante resolución No. 2005-115-CS-PM, por considerar que el procedimiento previsto en el Reglamento del Consejo Superior de la Policía se encuentra agotado, impidiendo su derecho a la defensa.

Por los antecedentes expuestos, solicita se deje sin efecto la resolución impugnada.

Con fecha 2 de junio de 2005, se llevó a cabo la audiencia pública convocada para esta fecha, con la comparecencia de las partes. El accionante en lo principal se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. El delegado del señor Procurador General del Estado, señala que la presente acción está contraviniendo al objetivo de este recurso, ya que la ley establece que en la vía ordinaria un acto administrativo pueda ser demandado 90 días después de su notificación, y la resolución impugnada es de fecha 12 de octubre de 2004, es decir, se ha impugnado después de 210 días de ocurrido el hecho, por lo que al no reunir los 3 elementos del artículo 95 de la

Constitución para la procedencia del amparo, solicita se lo rechace. El demandado niega, impugna y rechaza los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, por improcedente en el fondo y la forma, por cuanto la resolución impugnada, se tomó en base a lo establecido en el Art. 5 literal c) del Reglamento de Condecoraciones de la Policía Nacional. Alega falta de legítimo contradictor, por cuanto se demanda únicamente al Presidente del Consejo Superior de Policía, y no a su representante, el señor Comandante General de la Policía de conformidad con el Art. 18 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional. Que la resolución impugnada está debidamente sustentada en los artículos 3 y 5 literal a) del Reglamento de Condecoraciones de la Policía Nacional. Por los antecedentes expuestos, solicita se rechace la acción propuesta.

Con fecha 6 de julio de 2005, el Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha resuelve rechazar la acción propuesta.

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

**CONSIDERACIONES:**

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

**SEGUNDA.-** En el presente trámite se han cumplido las normas del debido proceso, garantizándose los derechos de las partes, por lo que, sin que se haya omitido solemnidad alguna que afecte al procedimiento seguido, corresponde el análisis de lo que es materia de la acción propuesta.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y el Art. 46 de la Ley 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 un 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, el acto de autoridad impugnado es la resolución del Consejo de Generales de la Policía Nacional No. 2004-571-CS-PN de 12 de octubre de 2004, publicada en la Orden General No. 194 para el día miércoles 06 de octubre de 2004, acto mediante el cual se califica al accionante como no idóneo para recibir la condecoración "Policía Nacional" de tercera categoría, por cuanto del estudio de su confidencial, tarjeta y libro de vida profesional no se justifica el merecimiento de la indicada condecoración.

**QUINTA.-** Que, la resolución del Consejo de Generales de la Policía Nacional No. 2004-571-CS-PN de 12 de octubre de 2004, publicada en la Orden General No. 194 para el día

miércoles 06 de octubre de 2004, ha sido dictada de conformidad con lo establecido en el literal a del artículo 25 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional; artículo 105 de la Ley de Personal de la Policía Nacional. Del mismo modo, la resolución impugnada ha sido dictada de conformidad con el procedimiento para el estudio de los méritos que justifican las condecoraciones otorgadas de conformidad con lo establecido en los artículos 3, 5, 19 del Reglamento de Condecoraciones de la Policía Nacional; por lo cual, el contenido de la resolución impugnada no es contrario al orden jurídico; finalmente, la resolución impugnada se encuentra suficientemente motivada.

**SEXTA.-** Que, el accionante manifiesta que la resolución impugnada juzga su conducta dos veces, pues, con anterioridad mediante memorando No. 5009CG, de 7 de septiembre de 1993, el Comandante General de la Policía dispuso una sanción en su contra, por haber incurrido en la infracción establecida en el numeral 20 del artículo 366 del Código Penal de la Policía Nacional, por lo cual, cumplió su arresto por 96 horas, siendo este su primer enjuiciamiento; en tanto que, la resolución impugnada lo enjuicia por la misma conducta por segunda vez y lo sanciona privándole de la condecoración que le correspondía. En relación a estos argumentos, la Sala considera que de conformidad con lo establecido en el artículo 187 de la Constitución, la Policía Nacional está sometida a fuero especial para el juzgamiento de las infracciones cometidas en el ejercicio de sus funciones; en tanto que, el artículo 186 de la Constitución establece que los honores que corresponden al personal policial sólo pueden ser privados de acuerdo con la Ley. En este sentido, debe indicarse que la sanción de arresto recibida es una verdadera sanción que se la aplicó de acuerdo con las leyes vigentes a la época; por el contrario, la resolución que niega la condecoración de "Policía Nacional de Tercera Categoría" no es una sanción, sino la aplicación de las normas que determinan los puntos positivos y los negativos de la carrera profesional del oficial, y que dan un resultado que establece precisamente el mérito del oficial y, en consecuencia, la procedencia o no de la condecoración, por lo cual, la Sala considera que a la resolución impugnada no ha vulnerado ningún derecho constitucional del accionante, pues, la misma, como se indicó anteriormente, ha determinado con fundamento en la normativa establecida y en la hoja de vida de cada aspirante a la condecoración la procedencia o no de la misma.

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

**RESUELVE:**

1. Confirmar en todas sus partes la resolución del Juez de instancia constitucional y, en consecuencia, negar el amparo solicitado por el Capitán de Policía Francisco Humberto Aguilar Pazos.
2. Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y Publíquese.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto de 2006.-

**No. 0584-2005-RA**

**Vocal ponente:** Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

**LA PRIMERA SALA  
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0584-05-RA**

**ANTECEDENTES:**

María Narcisca Guachi Chango, comparece ante el Juzgado Primero de lo Civil de Pichincha, con asiento en Quito y fundamentada en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el artículo 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional en contra del Alcalde y Procurador Síndico del Municipio Metropolitano de Quito y Comisario Metropolitano Zonal del Valle de los Chillos, impugnando el contenido de la Resolución adoptada por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito de 30 de septiembre de 2004, mediante la cual se resolvió derrocar el cerramiento y las dos guachimanías ilegalmente construidas por la accionante.

Manifiesta que en el lote de terreno que se encuentra ubicado vía El Tingo, La Merced, construyó una media agua de 30 metros, así como completó parte del cerramiento frontal del mismo, sin que para ello hubiera necesitado plano autorizado por el Municipio, y en estricto cumplimiento al Código Penal Ecuatoriano y la Ley de Régimen Municipal que establece que es contravención el no realizar el cerramiento del terreno.

Señala que ha llegado a su conocimiento que el señor Comisario Zonal, ha resuelto el derrocamiento de su media agua, pero que ella nunca ha sido notificada o citada por el señor Comisario Zonal de la Administración del Valle de los Chillos, ni por el señor Alcalde, con dicha resolución.

Con los antecedentes expuestos, y en virtud de la violación a los artículos 16, 18, 23 numerales 2, 3, 4, 7, 12, 15, 23, 26

y 27, Artículo 24 numerales 10, 13, 14, 16 y 17 de la Constitución Política de la República, solicita se deje sin efecto el contenido de la resolución impugnada.

Con fecha 31 de mayo de 2005, se llevó a cabo la audiencia pública convocada para esta fecha, con la comparecencia de las partes. La recurrente, en lo principal se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. El demandado, señala que la recurrente, no es propietaria de las guachimanías sobre las cuales se ha tomado la decisión de derrocamiento, por cuanto no puede ser la accionante del presente recurso. Que la decisión administrativa del I. Municipio, se llevó a cabo en expediente administrativo que se le siguió a Floresmilto Ayo Chuquimarca observándose todos los procedimientos previstos tanto en la Ley de lo Contencioso Administrativo como en el Código de Procedimiento Civil, y que mereció el juzgamiento de la autoridad porque el accionado jamás justificó su derecho a la propiedad ni los permisos de construcción, conforme lo determina la Ordenanza No. 095 para esos casos. Solicita se rechace el presente recurso. El delegado del señor Alcalde y Procurador Metropolitano, manifiesta que conforme los Arts. 4 y 11 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, las representaciones legales y judicial la ejercen el Alcalde y Procurador Metropolitano y que la accionante omite considerar y más aún no solicitar la citación al representante judicial. Que en el presente caso el Art. 196 de la Constitución establece que los actos administrativos son impugnables ante los jueces competentes de la Función Judicial y para el caso ante el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo. Que no se ha establecido en la demanda de qué acto o resolución interpone la presente acción de amparo. Que la accionante, no ha justificado ser arrendataria o poseedora del bien, pues en ninguna parte del proceso administrativo ha sido considerada como parte procesal. Que el recurso no reúne los elementos establecidos en el Art. 95 de la Constitución, por cuanto no es procedente y solicita se lo rechace. .

Con fecha 8 de junio de 2005, el Juez Primero de lo Civil de Pichincha, resuelve rechazar la acción propuesta por improcedente.

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

#### CONSIDERACIONES:

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

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

**TERCERA.-** Un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, que no se le haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido se a contrario al

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

**CUARTA.-** Según el primer inciso del Art. 95 de la Constitución Política de la República, cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad, puede proponer la acción de amparo ante el órgano de la Función Judicial designado por la ley.- En el caso, María Narcisca Guachi Chango presenta la acción de amparo constitucional ante el Juez de lo Civil de Pichincha, por sus propios derechos, más como la parte demandada, en la audiencia pública realizada el 31 de mayo del 2005 alegó que ésta no es propietaria, ni poseedora ni arrendataria del bien que se ha ordenado la demolición o derrocamiento, es necesario establecer si la accionante ha justificado la calidad que le concede el derecho para deducir esta acción.

**QUINTA.-** Del estudio de las tablas procesales se establece que el Comisario Metropolitano Zonal Valle de los Chillos, luego de un procedimiento originado por la denuncia presentada por el Ing. Ramiro Coronel Sánchez, resuelve ordenar a Floresmilto Ayo Chuquimarca que en el plazo de ocho días proceda a la demolición o derrocamiento de las construcciones ilegalmente realizadas y en caso contrario la Comisaría procederá al derrocamiento de lo ilegalmente construido con la ayuda de una cuadrilla y de maquinaria a costa y riesgo del infractor. EL Alcalde Metropolitano (e), Ab. Antonio Ricaurte, mediante RESOLUCION signada con el Nro. 242-2004. al conocer sobre el recurso jerárquico administrativo presentado por Floresmilto Ayo Chiquimarca, confirma la Resolución Nro. 108- CVCH de abril 5 del 2004 emitida por la Comisaría Metropolitana Valle de los Chillos.- En ninguna de las Resoluciones indicadas se consigna el nombre de Narcisca Guachi Chango como infractora o que ésta haya sufrido agravio, y si constan del proceso certificaciones firmadas por algunas personas particulares, cuyas firmas han sido reconocidas, no hacen fé en este expediente por indebidamente actuadas.

**Y SEXTA.-** La accionante no ha justificado durante todo este procedimiento la calidad con la que comparece en el libelo de demanda, de manera que al tenor del numeral 1 del artículo 51 del Reglamento de Trámites en el Tribunal Constitucional, constituye causal de inadmisión.

Por todo lo expuesto, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones,

#### RESUELVE:

- 1) Confirmar la Resolución pronunciada por el Juez Primero de lo Civil de Pichincha con asiento en Quito, que rechaza el amparo constitucional interpuesto por la abogada Maria Narcisca Guachi Chango.
- 2) Dejar a salvo los derechos de la actora.
- 3) Devolver el expediente al Juzgado de Origen para los fines consiguientes; y,
- 4) Notificar a las partes y publicar en el Registro Oficial.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

Quito, 2 de agosto de 2006.-

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**No. 0621-2005-RA**

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

**Vocal ponente:** Doctor Enrique Tamariz Baquerizo

**LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0621-05-RA**

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

**ANTECEDENTES:**

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 10 de agosto del 2006.

El señor Luis Antonio Gallardo Leiva, en su calidad de Gerente de la Cooperativa Internacional Fronteriza Asociada CIFA, comparece ante el Juzgado Primero de lo Civil de El Oro y deduce acción de amparo constitucional en contra de los señores Presidente, Presidenta (E) y Vocales del Consejo Provincial de Tránsito de El Oro, en la cual impugna el acto administrativo contenido en la Resolución mediante la cual el Consejo Provincial de Tránsito de El Oro, autoriza a la Cooperativa Ecuatoriano Pullman a realizar transporte de pasajeros en la ruta Machala-Túmbes y Piura y viceversa. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

f.) Secretaria de la Sala.

**CAUSA Nro. 0584-2005-RA**

**PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.-** Quito D. M., 9 de agosto de 2006.- **VISTOS.-** Dentro del caso **No. 0584-2005-RA**, agréguese al proceso el escrito que antecede.- María Narcisa Guachi, solicita se revoque la Resolución emitida por esta Sala y que se acepte el Recurso de Amparo Constitucional planteado por ella; en caso de no aceptarse esta solicitud, pide que se amplíe la Resolución indicando si el hecho de notificar con la Resolución por parte de la Alcaldía Metropolitana, dos meses posteriores y haciendo firmar a un Alcalde que estuvo encargado esos dos meses, es o no violatorio del debido proceso.- En lo principal, y atendiendo a la solicitud planteada por la accionante, la Sala considera lo siguiente: **PRIMERO.-** Se niega por improcedente la revocatoria solicitada; **SEGUNDO.-** la ampliación tiene lugar cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, situación que no se suscita en el presente caso.- Por tanto, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, niega el pedido de ampliación solicitado por María Narcisa Guachi.- **NOTIFIQUESE.-**

Que la Cooperativa a la que representa es una persona jurídica creada mediante Acuerdo Ministerial No. 2405 de 22 de agosto de 1969 e inscrita en el Registro General de Cooperativas con el Número de Orden 0540, constituida por choferes profesionales, propietarios de unidades de transporte de pasajeros, que prestan un servicio público sin fines de lucro, de conformidad con lo establecido en la Ley de Cooperativas.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

Que se firmó el Convenio Binacional con Perú, en el que se incluye el Reglamento de Tránsito entre personas y vehículos terrestres del Convenio entre Ecuador y Perú sobre tránsito de personas, vehículos, embarcaciones fluviales, marítimas y aeronaves, en cuyo capítulo Tercero se establece la forma y condiciones para prestar el servicio de transporte terrestre en las dos naciones.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

Que el Consejo Nacional de Tránsito delegó al Consejo de Tránsito de El Oro, con sede en la ciudad de Machala, la concesión del Permiso de Operación para efectuar el servicio fronterizo de pasajeros.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

Que la Cooperativa CIFA, se sometió al cumplimiento de todas las disposiciones determinadas para realizar el servicio, logrando de parte del Consejo Provincial de Tránsito de El Oro el permiso para llegar con sus unidades a Túmbes y Piura en la República del Perú.

**LO CERTIFICO.-** Quito, D. M., 9 de agosto del 2006.

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

Que la Cooperativa Ecuatoriano Pullman realiza igual petición, la que le es concedida, incumpliendo el Consejo Provincial de Tránsito de El Oro, con lo establecido en el Estatuto y en el Reglamento Binacional y violentando los artículos 23 numerales 15, 16, 18, 23, 26 y 27; 24 numerales 10, 11, 12 y 13; 234 y 252 de la Constitución Política del Estado y 19 y 29 de la Ley de Modernización del Estado.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 10 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

Solicita que se tome en cuenta lo preceptuado en los artículos 272 y 273 de la Carta Política.

Que fundamentado en los artículos 95 de la Constitución y 46 de la Ley del Control Constitucional, solicita se ordene la suspensión del acto administrativo impugnado.

En la audiencia pública comparece el abogado defensor de los señores Milton Ordóñez Pesantes y doctora María Palacios, en sus calidades de Vocales del Consejo Provincial de Tránsito de El Oro, quien manifestó que existe ilegitimidad de personería pasiva de los Vocales referidos, en razón a que no han participado de las sesiones en que se concedió el Permiso Fronterizo a favor de la compañía Ecuatoriano Pullman. Que existe improcedencia de la acción de amparo constitucional. Que el Consejo Provincial de Tránsito de El Oro es el competente para otorgar el Permiso Transfronterizo, por delegación de funciones del Consejo Nacional de Tránsito mediante Resolución No. 14-DI-2000. Que de acuerdo a los requisitos exigidos en el Reglamento de Personas y Vehículos del Convenio entre Ecuador y Perú, la Cooperativa Ecuatoriano Pullman, cumplió con todos los requisitos que se exigen para el Permiso. Que para otorgar el Permiso Transfronterizo, el Directorio del Consejo Provincial de Tránsito de El Oro, lo hizo en base al informe de la Comisión Técnica, por lo que se ha seguido el procedimiento administrativo. Que existe un Acta de Mutuo Acuerdo de 27 de junio del 2001, suscrita por varias cooperativas, en presencia del Gobernador de El Oro, Presidente del Consejo Provincial de Tránsito y del Director Administrativo, en la que se comprometen a prestar el servicio de transportación de pasajeros hacia el Perú, Que no existe prohibición para otorgar el Permiso Transfronterizo. Que la acción planteada no procede, en razón a que el recurrente no ha agotado el trámite administrativo, como lo señala el artículo 23 literal i) de la Ley de Tránsito, en concordancia a lo indicado en el Reglamento de Procedimiento Administrativo. Que no se ha violentado los derechos constitucionales señalados por el actor en su demanda y que se ha dado cumplimiento con lo establecido en el artículo 256 del Reglamento de Aplicación a la Ley de Tránsito. Por lo expuesto solicitó se niegue el recurso de amparo constitucional propuesto.

La abogada defensora del Gobernador de la provincia de El Oro y Presidente del Consejo Provincial de Tránsito de El Oro, ofreciendo poder o ratificación, expresó que existe ilegitimidad de personería pasiva, en razón a que amparado en lo que dispone el artículo 29 de la Ley de Tránsito y Transporte, delegó las funciones de la Presidencia a la licenciada María Elena Espinosa de Romero, a fin de que presida el Directorio del Consejo Provincial de Tránsito de El Oro. Que no tiene participación alguna en la resolución tomada y que ha sido motivo del presente amparo. Que se adhiere a la intervención realizada por el patrocinador de los Vocales.

El abogado defensor de los Vocales del Consejo Provincial de Tránsito, Coronel de Policía de E.M. Milton Martínez Chamorro y Coronel de Policía Víctor Hugo Espinoza Mena, manifestó que la resolución No. DUTP-EC-001-2005 de 8 de julio del 2005, es un acto administrativo legítimo, por cuanto goza de la presunción de legitimidad constante en el artículo 119 de la Constitución y cumple con todas las facultades que tiene el órgano de Estado accionado, que constan en los artículos 131 literal f) de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestres, 15 y más pertinentes del Reglamento del Convenio de Perú y Ecuador sobre tránsito de personas, vehículos, embarcaciones fluviales, marítimas y aeronaves, así como con lo dispuesto en la Resolución No. 014-DIR-

2000-CNTTT de 12 de octubre del 2000, dictada por el Consejo Nacional de Tránsito y Transporte Terrestres. Que al accionante no se le ha impedido ejercer ninguno de sus derechos constitucionales y que no se le ha causado de manera inminente daño grave, por cuanto se encuentra ejerciendo sus actividades normalmente. Por lo señalado solicitó se deseche la pretensión del accionante.

La abogada defensora del Director Distrital del Guayas de la Procuraduría General del Estado, ofreciendo poder o ratificación, expresó que la demanda planteada no reúne los requisitos expuestos en el artículo 95 de la Constitución, ya que la resolución tomada por el Consejo Provincial de Tránsito de El Oro es un acto administrativo legítimo, dado por autoridad competente, por lo que solicitó se niegue el amparo constitucional propuesto por improcedente e ilegal.

El recurrente se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El Juez Primero de lo Civil de El Oro resolvió conceder el amparo constitucional, en consideración a que en la intervención del representante del Gobernador de la provincia, como Presidente del Consejo Provincial de Tránsito, da a entender que no se cumplió con los requisitos señalados por la ley, es decir que el Consejo Provincial de Tránsito no podía haber concedido el permiso a la empresa Ecuatoriano Pullman.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

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

**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 prevista en el artículo 95 de la Constitución y 46 de la Ley del Control Constitucional, procede cuando coexisten los siguientes elementos: **a)** Acto ilegítimo de autoridad pública; **b)** Que ese acto haya causado, cause o pueda causar daño inminente y grave; y, **c)** Que ese acto vulnere los derechos consagrados en la Carta Fundamental o los consignados en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes en el Ecuador.

**CUARTA.-** El Consejo Provincial de Tránsito de El Oro, en sesión del 8 de junio del 2005, resuelve otorgar el Permiso de Operación para el Servicio de Transporte Transfronterizo a la Cooperativa de Transporte de Pasajeros Interprovincial Interprovincial ECUATORIANO PULLMAN, que beneficia a los Socios debidamente calificados por el Organismo competente, concede rutas y frecuencias, establece el tiempo de duración, determina que el aumento o disminución de socios y cambio de unidades no podrá realizar la Cooperativa sin Resolución del Organismo Competente, y le somete a las normas legales establecidas en la Ley y Reglamentos de Tránsito y el

Convenio entre Ecuador y Perú sobre el tránsito de Personas, vehículos y Embarcaciones Fluviales, Marítimas y Aeronaves.

**QUINTA.-** Del texto de la Resolución que se indica en el considerando anterior se deduce que no se determina el “gravísimo daño” que según el actor le causa a “nuestra cooperativa”, pues no basta que se exprese “el gravísimo daño”, sino tiene que demostrarse en que consiste el grave daño que le ocasiona al accionante o su representada o como le ocasiona grave daño ya sea en lo moral, personal o económico y que es uno de los elementos necesarios para que proceda la acción de amparo constitucional establecida en el inciso primero del artículo 95 de la Constitución Política de la República.

**Y SEXTA.-** Los Consejos Provinciales de Tránsito, según el literal f) del artículo 31 de la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, entre sus deberes y atribuciones, conceden permisos de operación a las empresas de transporte terrestre de servicio masivo; pero si se presentaren reclamos relacionados con la concesión de permisos de operación en el transporte de servicio masivo y otras reclamaciones, de acuerdo con el literal i) del artículo 23 *Ibidem*, le corresponde al Consejo Nacional de Tránsito su conocimiento y resolución, más no puede servir la acción de amparo constitucional de medio que reemplace a procedimientos establecidos en cuerpos legales comunes, como en el caso, en la Ley de Tránsito y Transporte Terrestre, ni ser utilizado para dirimir conflictos entre empresas de transporte y menos aún afectar a quienes no son parte del proceso.

Por todo lo expuesto, la Primera Sala del Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones,

**RESUELVE:**

- 1) Revocar la Resolución pronunciada por el Juez Primero de lo Civil de El Oro, con asiento en Machala que concede el amparo a favor de la Cooperativa Internacional Fronteriza Asociada CIFA.
- 2) Desechar, por improcedente, la demanda de amparo constitucional presentada por Luis Antonio Gallardo Leiva en contra de lo Miembros del Consejo Provincial de Tránsito de EL Oro.
- 3) Dejar a salvo los derechos del accionante para, si cree del caso, proponga la acción pertinente ante la autoridad competente.
- 4) Devolver el expediente al Juzgado de Origen para los fines consiguientes.
- 5) Notificar a las partes y publicar en el Registro Oficial.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique

Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto de 2006.-

**No. 0628-2005-RA**

**Vocal ponente:** Doctor Tarquino Orellana Serrano

**LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0628-05-RA**

**ANTECEDENTES:**

El señor Carlos Eugenio Pareja Yannuselli, por sus propios derechos, comparece ante el Juzgado Tercero de lo Civil de Guayaquil y deduce acción de amparo constitucional en contra del Director de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado, en la cual impugna el acto administrativo contenido en el oficio No. 07775 de 28 de febrero de 2003. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que la Contraloría General del Estado estableció el 20 de marzo del 2000, la glosa 4069, como consecuencia de un examen especial a las adquisiciones de tetraetilo de plomo por parte de PETROINDUSTRIAL, por el período comprendido entre el 1 de enero y el 30 de septiembre de 1998.

Que la glosa es la consecuencia de que en su calidad de Gerente de PETROINDUSTRIAL no ordenó la ejecución de la garantía de seriedad de oferta, al supuestamente incumplir la compañía contratista con las entregas del producto.

Que por considerar que la glosa carecía de fundamento, presentó el 29 de junio del 2000 la impugnación, la que fue negada, siendo la glosa confirmada mediante Resolución No. 4940 de 15 de mayo del 2002 y notificada el 2 de agosto del 2002.

Que presentó el recurso de revisión ante el Contralor General del Estado, el 27 de agosto del 2002.

Que el doctor Hugo Espinoza Ramírez, el 28 de febrero del 2003, declara improcedente el recurso de revisión, arrojándose funciones que no le correspondían.

Que el 20 de junio del 2005, tuvo conocimiento de esta decisión por el oficio que dirige la Secretaria de Responsabilidades al Gerente General de PETROECUADOR, indicándole que debe continuarse con el juicio coactivo.

Que la compañía MINGA S.A., no se ha negado a cumplir con la suscripción del contrato, sino que mencionó que habría un retraso en consideración a su oferta inicial.

Que existen situaciones especiales en las que incluso ciertos objetos contractuales se cumplen sin siquiera una formalización documental, lo que está previsto en el artículo 57 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control.

Que la declaración de cualquier incumplimiento no solo que exige un trámite administrativo previo, sino que debe efectuarse conforme a las disposiciones contractuales legales.

Que el artículo 330 de la LOAFYC estipula las responsabilidades en los procesos de contratación y ejecución. Que la Contraloría General del Estado no cita cuáles son las estipulaciones contractuales en base a las cuales se podía declarar terminado un contrato.

Que debido a que en el sistema petrolero ecuatoriano surgen diversas situaciones urgentes y no previstas, la Ley de Contratación Pública ha consagrado un sistema de contrataciones que excluye a PETROECUADOR y sus empresas filiales y delega la expedición de la reglamentación propia al Presidente de la República, motivo por el cual en PETROECUADOR se dan con frecuencia contrataciones de urgencia.

Que en el año 1998, fue necesario contratar tetraetilo de plomo para la elaboración de gasolina extra, por lo que el Directorio de PETROINDUSTRIAL había calificado de urgente la contratación el 13 de febrero de 1998. Que sus funciones las ejerció desde el 25 de febrero de 1998, por lo que la decisión adoptada por el Directorio estaba vigente al asumir las mismas.

Que a pesar de la emergencia se solicitó varias propuestas, resolviendo el Directorio autorizar la adquisición del producto a la compañía MINGA S.A.

Que las llamadas órdenes de compra están establecidas en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, en las que aún cuando haya sido precedida por un concurso, la sola existencia de un acta de negociación, no constituye obligación sino meramente compromiso, por lo que las modificaciones en los plazos no trae como consecuencia la terminación unilateral de un contrato, salvo que formalmente así lo estipule.

Que no ha existido perjuicio y que por el contrario si hubiera dispuesto la ejecución de la garantía, el país hubiera perdido dinero por la demora que habría existido en iniciar un nuevo proceso de adquisición y él y Petroindustrial habrían sido demandados por haber ejecutado una garantía sin fundamento legal y por haber inscrito a la compañía en el Registro de Contratistas Incumplidos del Estado.

Que fundamenta su acción de amparo en los artículos 4 de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, 346 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, que

señala que el recurso de revisión debe ser resuelto por el Contralor General del Estado y que en su caso fue resuelto por el Director de Responsabilidades.

Que el mismo funcionario cuestionado revisó su acto viciado de nulidad, lo que constituye una violación al principio de seguridad jurídica y una transgresión a la garantía del debido proceso.

Que el acto administrativo impugnado es ilegítimo, en razón a que ha sido dictado sin competencia y carece de motivación.

Que se ha violentado el artículo 24 numeral 13 de la Constitución Política del Estado lo que le provoca un enorme daño, incluso moral dada la actividad pública que realiza.

Por lo expuesto solicita se deje sin efecto el acto administrativo de 28 de febrero de 2003, notificado el 20 de junio de 2005, que niega el recurso de revisión contra la glosa 4940 de 15 de mayo del 2002, y en consecuencia la misma sea suspendida de manera definitiva.

En la audiencia pública el abogado defensor del actor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El abogado defensor del Director de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado, ofreciendo poder o ratificación, expresó que la demanda planteada no reúne los elementos para la procedencia del amparo constitucional. Que el Director de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado ha dictado el oficio No. 07775 DIRES de 28 de febrero del 2003, en legítimo ejercicio de sus facultades, en virtud de la delegación que para el efecto lo asignó el Contralor General del Estado, en base a lo prescrito en los artículos 36 de la Ley Orgánica de la Contraloría, 55 del Reglamento Orgánica Funcional y 20 del Reglamento de Delegación de Firmas. Que el recurrente ha ejercido sin restricción alguna su derecho a la legítima defensa, en razón a que tuvo conocimiento de la glosa No. 4069 de 20 de marzo del 2000, por lo cual dio contestación a la Contraloría General del Estado el 20 de junio del 2000. Que igualmente conoció de la Resolución No. 4940 de 15 de mayo del 2002, respecto de la cual interpuso recurso de revisión el 28 de agosto del 2002, la que fue atendida con el oficio No. 07775 DIRES de 28 de febrero del 2003, el que fue enviado a la dirección en la cual recibió las notificaciones de la glosa No. 4069 y de la Resolución No. 4940. Que en el oficio No. 07775 se refieren las normas jurídicas y las razones por las cuales se negó el recurso de revisión, por lo que no se ha inobservado lo señalado en el artículo 24 numeral 13 de la Constitución. Que no existe daño inminente, debido a que el acto administrativo impugnado fue dictado y comunicado al actor, hace más de dos años. Que el recurrente solicita se deje sin efecto el acto administrativo de 28 de febrero del 2003, lo que es competencia de la jurisdicción contencioso administrativa y no de la jurisdicción constitucional. Por lo señalado solicitó se desestime la petición de amparo propuesta.

El Juez Tercero de lo Civil de Guayaquil resolvió conceder el amparo constitucional, en consideración a que si bien en razón de la fecha en que el accionante tuvo conocimiento de la ratificación de la glosa, vía negación del recurso de revisión, pudo haber intentado la presentación de un recurso administrativo, es evidente que existiendo un acto ilegítimo

por violaciones a la Constitución y violatorio de garantías constitucionales que causan un daño grave, no reconocer en esta vía constitucional sus derechos, implicaría someterlo a un nuevo procesamiento, con las implicaciones personales y económicas que ello conlleva.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

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

**SEGUNDA.-** Que en el presente trámite se han cumplido las normas del debido proceso, garantizándose los derechos de las partes, por lo que, sin que se haya omitido solemnidad alguna que afecte al procedimiento seguido, corresponde el análisis de lo que es materia de la acción propuesta.

**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 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.

**CUARTA.-** En el caso, el acto de autoridad que se impugna esta contenido en el oficio No. 07775 de 28 de febrero de 2003, suscrito por el Director de Responsabilidades, por el cual se declara improcedente el recurso de revisión de la Resolución No 4940 de 15 de mayo del 2002, que confirma en su contra la glosa de US \$ 34.000, en razón de que de conformidad con el numeral 3 del Art. 26 del Reglamento de Responsabilidades, los documentos que remite en calidad de prueba no cumplen las exigencias legales señaladas en el Art. 25 del mismo Reglamento, y entre otros señalamientos concluye que es improcedente el recurso de revisión según lo estipulado en el Art. 351 numeral 4 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, por cuanto su petición no esta legal y debidamente documentada. Resolución de la que tuvo conocimiento el accionante el 20 de junio del 2005, por el oficio que dirige la Secretaria de Responsabilidades al Gerente General de PETROECUADOR, indicándole que debe continuarse con el juicio coactivo.

**QUINTA.-** Según consta de la demanda de amparo, el accionante refiere que al expedirse la Resolución impugnada se han transgredido una serie de disposiciones

relativas a las glosas, las responsabilidades en los procesos de contratación y ejecución, a los compromisos, y al recurso de revisión, contempladas en la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control que estuvo en vigencia a la fecha en que se iniciaron los trámites o procedimientos para la determinación de responsabilidades, y no a la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. Visto así el asunto, y sin que sean necesarias otras consideraciones, podemos establecer que el asunto materia de este amparo se limita a impugnar la legalidad de la Resolución adoptada por el Director de Responsabilidades de la Contraloría General del Estado, por contrariar las disposiciones de la LOAFYC. El Tribunal Constitucional no es juez de legalidad, lo es de la constitucionalidad, por lo que, el amparo constitucional, a no dudarlo, es procedente cuando han concurrido los presupuestos señalados en el considerando tercero de esta Resolución. No es suficiente que un acto impugnado aparezca como ilegítimo, ya que sólo cuando se viola en forma clara y concreta derechos subjetivos constitucionalmente reconocidos o tratados internacionales vigentes, y se cause daño grave e inminente, procede la acción de amparo constitucional, circunstancia que no aparece en el presente caso, en el que, si bien se alega de manera general: inseguridad jurídica, cabe destacar que la delegación del Contralor esta contemplada en el Art. 314 de la LOAFYC, y de manera puntual el Art. 351 se refiere a la improcedencia del recurso de revisión cuando la correspondiente solicitud no esté legal y documentadamente fundada; en relación al debido proceso, el accionante ha sido parte de los trámites y procedimientos, dando contestación oportuna a los mismos; y en lo que tiene que ver con la falta de motivación, la Resolución impugnada contenida en el Oficio No 07775 de 28 de febrero del 2003, que negaba el recurso de revisión, y la posterior Resolución constante en el oficio No 029599 DIRES.-S de 20 de junio del 2005, en la que se dispone que se continúe con el trámite coactivo respecto de la glosa No 4069 de 20 de marzo del 2000 (fojas 24 del expediente) que estableció la responsabilidad civil solidaria por el valor de US \$ 34.000, contiene los fundamentos de hecho y de derechos que debe contener una Resolución; por tanto, la alegación carece de sustento.

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

#### RESUELVE:

- 1.- Revocar la Resolución el Juez de instancia; en consecuencia, se niega el amparo constitucional propuesto por el señor Carlos Eugenio Pareja Yannuselli; y,
  - 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- **Notifíquese.-**
- f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.
- f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.
- f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique

Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

Quito D. M., 2 de agosto de 2006.-

**No. 0636-2005-RA**

**Magistrado ponente:** Dr. Enrique Tamariz Baquerizo

**LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0636-05-RA**

**ANTECEDENTES:**

El doctor Leoncio Patricio Pazmiño Freire, comparece ante el Juzgado Décimo Cuarto de lo Penal de Pichincha y deduce acción de amparo constitucional en contra del señor Presidente del Congreso Nacional, en la cual solicita se declare la invalidez de la elección del doctor Claudio Mueckay como Defensor del Pueblo, efectuada por el Congreso Nacional el 13 de julio del 2005. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que mediante publicación realizada en distintos medios de comunicación el 10 de julio del 2005, el doctor Wilfrido Lucero Bolaños, en su calidad de Presidente del Congreso Nacional, invita: "...a las organizaciones de derechos humanos legalmente reconocidas, que hayan auspiciado candidaturas, a fin de escucharlas, a partir de las 10h00, en la Sesión Matutina Ordinaria que tendrá lugar en la Sala de Sesiones del Congreso Nacional, el martes 12 de julio del presente año".

Que el señor Gustavo Larrea, a nombre y representación de las organizaciones de derechos humanos legalmente reconocidas, el 12 de julio del 2005, sustenta su candidatura para Defensor del Pueblo, adjuntando la documentación que justifica que las organizaciones que auspician su candidatura están legalmente reconocidas, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 96 de la Constitución Política de la República.

Que también se presentan otras candidaturas, entre las que se encuentra la del doctor Claudio Mueckay.

Que en la sesión vespertina extraordinaria del Congreso Nacional de 13 de julio del 2005, se conoce el primer punto del orden del día: "Nombramiento del Defensor del

Pueblo", para lo cual el Presidente del Congreso dispone que por Secretaría "...se de a conocer a la sala la nómina de los candidatos a Defensor del Pueblo, juntamente con las organizaciones de derechos humanos que patrocinan las respectivas candidaturas".

Que se da lectura a las candidaturas del año 2003 y se lee una larga lista de organizaciones sociales que lo apoyan, pero no se da lectura a la nómina de las organizaciones que le auspician y que fueron presentadas el 26 de abril del 2005.

Que de la lectura que se dio de las organizaciones que auspician la candidatura del doctor Mueckay, no existe constancia de que sean de derechos humanos, ni que estén legalmente reconocidas. Que se mencionó a la ALDHU, que a esa fecha, 13 de julio del 2005, había retirado expresamente el apoyo al doctor Mueckay y por el contrario auspiciaba su candidatura.

Que el Presidente del Congreso Nacional acogiendo la sugerencia del diputado Monsalve, propone infringir el artículo 77 del Reglamento Interno de la Función Legislativa, procediendo con la primera votación, en la que el doctor Mueckay obtiene 28 votos, el doctor Pazmiño 26 y el resto de candidatos un voto cada uno. En la segunda votación el doctor Mueckay obtiene 33 votos y el doctor Pazmiño 30.

Que en la página 29 del Acta de la sesión, consta la intervención del Presidente del Congreso en la que expresa: "... la propuesta inicial fue que todos los diputados votaríamos por el candidato que resulte más votado, en este caso por el doctor Mueckay, de tal manera que cumplamos con esta última parte, a efectos de ver si el doctor Mueckay alcanza los sesenta y siete votos...".

Que el Congreso asume la decisión propuesta por su Presidente, lo que violenta el artículo 80 del Reglamento Interno de la Función Legislativa. Que a partir de ese momento se prescinde de su candidatura, lo que violenta el artículo 23 numeral 3 de la Constitución Política del Estado.

Que a pesar de que el doctor Mueckay continúa como único candidato, no consigue la votación necesaria sino luego de varios intentos fallidos.

Que el 14 de julio del 2005, el doctor Claudio Mueckay es posesionado en el cargo de Defensor del Pueblo por parte del Congreso.

Que el Secretario del Congreso al presentar a sus auspiciantes le ha perjudicado, porque lee los nombres de las organizaciones sociales que no son de derechos humanos y omite informar al Congreso Nacional las organizaciones de derechos humanos legalmente reconocidas que apoyaron su candidatura, en cumplimiento del mandato del artículo 96 de la Constitución Política de la República.

Que esta actuación del Secretario indujo al error en la toma de decisión por parte del Congreso.

Que se ha violado los artículos 77 y 80 del Reglamento Interno de la Función Legislativa.

Que también se han violentado los artículos 23 numeral 3 de la Carta Fundamental, 26 del Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas y 24 del Pacto de San José de Costa Rica.

Que su argumento está sustentado en la Constitución, en la Ley y en la doctrina consagrada por el Tribunal Constitucional, en la Resolución No. 679-2003- RA de 8 de abril del 2004.

Que se le ha causado grave daño al habersele privado de la oportunidad de ser nombrado Defensor del Pueblo y se ha burlado el anhelo de las organizaciones de derechos humanos legalmente reconocidas en el país.

Por lo expuesto solicita se declare la invalidez de la elección del doctor Claudio Mueckay, como Defensor del Pueblo, efectuada por el Congreso Nacional el 13 de julio del 2005; se conmine al Congreso Nacional a que realice de manera inmediata la elección de Defensor del Pueblo, para lo cual deberá calificar previamente las organizaciones que comparecieron el 12 de junio del 2005, asegurándose que las mismas cumplan con lo establecido en el artículo 96 de la Constitución Política del Estado. Que se debe conminar a que en la elección se respete el procedimiento previsto en los artículos 77 y 80 del Reglamento Interno de la Función Legislativa.

En la audiencia pública el abogado defensor del recurrente, se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El abogado defensor del Presidente del Congreso Nacional, manifestó que para la designación de Defensor del Pueblo, el Congreso Nacional realizó la convocatoria por la prensa para que presenten candidaturas, habiendo recibido la del accionante y otros candidatos. Que él como los demás, fue un candidato con expectativa de ser designado, lo que no constituye un derecho y mal puede argüir que por no haber sido favorecido en la elección, se ha violentado las normas constitucionales que señala en la demanda. Que si el Congreso Nacional puede interpretar la Constitución, puede hacerlo también con el Reglamento Interno de la Legislatura. Alegó improcedencia subjetiva de la acción. Que la Resolución de la Corte Suprema de Justicia señala que la acción de amparo es cautelar, principio que no es aplicable, ya que las violaciones de normas constitucionales tienen una acción independiente y las impugnaciones de legalidad deben ser conocidas por otras autoridades judiciales y en otros procedimientos. Que la acción planteada viola lo señalado por el Tribunal Constitucional, en razón a que para suspender los efectos de una resolución parlamentaria, por violación constitucional por forma o fondo, solo cabe acción de inconstitucionalidad. Que el Defensor del Pueblo fue elegido con ochenta y tres votos, por lo que la acción es válida. Alegó la incompetencia del Juez para conocer el amparo planteado. Por lo expuesto solicitó se rechace la acción.

La abogada defensora del Procurador General del Estado expresó que el acto impugnado fue de fecha 13 de julio del 2005, por lo que se debe explicar porque no se lo presentó ante un Juez de lo Civil, que era el competente para conocer el recurso planteado. Que el recurrente, con otros diez ciudadanos, constó como candidato para que el Congreso Nacional elija el Defensor del Pueblo, por lo que es inadmisibles el criterio de que se haya vulnerado el principio de igualdad. Que el Defensor del Pueblo nombrado ya está ejerciendo sus funciones, por lo que el admitir la presente acción vulneraría el derecho de un tercero. Que el Congreso

únicamente debería escuchar a las organizaciones, pero no acatar lo que ellas dicen. Que el accionante no ha demostrado cuál es el derecho fundamental violentado, Que el pretender invalidar el derecho del doctor Claudio Mueckay, no es procedente. Que se deberá desechar la acción de amparo, estableciendo si es o no competente. Que no existe amenaza inminente, ya que sobre los hechos consumados que han causado estado no es posible proponer acción de amparo constitucional. Que se está cuestionando el derecho al voto de cada uno de los diputados que eligieron al Defensor del Pueblo.

El Juez Décimo Cuarto de lo Penal de Pichincha resolvió aceptar el amparo constitucional, en consideración a que se ha violentado lo dispuesto en el artículo 96 inciso segundo de la Constitución y artículos 77 y 80 del Reglamento Interno de la Función Legislativa, provocando a su vez la violación de lo dispuesto en el artículo 26, relativo al derecho a elegir y ser elegido; numeral 3 del artículo 23 de la Constitución Política de la República del Ecuador, referente a la igualdad de las personas ante la ley.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

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

**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.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley 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 ilegitimidad de 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.-** El concepto de participación política desempeña un papel relevante en la acción *sub examine*, pues, es parte del sistema de protección de los derechos humanos dado que existe consenso, a cerca de que la defensa del libre ejercicio de los derechos políticos es presupuesto para la defensa de aquellos. Este ejercicio está íntimamente ligado, de manera inseparable con el de la legitimidad y que permite que no sólo se exprese la voluntad de la mayoría, sino que las minorías expongan sus

disensos, propongan soluciones distintas e influyan sobre la opinión pública para evitar que la mayoría actúe arbitrariamente.

En democracia, desde su conceptualización más amplia y genérica, es la voluntad de las mayorías, respetando, la opinión de las minorías.

**QUINTA.-** Que, el Congreso Nacional, en sesión vespertina extraordinaria, el día miércoles 13 de julio de 2005, efectuada en la ciudad de Quito, a partir de las 16H28; por moción presentada por el Diputado Diego Monsalve resolvió un procedimiento de elección para designar Defensor del Pueblo; en el que se prevé en un primer plano, la calificación de las candidaturas con mayor votación y consecuentemente la eliminación de las candidaturas de menor votación; este hecho, democráticamente legítimo no es contrario al derecho de participación o de elección; que, está consagrado en nuestra Constitución en el Art. 165. Inc, 3ro que manda: "*Si en la primera votación ningún binomio hubiere logrado la mayoría absoluta, se realizara una segunda vuelta electoral...*"

**SEXTA.** Que, en un segundo plano, conforme manda el Art. 77 del Reglamento Interno de la Función Legislativa y, debiendo concretarse la votación entre dos candidaturas con mayor votación; la de los doctores Leoncio Patricio Pazmiño Freire y Claudio Mueckay Arcos; los legisladores; votación en la que obtiene 33 votos el doctor Mueckay Arcos y 30 votos el doctor Pazmiño Freire, legitimado activo de ésta acción.

**SEPTIMA.-** Que, en la selección de candidatos el Congreso Nacional consideró el requisito de idoneidad; que, está contemplado en el Art. 201.6 de la Constitución Ecuatoriana y que por mandato del Art. 96 Inc. 2do, aplicable a la designación del Defensor del Pueblo; requisito que no tiene libertad de elección de sus agentes pues éstos deben reunir condiciones de carácter jurídico y moral. El principio jurídico, político y social de la idoneidad garantiza, como afirma Joaquín V. González, "*un derecho republicano que consisten en la natural aspiración de los ciudadanos a tomar parte en la administración de los negocios públicos*", ésta condición constitucional, la idoneidad, es la aptitud ética como resultado de los méritos personales; por ello, es que, a ciertos cargos públicos, únicamente pueden acceder aquellas personas que son idóneas para el desempeño de la función; y este derecho, no es violatorio de la garantía de igualdad consagrada en la Constitución en el Art. 23. 3.

**OCTAVA.-** Que, el Congreso Nacional, en la sesión mencionada, resolvió; que, una vez realizada la segunda votación conforme mandan los Art. 77 y 80 del Reglamento Interno de la Función Legislativa; teniendo ya un ganador; el Congreso se comprometía a votar por el más votado; este hecho, se daría luego de cumplir con el procedimiento indicado en los antecedentes anteriores (Quinta y Sexta); y con el objeto de legitimar como Defensor del Pueblo al ciudadano que ha obtenido la mayoría y proceder conforme manda el Art. 130. 11 de la Constitución Ecuatoriana; hecho que, no constituye violación de un derecho subjetivo del accionante.

**NOVENA.-** Que, el Tribunal Constitucional, en varios fallos ha manifestado que, para suspender los efectos de una resolución parlamentaria por violación constitucional por

defectos de fondo o forma; sólo cabe la acción de inconstitucionalidad.

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

#### RESUELVE:

1.- Revocar la resolución del Juez a quo y negar la acción de amparo pues ésta no cumple con los requisitos de procedibilidad.

2.- Publíquese en el Registro Oficial. Notifíquese.-

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto del 2006

No. 0654-2005-RA

**Magistrado ponente:** Dr. Juan Montalvo Malo

#### LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0654-05-RA

#### ANTECEDENTES:

Los señores César Manuel Rubio Miranda, Wimper Nelson Ramos Jiménez y Salomón Bolívar Lara Arévalo, comparecen ante el Juzgado Décimo de lo Civil de Guayaquil y deducen acción de amparo constitucional en contra de los señores Comandante del IV Distrito de la Policía Nacional y Vocales del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, mediante la cual solicitan se deje sin efecto el acto por el cual se ordena la conformación del Tribunal de Disciplina, por cuanto el juicio penal No. 038-

2005, instaurado en su contra, se encuentra a la fecha en trámite en el Juzgado Primero del IV Distrito de la Policía Nacional. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que el Comandante del IV Distrito de la Policía Nacional, teniendo conocimiento de que el Juez Tercero (E) del Juzgado Primero del IV Distrito de la Policía Nacional, ha iniciado el proceso penal No. 038-2005, en contra del Sargento Segundo de Policía César Manuel Rubio Miranda, Cabo Primero de Policía Salomón Bolívar Lara Arévalo y Cabo Primero Wimper Nelson Ramos Jiménez, por el presunto delito de abuso de facultades y evasión, en forma ilegal e inconstitucional envía el Informe No. 990-UAI-CP-2 de Asuntos Internos de la P-2, en el que no constan sus nombres como involucrados en la infracción penal, a fin de que se lleve a cabo la audiencia para juzgar y sancionar las presuntas faltas disciplinarias.

Que este procedimiento les afecta gravemente y les causa daño, debido a que en forma ilegal se pretende juzgarlos administrativamente por una supuesta falta disciplinaria, violentando lo señalado en los artículos 23 numerales 26 y 27 de la Constitución Política del Estado y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Que el Comandante del IV Distrito y los Miembros del Tribunal de Disciplina desconocen lo preceptuado en el artículo 24 numerales 1 y 11 de la Constitución Política del Ecuador y pretenden juzgar y sancionar su conducta en un Tribunal de Disciplina.

Que en el Registro Oficial No. 363 del 24 de junio del 2004 se publicó una Resolución de la Corte Nacional de Justicia Policial que en su Art. 1., textualmente señala lo siguiente: "Si en el curso de la investigación iniciada por la Inspectoría General de 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 aprecia la posible existencia de un delito tipificado en el Código Penal de la Policía Nacional, la autoridad policial debe de abstenerse de continuar con el procedimiento administrativo y pasar inmediatamente a la jurisdicción penal policial para su juzgamiento, en los casos que constate que se concurren la identidad del sujeto, hecho y fundamento."

Que no pueden ser juzgados dos veces por el mismo hecho, por lo que el Comandante del IV Distrito de la Policía Nacional no podía establecer el Tribunal de Disciplina para juzgarlos, cuando el caso se encuentra en trámite en el Juzgado referido, lo que contraviene lo dispuesto en el artículo 24 numeral 16 de la Constitución.

Que además se debe tomar en cuenta que está vigente la Resolución de la Corte Nacional de Justicia de 17 de agosto de 1999, que es de aplicación obligatoria y guarda sindéresis con el presente caso.

Que al no haber incurrido en ninguna de las causales establecidas en el artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, el Tribunal de Disciplina no es competente para conocer, resolver y sancionar la presunta falta disciplinaria que se les pretende atribuir.

Que ante el inminente daño grave a sus derechos legales y constitucionales, solicitan se suspenda el acto emanado por la autoridad pública, en razón a que al habérseles conformado un Tribunal de Disciplina para sancionarlos,

conociendo la causa penal señalada, se está violentando la Carta Política.

En la audiencia pública los abogados defensores del Presidente y Vocales del Tribunal de Disciplina, negaron, rechazaron e impugnaron los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. Que la investigación que motivó la instauración del Tribunal de Disciplina, estuvo acorde a expresas disposiciones contenidas en la Ley de la materia y el resultado de las mismas es claro y concluyente. Que los actores pretenden reclamar un supuesto hecho que no se ha ejecutado. Que la Policía Nacional tiene su propio sistema para sancionar y castigar los actos y faltas disciplinarias de tercera clase, en la que incurre cualquier miembro policial y que son contrarias a sus leyes y reglamentos, como lo señala el artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Que se debe tomar en consideración que el Tribunal de Disciplina se convoca única y exclusivamente para conocer las presuntas faltas disciplinarias de Tercera Clase cometidas por los recurrentes, sin perjuicio a la acción penal a que hubiere lugar. Que la demanda planteada no reúne los presupuestos señalados en el artículo 95 de la Constitución de la República. Que no se les ha causado daño inminente e inmediato, en razón a que el Tribunal de Disciplina hasta la fecha no se ha reunido para conocer las presuntas faltas disciplinarias de tercera clase en las que podrían estar inmersos los recurrentes. Que la inconstitucionalidad de actos administrativos es competencia exclusiva del Tribunal Constitucional y no del juez de primera instancia. Por lo expuesto solicitaron se rechace la demanda por improcedente e inconstitucional.

El abogado defensor de los recurrentes se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El abogado defensor del Director Regional del Guayas de la Procuraduría General del Estado, ofreciendo poder o ratificación, expresó que la demanda planteada no reúne los presupuestos señalados en los artículos 95 de la Constitución y 46 de la Ley del Control Constitucional. Que los actores de considerar lesionados sus derechos, deben agotar la vía administrativa establecida en las leyes y reglamentos de la materia. Que existe jurisprudencia en el Tribunal Constitucional, referente a casos similares. Por lo señalado solicitó se rechace por improcedente la acción de amparo constitucional planteada.

El Juez Sexto de lo Civil de Guayaquil, encargado del Juzgado Décimo de lo Civil de Guayaquil, resolvió declarar sin lugar el recurso de amparo constitucional presentado, en consideración a que no ha existido violación constitucional de los derechos de los recurrentes.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

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

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

**CUARTA.-** Que, los actos impugnados por los accionantes se encuentran contenidos en los Oficios No. 14568-CP-2, 14569-CP-2 y 14570-CP-2, todos ellos de 22 de julio del 2005, mediante los cuales se notifica a los recurrentes la conformación del Tribunal de Disciplina encargado de conocer, juzgar y sancionar las faltas disciplinarias atribuidas a ellos.

**QUINTA.-** 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.

**SEXTA.-** Que, el Art. 81 de la Ley Orgánica de Policía Nacional establece que *“El Tribunal de Disciplina tiene la facultad de juzgar las faltas disciplinarias previstas en el respectivo reglamento y de acuerdo con el procedimiento señalado en el mismo”*.

**SÉPTIMA.-** Que, por su parte, el Art. 67 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, en concordancia con el Art. 126 del Reglamento a la Ley Orgánica de la Policía Nacional, establecen que el Tribunal de Disciplina de la policía Nacional será el único competente para juzgar faltas disciplinarias de tercera clase.

**OCTAVA.-** Que, del expediente se desprende que los accionantes fueron acusados del cometimiento de las faltas de tercera clase establecidas en el Art. 64, numerales 15 y 19 del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional, que textualmente establece lo siguiente: *“Constituye faltas atentatorias o de tercera clase: 15. Quien omitiere información al superior en la comisión de un delito que comprometa la responsabilidad del Estado o pongan en serio peligro el prestigio o la moral institucional, sin perjuicio a la acción penal que tuviere lugar como encubridor... 19. Los que por descuido o negligencia perdieren o causaren daño en bienes, documentos, efectos o valores entregados a su cuidado, para el cumplimiento o en razón del servicio, sin perjuicio del pago del valor correspondiente conforme a la ley.”* (La negrilla y el subrayado son nuestros).

**NOVENA.-** Que, de todas las normas legales y reglamentarias citadas anteriormente, y de la lectura y revisión de las piezas procesales, se desprende que la integración del Tribunal de Disciplina es legítima y fue realizada de conformidad con la legislación ecuatoriana vigente, y en especial de acuerdo con lo establecido en el Libro V del Código de Procedimiento Penal de la Policía Civil Nacional, y con los Arts. 17, 72 y 75 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Es importante recalcar que en el presente caso el Tribunal de Disciplina procede con el juzgamiento de faltas disciplinarias, las cuales son

independientes de la acción penal que se ha instaurado a los accionantes.

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

#### RESUELVE:

1. Confirmar en todas sus partes la resolución venida en grado; y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional solicitada por los señores César Manuel Rubio Miranda, Wimper Nelson Ramos Jiménez y Salomón Bolívar Lara Arévalo.
2. Devolver el expediente al Juzgado de Origen para los fines pertinentes.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto de 2006.-

**No. 0670-2005-RA**

**Vocal ponente:** Doctor Enrique Tamariz Baquerizo

#### LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0670-05-RA**

#### ANTECEDENTES:

El señor Víctor Hugo Córdova Palacios, comparece ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 de Cuenca y deduce acción de amparo constitucional en contra de los señores Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Loja, en la cual impugna la convocatoria para la construcción de las obras civiles para la Sub Estación de

Transferencia de Pasajeros “El León”, perteneciente al Proyecto Sistema Integrado de Transportación Urbana de la ciudad de Loja. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que es propietario del bien inmueble ubicado en la avenida Universitaria y Mercadillo de la ciudad de Loja, en el que funciona la Lavadora y Lubricadora de Vehículos AVC, en la que labora conjuntamente con varios trabajadores.

Que el Municipio de Loja va a construir la Estación de Transferencia de pasajeros denominada El León, el que según la planificación efectuada abarca todo el frente del inmueble de su propiedad, lo que le dejaría sin la posibilidad de ingresar a su negocio y tampoco existiría acceso de los vehículos a la lavadora, imposibilitando su trabajo, que es su única fuente de ingresos, al igual que de las personas que laboran en el mismo.

Que el Municipio de Loja mediante publicación realizada en el diario La Hora de la ciudad de Loja de 24 de mayo del 2005, realizó la convocatoria para que las personas naturales y jurídicas presenten las ofertas para la construcción de las obras civiles para la Sub Estación.

Que se está violando sus derechos constitucionales consagrados en los artículos 23 numerales 14 y 17; y, 35 de la Carta Política, lo que le causa daño inminente, grave e irreparable.

Que no se ha dado cumplimiento a lo que señalan los artículos 251 y 252 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, al no haberse dado los procesos de declaratoria de utilidad pública y ocupación inmediata del inmueble de su propiedad.

Que amparado en lo dispuesto en los artículos 95 de la Constitución Política del Ecuador, 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, presenta el recurso de amparo constitucional y solicita se disponga que los representantes del Municipio en forma inmediata dejen sin efecto la convocatoria para la construcción de las obras civiles para la Sub Estación de Transferencia de Pasajeros “El León”, perteneciente al Proyecto Sistema Integrado de Transportación Urbana de la ciudad de Loja.

En la audiencia pública los abogados defensores del actor se ratificaron en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El abogado defensor de la Municipalidad de Loja, negó los fundamentos de la acción planteada. Manifestó que la demanda contiene afirmaciones falsas y que los artículos de la Constitución mencionados no son aplicables. Que existe una Ordenanza Municipal en el cantón Loja, que prohíbe que las lavadoras de vehículos, mecánicas y talleres funcionen dentro del perímetro del área consolidada, por lo que el actor está incumpliendo con esta disposición a pesar de haber sido notificado para que traslade su negocio a otro sitio. Que la pretensión de la Municipalidad de construir una estación de transferencia de pasajeros, mira al interés público, el que no puede ser sacrificado por el interés particular. Que no se ha violentado norma constitucional alguna, por lo que no procede la acción planteada.

El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3, resolvió negar la petición de suspensión del proceso contractual para la construcción y dejar a salvo el ejercicio del derecho del recurrente, para reclamar en el

procedimiento debido, las indemnizaciones que de acuerdo con la ley le corresponden.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

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

**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.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley 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.

**CUARTA.-** En el caso, se impugna la convocatoria que efectúa el Municipio de Loja para la construcción de las obras civiles para la Sub Estación de Transferencia de Pasajeros “El León”, perteneciente al Proyecto Sistema Integrado de Transportación Urbana de la ciudad de Loja, proyecto con el cual se afectaría el bien inmueble de propiedad del accionante que esta ubicado en la avenida Universitaria y Mercadillo de la ciudad de Loja, en el que funciona la Lavadora y Lubricadora de Vehículos AVC.

**QUINTA.-** Visto así el asunto, cabe señalar que entre las atribuciones y deberes que tienen los municipios están las de: dirigir el desarrollo físico del cantón y la ordenación urbanística, aprobar los planes reguladores de desarrollo físico cantonal, los planes reguladores de desarrollo urbano, controlar el uso del suelo en el territorio del cantón; y como una de las acciones primordiales del Municipio está el control de las construcciones, y autorizar el funcionamiento de locales industriales, comerciales y profesionales; por lo que, es evidente que la Municipalidad de Loja tiene atribuciones para emprender proyectos de desarrollo urbano, y establecer la clasificación del suelo dentro del perímetro urbano, proyecto, conforme lo determina el Art. 12 número 1 y 2 de la Ley de Régimen Municipal en concordancia con el Art. 161 literal b) y c) del mismo cuerpo normativo (actuales Art. 146 literal c) y 147 literales c) y d).

**SEXTA.-** Consta del expediente que la copia certificada de la Ordenanza Municipal denominada “ Plan de Desarrollo

de Loja Siglo XXI, misma que tiene el carácter de general y se encuentra en vigencia desde el 23 de abril de 1990, según lo certifica el Secretario General de la Municipalidad de Loja; así como el Plan de Desarrollo Urbano rural de Loja en el mismo que se determina “los territorios centrales de la ciudad que abarcan al “centro histórico de Loja” y de los “usos que deberán ser relocalizados, entre los que se encuentran los del grupo 330 que se refiere a “servicios industriales” y que incluye a las “Estaciones de Servicio Automotriz”; y, el oficio No. 525-JRCUL-2005 de 08 de junio del 2005, en el cual el Jefe de Regulación y Control Urbano de manera puntual señala la necesidad de que se reubiquen las Estaciones de Servicio Automotriz y Mecánica Automotriz.(fojas 76)

**SEPTIMA.-** No obstante lo señalado, cabe precisar que la Ley de Régimen Municipal establece que, para la realización de los diferentes proyectos de que constan los planes reguladores de desarrollo urbano, la municipalidad coordinará la participación de los propietarios de terrenos que hubieren sido afectados por la implementación de dichos planes, y por su parte el Art. 250 ibídem. contempla que en los casos en que la ocupación afecte o desmejore visiblemente construcciones existentes, el propietario deberá ser indemnizado. Por tanto, el accionante tiene abiertas vías y procedimientos para demandar por los derechos que se crea asistido.

**OCTAVA.-** En términos generales debería regir una solución de equilibrio que garantice tanto el interés público como el de los particulares, más en tratándose de materia sometida a competencia del Tribunal Constitucional, esta Sala debe enfatizar que, para efectos de este amparo corresponde al Juez constitucional efectuar una ponderación de bienes, y sopesar que el interés de la comunidad debe tener prelación frente al interés económico de un particular, al estar en juego, los planes reguladores de desarrollo físico cantonal y los planes reguladores del desarrollo urbano, y en general el bienestar y las necesidades colectivas de la comunidad, que constituye uno de los fines de la municipalidad.

**NOVENA.-** El Tribunal Constitucional para resolver una demanda de acción de amparo, no mira únicamente el hecho de una actuación arbitraria o extralimitada de la autoridad pública, en esencia debe observar que la actuación de la autoridad no viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución Política o en un tratado o convenio internacional vigente; en el caso, no se ha precisado cuál es el derecho constitucional conculcado, porque no es suficiente una simple enumeración de derechos, sino profundizar de que manera se están violando los mismos. En virtud de lo analizado en los considerandos anteriores, esta Sala llega a la conclusión de que no existe acto ilegítimo por parte de la I. Municipalidad de Loja, la cual ha actuado de conformidad a derecho y dentro de sus competencias específicas. En consecuencia, la Sala estima que no se han violado normas expresas de la Constitución, como es el derecho a transitar libremente, y a la libertad de trabajo, equívocamente invocados por el accionante; por tanto, no se encuentran reunidos los presupuestos indispensables que debe contener en esencia, la acción de amparo constitucional.

Por esta consideración y sin que sea necesario entrar en ningún tipo de análisis la PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

## RESUELVE

- 1.- Confirmar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia, se niega el amparo constitucional solicitado por el señor Víctor Hugo Córdova Palacios;
- 2.- Dejar a salvo el derecho del accionante de recurrir ante los jueces e instancias que considere pertinentes; y
- 3.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- **Notifíquese.-**

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto del 2006.

**No. 0682-2005-RA**

**Vocal ponente:** Doctor Juan Montalvo Malo

**LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el No. **0682-05-RA**

## ANTECEDENTES:

El señor Rubén Correa Moncayo, comparece ante el Juzgado de lo Civil de Azogues y deduce acción de amparo constitucional en contra de la Directora Provincial de Educación y Cultura del Cañar y Presidenta de la Comisión de Ingresos y Cambios del Nivel Medio, en la cual impugna el acto administrativo mediante el cual se declara nulo el concurso para llenar la vacante de Profesor de Química, Laboratorio y Física. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que el Rector del Instituto Técnico Superior "José Peralta" de la ciudad de Cañar, facultado por lo dispuesto en el artículo 95 literal p) del Reglamento a la Ley Orgánica de Educación, convoca públicamente a concurso para llenar la vacante de Profesor de Química, Laboratorio y Física; y, en cumplimiento del mandato establecido en el artículo 17 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio, se determina los requisitos, categoría y especialidad.

Que en la segunda convocatoria, la que cuenta con la autorización de la Dirección Provincial de Educación del Cañar, como consta del oficio No. 103 ISJP-R de 14 de febrero del 2005, suscrito por el Rector del establecimiento educativo, se hace constar el requisito de Ingeniero Químico o Egresado de la Facultad de Ingeniería Química.

Que fue el único profesional que se presentó al concurso y cumplió con los requisitos exigidos en la convocatoria, por lo que se le debía extender el nombramiento, el cual fue solicitado mediante oficio 117 ISJP-R.

Que la Comisión se ratifica en la Resolución tomada el 5 de abril del 2005, la que no está motivada y no cumple con lo señalado en el artículo 24 numeral 13 de la Constitución Política del Estado, acto ilegítimo que es ratificado por la Comisión de Ingresos y Cambios de Nivel Medio.

Que el Tribunal Constitucional en varias sentencias ha reiterado que lo ilegítimo se configura cuando el acto administrativo proviene de autoridad incompetente, no está debidamente motivado o el acto es flagrantemente contrario a la ley.

Que se ha violentado los artículos 119 y 24 numeral 13 de la Constitución Política de la República.

Que la Resolución de 5 de abril del 2005 de la Comisión de Ingresos y Cambios del Nivel Medio, alude al artículo 6 literal b) de la Ley de Carrera Docente, sin considerar que su caso no se trata de un ingreso, sino de un reingreso, por lo que la norma invocada por la Comisión no es pertinente en su caso.

Que la Comisión de acuerdo al artículo 19 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio, debe emitir un informe sobre la documentación y pruebas de oposición y el declarar la nulidad de la convocatoria es actuar contrario a derecho y así se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en el caso No. 365-2000-RA.

Que el acto administrativo impugnado afecta el derecho consagrado en el artículo 124 de la Constitución, que garantiza el ingreso, estabilidad, evaluación y ascenso de los servidores públicos, señalando que los ingresos se realizarán mediante concurso.

Que al declararse nulo el concurso, se le causa un daño grave, al privarle de un derecho adquirido y consagrado en la Constitución.

En la audiencia pública la Directora Provincial de Educación y Cultura del Cañar, negó los fundamentos de hecho y de derecho de la acción planteada. Que el Rector del Colegio Instituto Superior José Peralta, solicitó a la Dirección Provincial de Educación la autorización para llamar a concurso de méritos y oposición para llenar la vacante de profesor de Química y Laboratorio del establecimiento educativo. Que luego de la convocatoria el

Rector hace conocer a la Dirección de Educación que no se han presentado aspirantes para llenar la vacante, excepto el recurrente, por lo que solicita nuevamente una autorización para que se llene la vacante, la que fue concedida por el Director de Educación de esa época. Que el Rector en la nueva convocatoria reforma las bases del concurso y hace el llamado para que puedan presentar las carpetas quienes posean título de ingeniero químico o egresado de la Facultad de Ingeniería Química. Que el Rector pone en conocimiento del Director de Educación que el único que ha presentado la documentación es el egresado Rubén Correa Moncayo, por lo que le solicitaba se le extienda el nombramiento. Que la Dirección de Educación y Cultura del Cañar a través de la Comisión de Ingresos y Cambios de Nivel Secundario, niega la petición del Rector, fundamentándose en lo que señala la Ley de Educación y sus Reglamentos, esto es, que el recurrente no podía ingresar o reingresar al Magisterio Nacional, por no poseer el título que se requiere para el nivel. Por lo expuesto solicitó se declare sin lugar el amparo constitucional.

El abogado defensor del Director Regional en el Austro del Procurador General del Estado, expresó que el recurrente en el libelo de la demanda manifiesta que ha cumplido con los requisitos y perfiles para acceder a profesor del Instituto, pero no menciona cuáles son los requisitos establecidos en el artículo 6 letra b) de la Ley de Carrera Docente. Que el artículo 7 de la Ley de Carrera Docente, no establece como requisito para el ingreso a la docencia ser egresado de la Universidad. Que la Comisión de Ingresos y Cambios, en uso de las facultades señaladas en los artículos 19 y 20 del Reglamento a la Ley de Carrera Docente y Escalafón, ha determinado que el participante en el concurso no cumplía con los requisitos para acceder al nombramiento. Que la Resolución de la Comisión está fundamentada en el artículo 6 letra b) de la Ley de Carrera Docente. Que el recurrente argumenta que se trata de un reingreso, cuando en realidad cesó en sus funciones en el año 1994 y de conformidad con el artículo 40 de la Ley de Carrera Docente, el reingreso se produce cuando el docente hubiera suspendido el ejercicio de sus funciones por enfermedad y se probaré su restablecimiento. Que la acción planteada no reúne los requisitos señalados en el artículo 95 de la Constitución Política de la República. Por lo señalado solicitó se declare sin lugar la acción de amparo constitucional propuesta y se disponga su archivo.

El recurrente por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El Juez Quinto de lo Civil de Azogues resolvió aceptar el amparo constitucional y disponer que la Directora Provincial de Educación y Cultura de Cañar y Presidenta de la Comisión de Ingresos y Cambios del Nivel Medio, en cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 22 del Reglamento General a la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio en relación con lo prescrito en el literal c) del Art. 6 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio, a extender el nombramiento al triunfador del concurso para el cargo específico, a favor del accionante señor egresado Rubén Antonio Correa Moncayo; y, posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

**CONSIDERACIONES:**

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

**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.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley 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.

**CUARTA.-** En el caso, señala el accionante que el Rector del Instituto Técnico Superior "José Peralta" de la ciudad de Cañar, al amparado en lo dispuesto en el artículo 95 literal p) del Reglamento a la Ley Orgánica de Educación, convoca públicamente a concurso para llenar la vacante de Profesor de Química, Laboratorio y Física; y, en cumplimiento del mandato establecido en el artículo 17 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio, se determina los requisitos, categoría y especialidad. Que en la segunda convocatoria, la que cuenta con la autorización de la Dirección Provincial de Educación del Cañar, como consta del oficio No. 103 ISJP-R de 14 de febrero del 2005, suscrito por el Rector del establecimiento educativo, se hace constar el requisito de Ingeniero Químico o Egresado de la Facultad de Ingeniería Química, siendo el único profesional que se presentó al concurso y cumplió con los requisitos exigidos en la convocatoria, por lo que se le debía extender el nombramiento.

**QUINTA.-** En el caso, el Rector del Instituto "José Peralta" de Cañar, llama a concurso de méritos y oposición para llenar la vacante de profesor de química, laboratorio y física, exigiendo como requisito el título de "Ingeniero Químico. Al respecto, la Comisión de Ingresos y Cambios del nivel medio 2005, convocada por el Director Provincial de Educación del Cañar e instalada el 24 de febrero del 2005, en relación a los concursos para llenar vacantes en diferentes áreas del Instituto "José Peralta" de Cañar, informa que el señor Rubén Antonio Correa Moncayo no posee título profesional, únicamente de egresado, por lo que se declara desierto el concurso y dispone una nueva convocatoria". En esta circunstancia el Rector del Instituto Superior José Peralta llama a un nuevo concurso para llenar la vacante de profesor de química, laboratorio y física, exigiendo como requisito el título de "Ingeniero Químico o egresado de la Facultad de Ingeniería Química. Posteriormente la Comisión en sesión de 5 de abril del

2005, señala que el aspirante Rubén Correa Moncayo no cumple con lo establecido en el Art. 6 literal b) de la Ley de Carrera Docente, y se ratifica en que debe procederse a una nueva convocatoria cumpliendo con los requisitos legales.

**SEXTA.-** Visto así el asunto cabe precisar que la Comisión designada por el Director Provincial de Educación y Cultura del Cañar, en vista de que el accionante no cumplía con el requisito de tener título profesional, sino únicamente de egresado declaró desierto el concurso y dispuso una nueva convocatoria; sin embargo, el Rector realiza la nueva convocatoria añadiendo que el aspirante debía tener título profesional o ser egresado, razón por la que la Comisión puntualiza que la condición de egresado no es válida para el ingreso al Magisterio e insiste en que se realice una nueva convocatoria cumplimiento con la ley. Efectivamente la Ley de Carrera Docente y Escalafón en su Art. 6 literal b) dispone que para ingresar a la carrera docente se requiere poseer título docente reconocido por la Ley. Y por su parte el Art. 18 del Reglamento Especial para normar el funcionamiento de los planteles de post-bachillerato, como son los Institutos, señala que "Para ejercer la docencia se requiere: Poseer título de nivel superior...". Por tanto, es la norma la que fija parámetros para ingresar a la carrera docente, y de manera concreta para ejercer la docencia en los Institutos de Educación; y, si bien las autoridades educativas pueden disminuir el nivel de exigencias para determinada área educativa, pero nunca por debajo de aquello que contempla la ley. Por lo anotado debe efectuarse la convocatoria a un nuevo concurso para llenar la vacante de profesor de química, laboratorio y física, en el que las bases deben quedar perfectamente establecidas, acorde a la normativa legal vigente, y al que deberá optar el accionante, justificando plenamente sus condiciones profesionales.

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

**RESUELVE:**

- 1.- Revocar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia se niega el amparo constitucional propuesto por el señor Rubén Correa Moncayo; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- **Notifíquese.-**

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente, Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal, Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal, Primera Sala

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria, Primera Sala.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.-** Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto de 2006.-

**No. 0698-2005-RA**

**Vocal ponente:** Doctor Enrique Tamariz Baquerizo

**LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0698-05-RA**

**ANTECEDENTES:**

El señor Geovanny Pedro Arreaga Palma, comparece ante la Jueza Trigésimo Primero de lo Civil de Guayaquil y deduce acción de amparo constitucional en contra de los señores Director General de Aviación Civil y Subdirector de Aviación Civil del Litoral, en la cual solicita se deje sin efecto el memorando No. AK.w-0-03 0 991 de 18 de noviembre del 2003, y los oficios Nos. 0149-AK-S2-O-04 de 22 de enero del 2004 y AK-4c-O-346-04 0796 de 29 de marzo del 2004. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que el acto ilegítimo de autoridad pública le fue notificado mediante memorando No. AK.w-0-03 0 991 de 18 de noviembre de 200, y ratificado mediante oficio 00149-AK-S2-O-04 de 22 de enero del 2004, y ratificado nuevamente con oficio No. 796 de 29 de marzo del 2004.

Que en el memorando 991, suscrito por el Subdirector de Aviación Civil del Litoral, se le comunica que el nombramiento provisional, descrito en la Acción de Personal No. 457, fenece el 31 de diciembre del 2003, por lo que a partir de esa fecha finalizan sus obligaciones constantes en la referida Acción de Personal.

Que en oficio 00149, el Subdirector de Aviación Civil del Litoral (E), pone en conocimiento del señor Miguel Vargas Santos, que dando contestación a la comunicación de 7 de enero del 2004, deducida por los ex Agentes de Seguridad Aeroportuarios que laboraron en la entidad, comunica que éstos conocían que se encontraban prestando sus servicios lícitos y personales en forma provisional por la necesidad de las actividades que debía cumplir la entidad y que en forma oportuna y legal se procedió a la notificación que deberían laborar hasta el 31 de diciembre del 2003, acto administrativo que se encuentra en firme, en consideración a que no fue objetado por ninguno de los Agentes de Seguridad Aeroportuaria.

Que en oficio 0796 de 29 de marzo del 2004, el Director General de Aviación Civil, se dirige al Presidente de la Comisión de lo Laboral y Social del Congreso Nacional e informa sobre la situación de los 11 ex servidores de la Dirección General de Aviación Civil.

Que ha venido prestando sus servicios lícitos y personales en calidad de Agente de Seguridad, conjuntamente con otras personas, mediante contrato de prestación temporal de servicios desde enero 1 del 2002 y posteriormente se le extendió un nombramiento provisional. Que de conformidad con la anterior y actual Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, el término de prueba es de 6 meses.

Que una vez que fueron separados ilegalmente de sus funciones, se les manifestó que se les iba a pagar las indemnizaciones previstas en la ley, por la supresión de puestos, lo que dependía del Ministerio de Finanzas, entidad que debe aprobar las reformas presupuestarias de la Institución, lo que confirma el oficio 1037 de 26 de abril del 2004.

Que los contratos no reúnen las características establecidas en la Ley de Servicios Personales por Contratos y que al haber superado los seis meses ha adquirido la estabilidad consagrada en la Constitución Política del Estado y en la Ley, siendo por tanto ilegal el acto administrativo inconstitucional por el cual se le separa del cargo de Agente de Seguridad.

Que se ha violentado los artículos 61, 108, 109 y 114 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; 63 de su Reglamento; 35, 124, 23 numerales 26 y 27; y, 24 numeral 10 de la Constitución Política del Estado.

Por lo expuesto solicitó se deje sin efecto el memorando No. AK-w-O-03 0 991 de 18 de noviembre del 2003 y los oficios Nos. 0149-AK-S2-O-04 de 22 de enero del 2004 y AK-4c-O-346-04 0796 de 29 de marzo del 2004, se proceda a restituirle a su cargo de Agente de Seguridad del Aeropuerto Internacional Simón Bolívar, debiendo expedirse su nombramiento y se le pague la remuneración correspondientes a los meses de enero del 2004 hasta la fecha.

Cita en su demanda resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional y Juzgados de lo Civil, en casos similares al presente.

En la audiencia pública el abogado defensor del Director General de Aviación Civil, ofreciendo poder o ratificación, expresó que en el evento de existir violación constitucional, la Jueza no es la competente, ni la acción de amparo es la vía idónea para conocer y resolver el presente caso. Que no se ha transgredido norma constitucional alguna y que existe jurisprudencia al respecto, en el Tribunal Constitucional. Que el acto administrativo es legítimo por habérselo expedido de conformidad con el ordenamiento jurídico y goza de ejecutoriedad. Que el acto no ha sido impugnado por el recurrente en un procedimiento administrativo o por medio del proceso contencioso administrativo, pese al tiempo transcurrido desde la época de notificación del acto legítimo. Que al no haberse cumplido con los presupuestos de procedencia del amparo constitucional, de acuerdo con el artículo 95 de la Carta Política en concordancia con el artículo 49 de la Ley del Control Constitucional, solicitó se rechace la acción planteada, calificándola de maliciosa e imponiendo al recurrente la multa equivalente a 100 salarios mínimos vitales, sin perjuicio de las acciones que determina el artículo 56 de la Ley del Control Constitucional.

El actor por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

La Jueza Trigésimo Primero de lo Civil de Guayaquil resolvió negar la acción de amparo constitucional, en consideración a que no existe inminencia del daño.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

**CONSIDERACIONES:**

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

**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.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley 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.

**CUARTA.-** En el caso, los actos de autoridad que se impugnan según consta de la demanda de amparo constitucional son el memorando No. AK.w-0-03 0 991 de 18 de noviembre del 2003, y los oficios Nos. 0149-AK-S2-O-04 de 22 de enero del 2004, y el AK-4c-O-346-04 0796 de 29 de marzo del 2004, emanados por los señores Director General de Aviación Civil y Subdirector de Aviación Civil del Litoral; así como el memorando 991, suscrito por el Subdirector de Aviación Civil del Litoral, por medio del cual se le comunica que el nombramiento provisional, descrito en la Acción de Personal No. 457, fenece el 31 de diciembre del 2003, por lo que a partir de esa fecha finalizan sus obligaciones constantes en la referida Acción de Personal.

**QUINTA.-** Uno de los presupuestos para la procedencia de la acción de amparo constitucional, es la *inminencia de un grave daño*; esto es que, que el mismo pueda ocurrir en un tiempo inmediato o próximo, o que al estar ocurriendo o haber ya ocurrido, esté latente el daño o la lesión causada, lo que a su vez exige el requerimiento inmediato de medidas urgentes destinadas a cesar o remediar inmediatamente la violación del derecho constitucionalmente reconocido: En el caso, se torna evidente que los actos impugnados son las Resoluciones constantes en el memorando No. AK.w-0-03 0 991 de 18 de noviembre del 2003, y los oficios Nos. 0149-AK-S2-O-04 de 22 de enero del 2004, y el AK-4c-O-346-04 0796 de 29 de marzo del 2004, así como el memorando 991, suscrito por el Subdirector de Aviación Civil del Litoral, por el que se le comunica que el nombramiento provisional, descrito en la Acción de Personal No. 457, fenece el 31 de diciembre del 2003; por tanto, la acción de amparo constitucional debió deducirse inmediatamente después de realizado, y no cuando han transcurrido 3 años. La Sala estima que, por el decurrir del tiempo en demasía, ha dejado de operar el elemento de la

inminencia del daño grave, que es connatural al amparo constitucional.

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

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia, se niega el amparo constitucional propuesto por el señor Geovanny Pedro Arreaga Palma; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- **Notifíquese.-**

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto del 2006.-

**No. 0713-2005-RA**

**Vocal ponente:** Doctor Juan Montalvo Malo

**LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0713-05-RA**

**ANTECEDENTES:**

Las señoras Rosa Aída Larreátegui Ortega, licenciada Irma Martha Rodríguez Larreátegui y licenciada Emilia Cleofe Rodríguez Larreátegui, comparecen ante el Juez de lo Civil del cantón Chinchipe con sede en Zumba y deducen acción de amparo constitucional en contra de los señores Alcalde, Procurador Síndico y Director de Obras Públicas del Municipio del cantón Chinchipe, mediante la cual solicitan la inmediata suspensión y paralización de los trabajos que vienen realizando los representantes y personeros del Municipio. Manifiestan en lo principal lo siguiente:

Que el 25 de mayo del 2005, el Director de Obras Públicas del Municipio de Chinchipe, mediante comunicación dirigida al señor Carlos Manuel Rodríguez Cosíos (esposo y padre de las recurrentes), le solicita retirar las cercas de alambre de su propiedad, la que se encuentra ubicada en el sector del Campo de Aviación, para realizar el mantenimiento y ampliación de la calle Manuel Rodríguez.

Que ese mismo día trabajadores de la Municipalidad de Chinchipe, procedieron a destruir las cercas de alambre del terreno y los sembríos existentes en el lugar, sin que exista resolución de la Cámara Edilicia, como lo determinan la Ley de Contratación Pública, los artículos 793, 794 y 795 del Código de Procedimiento Civil y las normas de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Que no existe ni ha existido en el terreno, calle o carretero denominado Manuel Rodríguez, para que proceda lo ordenado por el Director de Obras Públicas, por lo que se ha cometido un acto ilegítimo, arbitrario, contrario a toda norma jurídica y a los derechos de propiedad de los particulares.

Que de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo 2 de los Derechos Civiles, artículos 23 numerales 15, 23 y 26; 24 numeral 13; y, 95 de la Constitución Política del Estado, interponen acción de amparo constitucional y solicitan se disponga la inmediata suspensión y paralización de los trabajos que vienen realizando los representantes y personeros del Municipio.

En la audiencia pública el Procurador Síndico del Municipio de Chinchipe, ofreciendo poder o ratificación del Alcalde, expresó que existe falta de personería de la parte actora para interponer la acción, en razón a que consta de fojas 11 del proceso, el documento en el que se determina que el 3 de abril de 1978, se celebró la escritura pública de partición extrajudicial del terreno denomina El Llano, en la cual comparecen los señores Carlos Rodríguez y Juan Patricio Rodríguez en calidad de herederos de la señora Juana Cosíos, y se adjudica al señor Carlos Rodríguez Cosíos el 50% del predio referido, por lo que las actoras deben demostrar en el proceso su calidad de herederas. Que no se justifica conforme a ley el dominio de la propiedad, simplemente pretenden justificar la propiedad con una información sumaria. Que con el fin de dar cumplimiento a las disposiciones legales contenidas en los artículos 211 y 220.1 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, se procedió a elaborar el Plan de Ordenamiento Urbano de Zumba, instrumento que fue aprobado por el Concejo y elevado a categoría de Ordenanza. Que en el Plan de Ordenamiento Urbano de Zumba se ha dispuesto el culminar con el trazado de la calle Manuel Rodríguez, existente desde la Escuela Ciudad de Zumba hasta la vía que conduce al Chorro. Que el Alcalde dispuso al Director de Obras Públicas Municipales proceda a realizar los trabajos de mantenimiento, ampliación y apertura de la calle Manuel Rodríguez, por lo que mediante oficio 192 de 25 de mayo del 2005, se notifica al señor Carlos Rodríguez en el sentido que la Municipalidad tiene previsto realizar el mantenimiento y ampliación de la calle Manuel Rodríguez de acuerdo al Plan de Mantenimiento Urbano de la ciudad de Zumba, solicitando se retire las cercas en el menor tiempo posible. Que no se ha violado disposiciones legales, como afirman las actoras y que lo que se ha hecho es cumplir y hacer cumplir las leyes, ordenanzas y disposiciones legales vigentes. Por lo expuesto solicitó se rechace la acción planteada.

El Director de Obras Públicas del Municipio de Chinchipe se ratificó en lo expuesto por el Procurador Síndico del Municipio.

El abogado defensor de las recurrentes se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El Juez Civil del cantón Chinchipe, con sede en Zumba, resolvió desechar el amparo constitucional propuesto, en consideración a que no se ha justificado el derecho de propiedad que les asiste a las actoras en relación con el terreno materia de la presente litis, ni se ha justificado el derecho de cónyuge, ni herederos, al no agregar al proceso los documentos que comprueben el derecho de continuidad en la sucesión del causante Carlos Rodríguez Cosíos.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

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

**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.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley 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.

**CUARTA.-** Que, un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado sin competencia, o sin observar los procedimientos previstos 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, en el caso, se impugna el acto de autoridad contenido en el oficio No. 192-IMCH-DOPM de 25 de mayo del 2005, suscrito por el Director de Obras Públicas del Municipio de Chinchipe, y dirigido al señor Carlos Manuel Rodríguez Cosíos (esposo y padre de las recurrentes), por el cual solicita retirar las cercas de alambre de su propiedad, se encuentra ubicada en el sector del Campo de Aviación, a efecto de realizar el mantenimiento y ampliación de la calle Manuel Rodríguez. Las recurrentes a

través de la acción de amparo solicitan la inmediata suspensión y paralización de los trabajos que vienen realizando los representantes y personeros del Municipio del cantón Chinchipe, quienes además procedieron a destruir las cercas de alambre del terreno y los sembríos existentes en el lugar.

**QUINTA.-** Que, el Art. 1 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, establece que *“el es la sociedad política autónoma subordinada al orden jurídico constitucional del Estado, cuya finalidad es el bien común local y, dentro de éste y en forma primordial, la atención de las necesidades de la ciudad, del área metropolitana y de las parroquias rurales de la respectiva jurisdicción.”* (El subrayado es nuestro). En concordancia con este artículo, el Art. 16 del cuerpo de leyes señalado, establece, en su primer inciso que las municipalidades son autónomas.

**SEXTA.-** Que, el Art. 2 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal dispone que *“cada municipio constituye una persona jurídica de derecho público, con patrimonio propio y con capacidad para realizar los actos jurídicos que fueren necesarios para el cumplimiento de sus fines, en la forma y condiciones que determinan la Constitución y la ley.”* (El subrayado es nuestro). En concordancia con esta disposición, el Art. 63 del cuerpo legal mencionado, establece los deberes y atribuciones del Concejo, entre las cuales se encuentran las siguientes: *“1. Ejercer la facultad legislativa cantonal a través de ordenanzas; dictar acuerdos o resoluciones, de conformidad con sus competencias; determinar las políticas a seguirse y fijar las metas de la municipalidad; 2. Conocer los planes, programas y proyectos de desarrollo cantonal presentados por el alcalde, debiendo aprobarlos o reformarlos; 3. Dirigir el desarrollo físico del cantón y la ordenación urbanística, de acuerdo con las provisiones especiales de esta Ley y las generales sobre la materia; 4. Aprobar los planes reguladores de desarrollo físico cantonal y los planes reguladores de desarrollo urbano, formulados de conformidad con las normas de esta Ley;...”*

**SEPTIMA.-** Que, la Ordenanza Municipal denominada “Plan de Ordenamiento Urbano de la Ciudad de Zumba”, tiene el carácter de general y se encuentra en vigencia desde el 10 de julio del 2002, según lo certifica el Secretario General de la Municipalidad del cantón Chinchipe. Por otro lado, es importante señalar que el oficio No. 192- IMCH-DOPM de 25 de mayo del 2005, por el cual se le notifica al Señor Carlos Rodríguez, padre y esposo de las demandantes, que la municipalidad tiene previsto realizar el mantenimiento y ampliación de la calle Manuel Rodríguez, con el fin de empatar a la vía que conduce a la Parroquia de El Chorro, de acuerdo al PLAN DE ORDENAMIENTO URBANO DE LA CIUDAD DE ZUMBA, fue emitido al amparo de la mencionada ordenanza.

**OCTAVA.-** Que, para que proceda el amparo *“no es suficiente que el acto impugnado aparezca como ilegítimo, ya que sólo cuando viola en forma clara y concreta normas constitucionales o tratados internacionales vigentes, procede el amparo constitucional (Resolución No. 0469-2004-RA de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional)”*, circunstancia que no aparece en el presente caso. Asimismo, para que proceda el amparo constitucional las accionantes no solo deben probar que la violación alegada es verdadera o real, sino que se ha violado un derecho constitucional subjetivo del impugnante. A este respecto la Tercera Sala

del Tribunal Constitucional ha señalado en su resolución No. 0119-2004-RA que *“...si como resultado del incumplimiento de la ley se lesiona la seguridad jurídica, tal violación per se no da lugar a la acción de amparo (igual sucede, por ejemplo, con el derecho al trabajo o la propiedad), pues todo ordenamiento jurídico prevé el respeto al principio de legalidad y pone a disposición del afectado el procedimiento ordinario de justicia...”*. Lo cual, no debe entenderse en el sentido de que la acción de amparo sea de carácter residual, sino que los asuntos de legalidad corresponden a la derechos que merezcan ser declarados, lo cual, se establece en un escenario judicial controversial y no a través de una acción tutelar como es el amparo. En relación a lo cual, el asunto que se ha puesto a conocimiento de este Tribunal es un asunto de legalidad, por lo cual, la acción propuesta por las accionantes deviene en improcedente, de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional.

**NOVENA.-** Que, en virtud de lo analizado en los considerandos anteriores, esta Sala llega a la conclusión de que no existe acto ilegítimo por parte de la I. Municipalidad de Chinchipe, que ha actuado dentro de sus competencias específicas.

**DECIMA.-** Que, adicionalmente la recurrentes no han justificado el derecho de propiedad que les asiste en relación con el inmueble ubicado en el sector del campo de aviación, objeto de la presente acción, por cuanto del expediente no puede determinar si las accionantes ostentan la calidad de herederas del señor Carlos Manuel Rodríguez Cosíos, al no presentar documentos tales como partidas de nacimiento, partida de matrimonio, partida de defunción del propietario del inmueble, entre otros.

**DECIMA PRIMERA.-** Sin embargo, de sentirse el accionante perjudicado con la actuación de la Administración Pública, este debió actuar conforme lo dispone el primer inciso del Art. 134 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que textualmente establece lo siguiente *“excepto en lo contencioso tributario, toda persona natural o jurídica que se creyere perjudicada por una ordenanza, acuerdo o resolución de la municipalidad, podrá elevar su reclamo al correspondiente concejo, el cual obligatoriamente lo resolverá en el plazo máximo de quince días. De no ser resuelto dentro de este plazo o en caso de decisión desfavorable, podrá el interesado recurrir ante el consejo provincial respectivo, el cual despachará el recurso en el plazo de treinta días a partir de la presentación de la solicitud de apelación.”*

Por las consideraciones que anteceden, la PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

#### RESUELVE

- 1.- Confirmar la Resolución del Juez de instancia; en consecuencia, se niega el amparo constitucional solicitado por las señoras Rosa Aída Larreátegui Ortega, licenciada Irma Martha Rodríguez Larreátegui y licenciada Emilia Cleofe Rodríguez Larreátegui;
- 2.- Dejar a salvo el derecho de las accionantes de recurrir ante los jueces e instancias que consideren pertinentes; y,

3.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- **Notifíquese.**

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto de 2006.-

**No. 0731-2005-RA**

**Vocal ponente:** Doctor Enrique Tamariz Baquerizo

**LA PRIMERA SALA DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0731-05-RA**

**ANTECEDENTES:**

El doctor Salomón Enrique Lozada Mera, en su calidad de Procurador Judicial del señor James Henry Deehan, comparece ante el Juez Noveno de lo Civil de Tungurahua y deduce acción de amparo constitucional en contra de los señores Procurador Síndico del Municipio de Baños, Comisario Municipal, Director de Planificación y Urbanismo y Director de Obras Públicas del Municipio de Baños, en la cual impugna el acto administrativo contenido en el oficio MB-DPDU-153-05 de 6 de junio del 2005. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que el 10 de marzo del 2005, su mandante James Henry Deehan denunció ante el Alcalde del Municipio de Baños que el señor Jorge Gamboa en su calidad de colindante de su propiedad ubicada en el barrio el Raposal del cantón Baños ha procedido a realizar ampliaciones en su edificación, violentando las disposiciones contempladas en los artículos 28, 29 y 49 de la Ordenanza de Reglamentación Urbana de la ciudad de Baños de Agua Santa.

Que el señor Jorge Gamboa no cuenta con los planos aprobados, ni el permiso de construcción y contraviene las normas de zonificación, lo cual está estipulado en el artículo 102, referente a sanciones por construcciones clandestinas.

Que el Municipio del cantón Baños ya tenía conocimiento de estos hechos ilegales, por lo que el 31 de enero del 2005 procedió a citar al señor Jorge Gamboa, ordenándole que suspenda todo trabajo de construcción y presente los planos correspondientes y que mediante memorando D-PDU-MB-014-2005 de 10 de febrero del 2005, el Director de Planificación y Urbanismo hace conocer al Comisario Municipal del Municipio, la construcción clandestina, especialmente, por cuanto no existe retiro lateral izquierdo y la altura de la edificación es de seis metros, lo que contraviene la Ordenanza citada.

Que a pesar de que el Comisario Municipal, el 17 de marzo del 2005, mediante notificación solicita al señor Gamboa la suspensión inmediata de los trabajos de la obra, hasta que presente los planos aprobados y el permiso de construcción, el referido ciudadano haciendo caso omiso de lo dispuesto, continuó con la obra, por lo que el 18 de marzo del 2005, el Inspector de Policía, procedió a decomisar varias herramientas y en memorando D-PDU-MB-018-2005 de 18 de marzo del 2005, el Director de Planificación y Urbanismo pone nuevamente en conocimiento del Comisario la construcción clandestina, aclarando que "Esta construcción se encuentra citada con fecha 31 de enero y 17 de marzo misma que fue suspendida cuando se encontraba construyendo".

Que la Comisión de Obras Públicas del Municipio de Baños, mediante oficio ICOP-MB-001-2005 de 22 de marzo del 2005, hace conocer que en la sesión de 18 de marzo del 2005, dicha Comisión sugirió que se siga con el trámite pertinente que es la multa o la emisión del título de crédito, a la vez que solicitaron oficiar a la Comisaría para que proceda con el derrocamiento de la construcción, basándose en las leyes y ordenanzas existentes.

Que en la sesión ordinaria de 6 de abril del 2005, el Concejo Municipal de Baños de Agua Santa, en Resolución No. 6 dispone: "Los señores Concejales de la Ilustre Municipalidad del cantón Baños de Agua Santa resuelven por unanimidad aprobar el informe ICOP-MB-001-2005 enviado por la Comisión de Obras Públicas, autorizando a los departamentos respectivos continuar con los trámites que a cada uno les corresponda...", la cual es entregada a los señores Director de Planificación y Urbanismo y Comisario Municipal, mediante memorando A.M.B-294-2005 de 11 de abril del 2005, para que procedan a ejecutarla, autoridades que no han procedido a dar cumplimiento a lo ordenado, descatando en forma expresa lo resuelto en la sesión del Concejo, sin que el Alcalde del Municipio de Baños, haya exigido su cumplimiento y ejecución.

Que el Director de Planificación y Urbanismo y el Director de Obras Públicas, mediante oficio MB-DPDU-153-05 de 6 de junio del 2005, ponen en conocimiento del Alcalde que el señor Gamboa ha presentado un rediseño arquitectónico, además se ha adjuntado un informe estructural avalizando la estructura planteada, firmada por el Ing. Luis Vaca; que en lo referente al adosamiento, de acuerdo a la nueva Ordenanza ya no tiene retiro lateral e inclusive puede construirse en línea de fábrica; que ha cancelado la multa por construcción clandestina; que los planos han sido aprobados, por lo que, se han tomado los correctivos de

manera oportuna, lo que deja ver el incumplimiento de la resolución del Concejo tendiente al derrocamiento de la construcción y se trata de inducir a engaño al manifestar que en lo referente al adosamiento, la nueva Ordenanza ya no dispone el retiro lateral y que inclusive puede construirse en línea de fábrica, lo que contraviene los artículos de la Ordenanza que contiene el Plan de Desarrollo Estratégico del cantón Baños de Agua Santa, ya referidos.

Que en el oficio AJ-195-05 de 10 de junio del 2005, el Procurador Síndico, señala que el pedido realizado por el doctor Salomón Lozada, procurador judicial del señor Deehan James Henry, está fundamentado legalmente en los artículos 28, 49 y 102 de la Ordenanza del Plan de Desarrollo Estratégico del cantón Baños de Agua Santa.

Que adjunta copias certificadas conferidas por el Municipio de Baños, con las cuales justifica la omisión por parte del Alcalde Cantonal, quien al no disponer la ejecución de la resolución del Concejo, violenta derechos subjetivos que legalmente le asisten a su mandante, pues, dicha omisión causa un daño grave e inminente a la propiedad del señor James Henry Deehan y también anexa la diligencia previa de inspección judicial solicitada por su mandante, con la cual se justifica que el señor Jorge Gamboa se encuentra construyendo clandestinamente, sin observar la Ordenanza del Plan de Desarrollo Estratégico del cantón Baños de Agua Santa.

Que el acto contenido en el oficio MB-DPDU-153-05 de 6 de junio del 2005, suscrito por los Directores de Planificación y Urbanismo y de Obras Públicas, es contrario a la Ordenanza del Plan de Desarrollo Estratégico del cantón Baños de Agua Santa, en sus artículos 28, 29, 49 y 102 y que dichas autoridades sin fundamento o suficiente motivación disponen no dar cumplimiento a la Resolución No. 6 del Concejo Cantonal del Municipio de Baños, sin observar lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución Política del Estado.

Que se ha violentado los artículos 23 numerales 15, 23, 26, 27 y 30; 24 numerales 10 y 13; 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 23 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y, 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Que fundamentado en los artículos 95 de la Constitución Política de la República, 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, solicita se proceda a ejecutar la Resolución No. 6 adoptada en sesión ordinaria del Concejo Municipal de Baños de Agua Santa de 6 de abril del 2005.

En la audiencia pública la parte demandada a través del Procurador Síndico del Municipio de Baños, manifestó que el Concejo lo que resolvió es la aprobación del informe de la Comisión de Obras Públicas, contenido en el oficio ICOP-MB-001-2005, sin que en la Resolución No. 6 de 6 de abril del 2005, se haya sugerido o se haya resuelto lo que en el informe se está indicando. Que la Municipalidad el 31 de enero del 2005, por intermedio del Departamento de Planificación, envía al señor Jorge Gamboa la primera citación; el 16 de marzo del 2005 se le hace llegar la segunda citación; el 17 de marzo del 2005 se le envía la última citación, procediendo el 18 de marzo del 2005 a requisar las herramientas y el 22 de marzo del 2005, la Comisión de Obras Públicas, de acuerdo al informe de planificación, sigue el trámite de multa en contra del señor Gamboa, ante lo cual debía proceder al retiro de la cubierta

y estructura de la ampliación, si es que el informe estructural fuera negativo. Que el ingeniero Luis Vaca en su informe estructural indica que la estructura de la construcción no atenta a lo estructural de la ampliación y que también se presentan los planos arquitectónicos con la corregida de la caída de la cubierta y cambios internos, exigiéndose que la obra se ajuste a lo determinado en los planos. Que no se ha violentado los artículos 28 y 29 de la ordenanza del plan estratégico del cantón Baños de Agua Santa, ni lo dispuesto en el artículo 49 del Código de Construcción. Que se ha procedido a multar al señor Jorge Gamboa y se han corregido los defectos de la construcción. Que debió haberse citado al señor Jorge Gamboa, en esta causa. Que los actos determinados según la Constitución y la Ley Orgánica de Régimen Municipal son actos normativos, expedidos por autoridad pública. Que el actor no ha agotado la vía administrativa, como lo señala el artículo 138 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Que la acción de amparo constitucional planteada es improcedente y no reúne los presupuestos contemplados en la Constitución. Que existe incompetencia del juez para conocer la causa, puesto que se tratan de actos normativos. Que rechaza e impugna el contenido de la acción propuesta y alega la nulidad por no haberse contado con el Procurador General del Estado. Por lo expuesto solicitó no se acepte la acción de amparo propuesta.

El accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El Juez Noveno de lo Civil de Tungurahua (e) resolvió negar el recurso de amparo planteado, en consideración a que de existir daño, éste no es de carácter irreparable, presupuesto que exige el artículo 46 de la Ley del Control Constitucional, lo que trae como consecuencia la improcedencia de la acción.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo correspondiente y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

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

**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.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y Art. 46 de la Ley 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.

**CUARTA.-** Que, un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando ha sido dictado sin competencia, o sin observar los procedimientos previstos 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, la omisión ilegítima que se acusa es la falta de ejecución de la Resolución No. 06, adoptada en sesión ordinaria del Concejo Municipal de Baños de Agua Santa de 6 de abril de 2005, mediante la cual, se aprueba el informe No. ICOP-MB-001-2005 que solicita oficiar a la comisaría para que se proceda con el derrocamiento de la construcción clandestina realizada por el señor Jorge Gamboa.

**SEXTO.-** Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 11 (antes 12) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal son fines primordiales de los municipios el de satisfacer las necesidades colectivas de los residentes del cantón, derivadas de la convivencia urbana, procurando el bienestar colectivo y planificando el desarrollo físico del cantón. En vista de tales fines, una de las funciones primordiales de las municipalidades es el control de las construcciones (actual numeral 6 del artículo 14). El control de construcciones es un aspecto básico de la gestión municipal, pues, las construcciones realizadas en espacios urbanos deben tener características que propicien un entorno urbanístico ordenado y saludable, pues, la vida en comunicad exige que los vecinos del lugar desarrollen sus actividades en sus propiedades con sujeción a normas mínimas de construcción que aseguren el ejercicio de los derechos que corresponden a los predios vecinos; por tal circunstancia, los municipios están en la obligación de controlar la construcciones a través de los funcionarios de Comisaría municipal que son los competentes para ejercer la justicia administrativa que corresponde al municipio de conformidad con lo establecido en el artículo 154 y siguientes de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

**SEPTIMA.-** Que, de las actuaciones procesales consta que el ciudadano Jorge Gamboa construyó una edificación sin contar con los permisos municipales respectivos y en contravención con lo establecido en las pertinentes ordenanzas relativas al levantamiento de edificaciones en el cantón Baños de Agua Santa; provocando la construcción mencionada una ilegítima servidumbre de agua hacia el predio vecino, propiedad del accionante, por tal motivo, el señor Gamboa fue sancionado con por el Consejo Municipal con la demolición de lo ilegalmente construido.

**OCTAVA.-** Que, el Municipio de Baños de Agua Santa ha justificado la no demolición de lo ilegalmente construido, indicando que el infractor ha procedido ha legalizar su construcción pagando la multa respectiva y ha presentado ante el Municipio una remodelación arquitectónica de acuerdo con las ordenanzas, remediando la caída de agua lluvia hacia el predio del accionante, con lo cual, el daño causado al accionante no es inminente, pues, el mismo ha sido reparado.

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

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia constitucional y, en consecuencia, negar la acción de amparo propuesta por el señor James Henry Deehan.
- 2.- Se dejan a salvo los derechos del accionante para que proponga las acciones judiciales que considere pertinentes a sus intereses.
- 3.- Devolver el proceso al Juez de origen para los fines legales pertinentes.- **Notifíquese y publíquese.-**

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, 2 de agosto de 2006.-

**No. 0003-2006-HD**

**Vocal Ponente:** Doctor Enrique Tamariz Baquerizo

En el caso signado con el **No. 0003-2006-HD**

**ANTECEDENTES:**

El señor Eduardo Aurelio Granda Garcés, comparece ante el Juzgado Quinto de lo Civil de Pichincha e interpone recurso de hábeas data en contra del representante legal del Banco del Pichincha C.A. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que desde hace algún tiempo ha venido manteniendo relaciones comerciales y de crédito con el Banco del Pichincha C.A., por lo que la institución bancaria mantiene información sobre créditos y documentos relacionados con préstamos, operaciones de cartera, etc.

Que ha solicitado al Banco del Pichincha la entrega de la información en forma completa sobre todas las operaciones crediticias realizadas, tanto en forma personal como en representación de sus compañías.

Detalla las operaciones, fecha de concesión y valor de las operaciones y requiere del Banco el desarrollo histórico contable y documentado desde el año 1997 al 2002 de estas operaciones y se le proporcione información clara y precisa sobre lo siguiente:

1. Que el Banco registró una inversión de \$ 320.000,00 a nombre de CAYMAN en respaldo de la operación de crédito 7168, inversión que se canceló el 30 de julio de 1999, sin que el Banco le haya explicado cual fue el destino de esos recursos.
2. Que el 30 de abril de 1999, el Banco del Pichincha recibió de DINERS CLUB en la cuenta del Banco Central del Ecuador un crédito por un valor de \$ 1'306.723,25 sin que conozca el destino que el Banco dio a esos dineros.
3. Que el 26 de julio de 1999, entregó el cheque 2860 de su cuenta de Northern Trust, por la suma de \$ 1'500.000,00 y solicita que explique el Banco como utilizó esos recursos y se le aclare a quien correspondía la operación número dos a la que hizo un abono de \$ 40.065.17 y a quien correspondía la operación 8424 a la que se cancelan intereses por \$ 193.423,15.
4. Que el 20 o 21 de octubre de 1999, el Banco recibió dos cheques emitidos por la Administradora de Fondos de Inversión y Fideicomisos BG, endosados por él, No. 2206 sobre el Unión Planters Bank por \$ 1'000.000,00; y, No. 5693 sobre el Banco de Guayaquil por \$ 1'000.000,00, sin que haya recibido explicación ni liquidación, de cómo el Banco aplicó los valores y solicita se le haga conocer si se realizaron abonos a capital de sus diversas obligaciones.
5. Que el 28 de abril de 2000, entregó al Banco el cheque 3150 por \$ 1'000.000,00 sobre su cuenta del Northern Trust, pide que el Banco le informe cómo aplicó este valor.
6. Que adicional a los cheques entregados en el transcurso del año 1998, entregó al Banco del Pichincha 8 cheques sobre su cuenta del Northern Trust (detalla el número de cheque, fecha y valor), por lo que solicita que el Banco le explique cómo aplicó el valor de los cheques que suman \$ 412.532.69.
7. Que entre los días 4 y 19 de enero de 1999, entregó al Banco dos cheques de su cuenta personal en el Northern Trust, No. 2668 por \$ 221.628.33 y No. 2676 por \$ 190.304.36 y solicita que el Banco le explique cómo aplicó los \$ 412.532.69.
8. Que el Banco le informe y le detalle los débitos que realizó en sus cuentas, los años 1998, 1999 y 2000, para cancelar o abonar los valores relativos a sus obligaciones.
9. Que la operación 336678 fue procesada el 31 de marzo del 2000, operación que consolidaba los saldos de capital de las siguientes operaciones: 7166, 128211, 716401, 382301, 716901, (335925), 382701, 7171 (335916), 115688 y 3861, por lo que solicita que el Banco certifique cuál era el capital neto de todas y cada una de las operaciones.

10. Que la operación 336678 fue parcialmente cancelada, quedando un saldo de \$ 609.108,00, por las operaciones 479357 y 3879, la primera por \$ 5'825.953,76 y la segunda por \$ 6'209.092,00, totalizando \$ 12'035.045,76, solicita que el Banco le explique en qué consiste la diferencia de \$ 678.045.76 más los \$ 609.108,00 que quedaron de saldo.
11. Que el Banco explique el origen de la nota de crédito por transferencia de cuentas realizada a la cuenta 18528117 de la Empresa de Construcciones y Minería A. Granda C., el 27 de diciembre del 2002, por la suma de \$ 107.961,00.

Que la institución bancaria se ha negado reiteradamente a concederle la información solicitada y se ha negado a entregar la información requerida por los jueces en procesos de los cuales es parte, lo que le causa un grave perjuicio y violenta la Constitución Política del Estado.

En la audiencia pública, la abogada defensora del demandado, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que existen varios reclamos administrativos presentados por el recurrente, por sus propios derechos y en representación de distintas compañías, los cuales han sido satisfechos, conforme lo certifican los documentos que presenta en esta diligencia. Que el señor Granda presentó ante la Dirección de Consultas y Reclamos de la Superintendencia de Bancos y Seguros, el proceso administrativo para recabar información sobre los distintos créditos a él otorgados a partir del año 1998, la que le fue proporcionada por el Banco del Pichincha. Que funcionarios de la Superintendencia constataron físicamente los archivos del Banco del Pichincha, ante lo cual el 11 de julio del 2005, el Presidente adjunto del Banco manifestó al Director de Consultas y Reclamos que el señor Granda Garcés se encontraba demandado judicialmente por el Banco del Pichincha, por encontrarse en mora de dos operaciones de crédito. Que el 4 de agosto del 2005, la Superintendencia de Bancos y Seguros mediante oficio No. SAC-2005-921 manifiesta que se abstiene de continuar con el reclamo presentado por el señor Granda, en observancia de lo dispuesto por el artículo 199 de la Constitución Política del Estado. Que el recurrente en calidad de Presidente de la Empresa Construcciones y Minería A Granda C., solicitó el 2 de enero del 2006 a la Superintendencia de Bancos que se revise la aplicación de varias operaciones de crédito a cargo de la empresa. Que el Banco del Pichincha el 23 de enero del 2006, envió un detalle de reportes de asientos contables, dando contestación a los requerimientos del señor Granda. Que el Banco del Pichincha nunca negó información alguna al recurrente.

El abogado defensor del recurrente se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El Juez Quinto de lo Civil de Pichincha resolvió desechar por improcedente el hábeas data propuesto.

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

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, conforme lo establece el artículo 276 número 3 de la Constitución Política;

**SEGUNDA.-** Que, no se observa omisión de solemnidades que incidan en la decisión de la causa, por lo que, se declara su validez;

**TERCERA.-** El hábeas data tiene como objetivo primordial, el velar porque las personas accedan a la información que se tenga de ellos o de sus bienes, por parte de instituciones publicas o privadas, como lo manda el Art. 94 de nuestra Constitución Política del Estado. También está garantizando que dicha información debe ser completa, clara y verídica, como lo exige el Art. 35 de la Ley del Control Constitucional.

**CUARTA.-** En la presente causa, se solicita documentación que se refiere a operaciones de cancelación de créditos. Es evidente que entre el señor Eduardo Granda Garcés y el Banco de Pichincha S. A., existe una relación de créditos, lo que en inicio le da el derecho al accionante para solicitar la información antes detallada. Sin embargo, del análisis del expediente, se desprende que dicha información ha sido entregada, en gran parte por el accionado.

El Banco demandado argumenta que existen dos procesos judiciales seguidos en contra del accionante, por mora en la cancelación de deudas con el banco, con lo que estaría operando la figura de obstrucción a la administración de justicia. Se desprende del proceso, que han existido un sin numero de diligencias, y procesos administrativos y judiciales, sobre las relaciones económicas entre el recurrente y el Banco. Este Tribunal, en plena observancia de la norma, no puede obstruir la justicia, es una prohibición que se encuentra en Art. 36 de la Ley del Control Constitucional. Adicionalmente, la información que se solicita no está en poder del demandado porque es parte de la documentación que se encuentra en los respectivos Juzgados de lo Civil de Pichincha, concretamente en el Juzgado Segundo de lo Civil de Pichincha, por estar inmerso en una mora de cancelación de un crédito que asciende a tres millones quinientos mil dólares americanos, en contra del señor Eduardo Granda Garcés, y el segundo proceso en el Juzgado Sexto de lo Civil de Pichincha, por la deuda impaga de un millón cien mil dólares americanos, por parte del accionante.

**QUINTA.-** El hábeas data es una garantía constitucional, que vela los derechos que pudiesen ser vulnerados, por información que repose en archivos públicos y privados, que pueda afectar la honra o el buen nombre de las personas, no se lo puede confundir y peor mal utilizar, como una herramienta que interrumpa procedimientos judiciales, con lo que se atentaría a garantías básicas como son la independencia de poderes, o la propia seguridad jurídica, por lo que considera este Tribunal, que la presente acción, se enmarca en los preceptos antes señalados, mal podría este Tribunal pronunciarse en contra de lo que manda la nuestra Carta Magna. Estando la causa en este estado, la Primera Sala del Tribunal Constitucional en uso de sus atribuciones;

**RESUELVE:**

**1.-** Confirmar la resolución del juez de instancia; con los argumentos esgrimidos por esta Sala, y como consecuencia negar la apelación presentada por el señor EDUARDO AURELIO GRANDA GARCÉS, representado por el Dr. Raúl Armendáris Sr. y,

**2.-** Devolver el expediente al Juez de instancia.-  
**NOTIFIQUESE.-**

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, D. M., 2 de agosto de 2006

**No. 0011-2006-HD**

**Vocal Ponente:** Dr. Tarquino Orellana Serrano

En el caso signado con el **No. 0011-2006-HD**

**ANTECEDENTES:**

La abogada Reineria de Jesús Aguirre Valarezo, comparece ante el Juzgado Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha e interpone recurso de hábeas data en contra del Presidente de la Corte Suprema de Justicia. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que en la Corte Suprema de Justicia, Primera Sala de lo Pena, se viene sustanciando el proceso No. 77-2005-MG, por peculado, en contra de Juan Rodolfo Aguilar Jara y otros, cuyo agraviado es PETROCOMERCIAL.

Que conjuntamente con otros compañeros, interpuso un recurso de amparo constitucional, que es la causa que motivó la acción penal.

Que el abogado que hizo la defensa registró erróneamente su apellido materno.

Que en algunas partes del proceso consta REINERIA DE JESUS AGUIRRE VALDIVIESO y en otras, como en la foja que corresponde a roles de pago, se encuentra registrado su nombre como REINERIA DE JESUS AGUIRRE VALAREZO.

Que amparada en lo que prevé el artículo 94 inciso 2 de la Constitución Política de la República y artículo 34 literales c) y d) de la Ley de Control constitucional, solicita se rectifique su apellido materno y se le conceda el correspondiente certificado de dicha rectificación.

En la audiencia pública la abogada defensora de la actora, ofreciendo poder o ratificación, se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El abogado defensor del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que de conformidad al artículo 94 de la Constitución Política del Estado y artículo 34 de la Ley del Control Constitucional, la acción de hábeas data planteada no reúne los requisitos de ley, por lo cual solicitó se deseche la acción.

El abogado defensor de la Procuraduría General del Estado, ofreciendo poder o ratificación, solicitó se rechace el recurso de hábeas data propuesto.

El Juez Vigésimo Quinto de lo Civil de Pichincha resolvió negar la acción de hábeas data planteada, en consideración a que al tratarse de procesos judiciales, es la Sala donde se sustancia la causa la competente y llamada a rectificar los datos de conformidad a la ley y que del proceso no consta haberse presentado petición alguna al funcionario respectivo de la rectificación de los datos en mención, por lo que no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 94 de la Constitución Política de la República.

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

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.-** Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso, conforme lo establece el artículo 276 número 3 de la Constitución Política;

**SEGUNDA.-** Que, no se observa omisión de solemnidades que incidan en la decisión de la causa, por lo que, se declara su validez;

**TERCERA.-** Que, el artículo 94 de la Constitución Política de la República establece el derecho de toda persona para acceder "a los documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma, o sus bienes constan en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito", de poseedor de la información que indique el uso de la misma, y a garantizar el acceso de la misma.

**CUARTA.-** Como se desprende del presente expediente la accionante señora REINERIA DE JESUS AGUIRRE VALAREZO, es parte de un proceso de acción de amparo constitucional, en su calidad de ex-servidora pública, en compañía de otros ex-trabajadores, proceso que trajo como consecuencia un proceso penal por el delito de peculado, ante la Corte Suprema de Justicia, en la Primera Sala de lo Penal, que se sigue en contra de Rodolfo Aguilar Jara ex-Juez Décimo Noveno de lo Civil de Loja, ex-Secretario del Juzgado, y otros, quienes fueron sancionados a penas de cinco años de prisión correccional y seis años de reclusión

mayor extraordinaria, respectivamente. Por lo que dicha sentencia se encuentra ante la Primera Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, por recurso de Casación.

**QUINTA.-** Respecto del pedido de la accionante, de rectificar su apellido, que como consta del anexo 1, a fojas 20 (veinte), se le llama AGUIRRE VALDIVIESO REINERIA, presentado ante el Juez de lo Civil de Loja, en el recurso de Amparo Constitucional, queda expresar que el accionado no es la autoridad poseedora de la información, tampoco es el causante del error de los datos del apellido materno, ya que la equivocación fue cometida por el abogado patrocinador de la señora Aguirre Valarezo en el recurso de amparo propuesto, que es el antecedente de la controversia actual. Siendo un imperativo en el derecho público su interpretación restrictiva, por lo que debemos remitirnos a lo que manda el Art. 35 y 36 de la Ley de control Constitucional, que dice "No es aplicable en hábeas data cuando afecte el sigilo profesional; o cuando pueda obstruir la acción de la justicia....", existiendo un proceso penal por peculado, que es conocido por las razones mencionadas, este Organismo no puede pronunciarse respecto a lo solicitado.

Tampoco se considera que existe un atentado a derecho o garantía alguna, siendo dicha persona parte de un proceso en el cual este Tribunal está impedido de intervenir.

Por las consideraciones que quedan anotadas, y al no haberse dado los presupuestos esenciales para la procedencia de hábeas data, LA PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

#### RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del juez de instancia; y en consecuencia negar la apelación presentada por la señora Reineria de Jesús Aguirre Valarezo, representada por la Dra. María Aguirre V.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia.-

#### NOTIFIQUESE.-

- f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.  
f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.  
f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

- f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

D. M., de Quito, 2 de agosto de 2006

**No. 0046-06-HC**

**Vocal ponente:** Doctor Tarquino Orellana Serrano

**Causa No. 0046-06-HC**

**ANTECEDENTES:**

El señor ARTURO RODRIGO ARCOS HURTADO, presenta la respectiva apelación al recurso de habeas corpus, negado por la Segunda Vicepresidenta del Concejo del Distrito Metropolitano de Quito, encargada de la Alcaldía.

Que existe una denuncia presentada ante la Fiscalía Distrital de Pichincha del señor Floresmilo Terán, en contra del señor Arturo Arcos, por el delito de estafa.

Que se encuentra un oficio enviado del Juzgado Quinto de lo Penal de Pichincha, dirigido al Jefe Provincial de la Policía Judicial de Pichincha, para que se proceda a localizar y capturar al ciudadano ARTURO ARCOS HURTADO, ordenándose la detención con fines investigativos, expedida el 1 de junio del 2005.

Que en la instrucción fiscal, emitida por el Ministerio Público, se solicita al señor Juez ordene la prisión preventiva del accionante.

Que el Juzgado Primero de lo Penal de Pichincha, dicta el auto de prisión preventiva en contra de Arcos Hurtado Arturo Rodrigo.

Que se encuentra en el expediente la correspondiente Boleta Constitucional de Encarcelamiento, en base al Art. 167 del Código de Procedimiento Penal, por el delito de Estafa.

El accionante presenta un recurso de amparo de libertad, en contra del auto decretando la prisión preventiva, recurso que es desechado por la Corte Superior de Justicia,

**CONSIDERACIONES:**

**PRIMERA:** Esta Sala, de acuerdo con el numeral 3 del Art. 276 de la Constitución Política de la república en concordancia con el inciso primero del Art. 62 de la Ley de Control Constitucional, es competente para conocer y resolver en este caso.

**SEGUNDA:** Toda persona que se creyere encontrarse ilegalmente privada de su libertad, por sí misma o por interpuesta persona sin necesidad de mandato escrito, conforme establece el Art. 93 de la Constitución Política de la República, puede acudir ante el alcalde de la jurisdicción en la que se encuentre, en demanda de su libertad. El alcalde ordenará inmediatamente la libertad si no fuere llevado ante su presencia, si no se exhibiere la orden, o si esta no cumpliere los requisitos legales, o si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención, o si se hubiere justificado el fundamento del recurso.

**TERCERA:** En la causa en nuestro conocimiento se establece que existe un proceso penal dentro del cual se ha dictado la correspondiente orden de privación de la libertad

por parte de la Autoridad competente, previo a lo cual ha precedido un proceso investigativo, razón por la cual no encuentran fundamentos para aceptar el habeas corpus solicitado. En consecuencia, al no existir las circunstancias exigidas para la procedibilidad del recurso de habeas corpus, la **PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**RESUELVE:**

1.- Confirmar la resolución de fecha 30 de mayo de 2006, emitida por la Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito (E); en consecuencia, se niega el recurso de habeas corpus interpuesto a favor del ciudadano ARCOS HURTADO ARTURO RODRIGO; y,

2.- Devolver el expediente a la autoridad correspondiente para los fines consiguientes.- **Notifíquese.-**

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón.-** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto de dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 9 de agosto del 2006.- f.) Secretaria de la Sala.

Quito, D. M., 2 de agosto de 2006

**No. 0654-06-RA**

**Vocal Ponente:** Dr. Tarquino Orellana Serrano

En el caso signado con el **No. 0654-06-RA**

**ANTECEDENTES:**

El doctor Juan Fernando Gudiño Segovia, comparece ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo Distrito No. 1 Quito, en contra del señor Comisario Metropolitano Zona Norte, en la cual impugna el acto administrativo contenido en la providencia 625-CMZN-PVV del expediente No. 678-C-01 de 21 de febrero del 2006. Manifiesta en lo principal lo siguiente:

Que en el mes de junio del 2001, el señor Rodrigo Naranjo Calderón, propietario del departamento No. 2 del edificio Andrade Apolo, condómino del edificio donde mantiene su inmueble, denunció ante la Comisaría de Construcciones Zona Norte del Municipio Metropolitano de Quito, que ha remodelado su departamento ubicado en el primer piso del edificio Andrade Apolo sin autorización municipal y sin consentimiento de los condóminos, lo que motivó a que el Comisario Municipal instaure el expediente administrativo No. 678-C-01.

Que el Comisario Municipal luego de la inspección efectuada a su domicilio, procedió a multarlo con el 125% del salario mínimo vital y dispuso la suspensión de los trabajos hasta que legalice la construcción.

Que dio cumplimiento a lo dispuesto, por lo que el Supervisor Control de la Ciudad Zona Norte, mediante oficio Ref. 1284-CMZN de 23 de agosto del 2001, pone en conocimiento del Comisario Metropolitano: "...Dos: En inspección realizada al predio de propiedad del señor Fernando Gudiño ubicado en la calle A N44-100 y AV. Edmundo Carvajal, se verificó que los trabajos de remodelación que los está realizando en el departamento de planta baja de su propiedad si respeta las normas de zonificación..."

Que en vista de que sus vecinos, injustificadamente, continúan haciendo incidente por la construcción de una pequeña lavandería y dos losetas en el área de su propiedad, lo que fue determinado en las inspecciones realizadas, el Comisario Metropolitano Zona Norte, mediante providencia No. 2551 de 13 de septiembre del 2001, se inhibió de conocer la presente causa, citando lo señalado en el artículo 7 de la Ley de Régimen de Propiedad Horizontal.

Que a pesar de que la providencia No. 2551 se encuentra ejecutoriada, el Comisario Metropolitano Zona Norte, el 28 de junio del 2002, dicta la Resolución No. 294-CMZN-MRL en la que le multa con 125% del salario mínimo vital y ordena derrocar de forma inmediata lo ilegalmente construido en la base del pozo de luz, construcción que no perjudica a sus condóminos.

Que el Comisario Metropolitano de la Zona Norte, mediante providencia No. 2003-CMZN-MRL de 14 de agosto del 2002, dispone que las partes deben estar a lo dispuesto en la Providencia 2551-CMZN de 13 de septiembre del 2001.

Que el Procurador Metropolitano de Quito, ante el requerimiento efectuado por el doctor Parra, Comisario Zona Norte, señala que: "Por lo expuesto, debe declararse la nulidad procesal a partir de la Providencia No. 2551 inclusive y disponer la ejecución de la providencia No. 2232, anteriormente indicada..."

Que el Comisario Metropolitano Zona Norte, doctor Jhakson Cepeda, mediante providencia No. 4819-CMZN de 1 de diciembre del 2005, dispone: "SEGUNDO.- de un mejor estudio de los autos y de conformidad al criterio jurídico emitido por el señor Procurador Municipal y en virtud de lo previsto en el Art. 2 de la Ley Orgánica del Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, la Municipalidad tiene competencia privativa y exclusiva para reglamentar y controlar las construcciones y edificaciones, su estado, utilización y condiciones no está por demás observar que al infractor se lo ha pretendido juzgar dentro de un mismo expediente administrativo por diferentes

infracciones a sabiendas que mediante providencia 2232 de 1 de agosto del 2001 ya fue sancionado con el 125% del salario mínimo vital con la suma de cinco dólares por remodelación, sin tener el respectivo permiso de trabajos varios.- TERCERO.- Declarar la nulidad del proceso a fojas once inclusive."

Que mediante providencia No. 512-CMZN-PVV del expediente No. 678-CMZN-PVV de 13 de febrero del 2006, el doctor Gonzalo Irigoyen, Comisario Metropolitano Zona Norte, ordena el descerrajamiento de las seguridades del inmueble de su propiedad y el derrocamiento de la construcción (lavandería) para el jueves 16 de febrero del 2006, a las 11h00.

Que las autoridades desde el año 2001, han irrespetado los mandatos constitucionales y legales e instauran otro expediente administrativo, con el No. 1123-C-05 en la misma Comisaría Metropolitana Zona Norte, cuando el asunto materia de la queja había prescrito.

Que el doctor Cepeda Pinargote, por cuerda separada, avoca conocimiento del informe técnico CC1955 y de los escritos presentados el 10 y 17 de noviembre del 2005, por dos de los condóminos.

Que mediante Resolución No. 0061-CMZN-CCCH del expediente 1123-C-05, de 10 de febrero del 2006, el Comisario Metropolitano de la Zona Norte resuelve nuevamente multarlo con el 125% de la remuneración básica unificada del trabajador en general, a favor del Municipio \$ 187.50 y ordena el derrocamiento.

Que propuso recurso jerárquico administrativo ante el Alcalde Metropolitano de Quito, el que le fue concedido por la misma autoridad que conoció el expediente administrativo No. 678-C-01, doctor Gonzalo Irigoyen Vargas, Comisario Metropolitano Zona Norte, expediente administrativo en el que no se ha agotado la instancia administrativa.

Que se ha violentado los artículos 23 numerales 26 y 27; 24 numerales 10, 13; 272 al 274 de la Constitución Política de la República, lo que le ha ocasionado un daño grave, inminente e irreparable.

Que fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política, interpone acción de amparo constitucional y solicita la suspensión de la providencia No. 625-CMZN-PVV del expediente No. 678-C-01 expedido el 21 de febrero del 2006.

En la audiencia pública el Comisario Metropolitano de la Zona Norte, negó los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta, en razón a que no hay acto ilegítimo, ni violación de derecho constitucional alguno, o de tratados o convenios internacionales, ni se ha ocasionado daño de ninguna naturaleza al actor. Que en el amparo propuesto no se ha dado cumplimiento a los requisitos señalados en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado. Que el acto impugnado, solo constituye un acto complementario de ejecución de un acto administrativo anterior, por el cual se impuso al recurrente las sanciones determinadas en la Ley de Régimen Municipal, la Ley del Distrito Metropolitano de Quito, así como las Ordenanzas Municipales pertinentes, por haber construido obras en la base del pozo de luz del Edificio Andrade Apolo, de esta ciudad de Quito, sin autorización municipal, ni de los condóminos resuelta en

Asamblea protocolizada en una Notaría Pública y sin justificar áreas de iluminación y ventilación natural de los ambientes ampliados o modificados dimensionados en un croquis y que están detalladas en el acto sancionador, el cual fue expedido mediante providencias, mismas que están llamadas a cumplirse no sólo por la presunción de legalidad, de ejecutividad y ejecutoriedad que les reviste, sino porque son actos firmes, en virtud de que el actor no interpuso recurso jerárquico ante el Alcalde Metropolitano, lo que le convierte en un acto no judicial, por voluntad y omisión del sancionado. Que no cabe el amparo constitucional planteado y de aceptarlo, se estaría obstaculizando la ejecución del acto principal sancionador, el cual no ha sido impugnado por vía administrativa, ni judicial, peor por vía constitucional y, en consecuencia se encuentra ejecutoriada y tiene que ser ejecutado. Por lo expuesto solicitó se rechace el amparo constitucional propuesto y se condene al actor al pago de la multa prevista en el artículo 56 de la Ley del Control Constitucional.

El actor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El abogado defensor del Procurador General del Estado, ofreciendo poder o ratificación, expresó que la demanda no cumple con los requisitos señalados en los artículos 95 de la Constitución y 46 de la Ley del Control Constitucional. Que no existe acto ilegítimo, en razón de que las resoluciones administrativas y particularmente la providencia 625-CMZN-PVV del expediente No. 678-C-01 expedida el 21 de febrero del 2006, fueron emitidas por el Comisario de la Zona Norte del Municipio Metropolitano de Quito y cumple con los requisitos de ley. Que no existe violación a derecho constitucional alguno, ni daño grave e inminente. Que conforme el artículo 63 numeral 5 de la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el Municipio a través del Consejo Municipal, tiene facultad única y exclusiva para controlar en el Distrito el uso del suelo. Que no se ha agotado la vía administrativa, pues debió presentarse el reclamo ante el Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito o ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, de conformidad a lo prescrito en el artículo 10 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Por lo señalado solicitó se deseche la acción de amparo constitucional.

El Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, resolvió negar la acción de amparo constitucional propuesta; y, posteriormente concedió el recurso de apelación interpuesto por el actor.

Encontrándose el presente caso en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes

#### CONSIDERACIONES:

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

**SEGUNDA.-** En el presente trámite se han cumplido las normas del debido proceso, garantizándose los derechos de las partes, por lo que, sin que se haya omitido solemnidad alguna que afecte al procedimiento seguido, corresponde el análisis de lo que es materia de la acción propuesta.

**TERCERA.-** La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo establecido en el Art. 95 de la Constitución y el Art. 46 de la Ley 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.

**CUARTA.-** Que existe amplia jurisprudencia en relación a la construcción y uso indebido del espacio de propiedad horizontal, es evidente que se han violado normas como los Arts. 2, 3, 6, 7 de la Ley de Propiedad Horizontal y Arts. 5, 7, 12 entre otros del Reglamento de la Ley de Propiedad Horizontal.- En los antecedentes antes señalados, que se han violado normas de propiedad horizontal, por la construcción de la loza encima del pozo de luz, que es considerado como propiedad comunitaria, afectando a todos los habitantes del edificio, y en manera especial a uno de los condóminos, como queda demostrado en el proceso. En segundo lugar existe un informe, por parte del Cuerpo de Bomberos de la ciudad de Quito, en el que se intenta precautelar las vidas humanas del peligro que conlleva el uso de petróleo licuado, para hacer funcionar un calefón construido en el patio del departamento de propiedad del doctor Fernando Gudiño Segovia, lo que refleja una permanente actitud de contravenir las normas, por parte del accionante. Existiendo una providencia de parte del Comisario de la Zona Norte, del Distrito Metropolitano de Quito, en la que se ordena el respetivo derrocamiento de la obra antes mencionada (la lavandería), colocada sobre el pozo de luz.

**QUINTA.-** En la apelación presentada por el accionante doctor Fernando Gudiño Segovia, no se especifica cuál ha sido la garantía o derecho violentado o conculcado, después de haberse hecho el respectivo análisis de todo el expediente, se puede colegir que el único objetivo del accionante ha sido el de obstruir la administración de justicia, en este caso la decisión emitida por el Comisario de la Zona Norte, del Municipio de Quito. Este Organismo, considera que no se ha violado ningún precepto constitucional, y por tanto, la acción de amparo incoada no sólo que se demuestra improcedente por carecer de fundamentos jurídicos, sino que, la misma ha sido utilizada para perpetuar o mantener en contra de los condóminos perjudicados una evidente actuación y conducta violatoria de sus derechos, por lo que es preciso calificar como maliciosa la conducta del accionante.

**SEXTA.-** El acto administrativo impugnado, esto es, la providencia que ordena el descerrajamiento de las seguridades del inmueble de propiedad del señor Fernando Gudiño; ordenado para el día miércoles 15 de marzo del 2006 a las 09H30, a fin de que se proceda al derrocamiento de lo ilegalmente construido por dicha persona, se sustenta

en ordenes administrativas anteriores; orden que no hace más que señalar día y hora para que se ejecute la sanción y a tomar medidas para que sea debidamente cumplida. Se trata de un acto de ejecución que de ninguna manera tiene vida propia, pues depende del mandato de un resolución anterior, siendo un complemento necesario de ésta y para garantizar su cabal ejecución. Debe tenerse en cuenta también que el acto principal no fue impugnado y se encuentra firme, siendo el acto ejecutorio una consecuencia del mismo y por tanto secundario.

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

**RESUELVE:**

- 1) Confirmar la Resolución pronunciada por la Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala en lo relativo a que se niega la acción de amparo presentada por el Doctor Fernando Gudiño Segovia, por improcedente;
- 2) Imponer, según dispone el Art. 56 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, la multa de cincuenta salarios mínimos vitales generales (unificados) al Dr. Fernando Gudiño Segovia por la maliciosa conducta obrada en esta causa, según se califica, sin perjuicio de las acciones civiles y penales a que hubiere lugar.
- 3) Devolver el expediente al lugar de origen para los fines legales pertinentes; y,
- 4) Notificar a las partes y publicar la Resolución.

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**Razón:** Siento por tal que la Resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los señores doctores Juan Montalvo Malo, Tarquino Orellana Serrano y Enrique Tamariz Baquerizo, Vocales de la Primera Sala del Tribunal Constitucional, a los dos días del mes de agosto del dos mil seis.-

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 10 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

**CAUSA Nro. 0654-2006-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Quito D.M., 9 de agosto de 2006.-** En la causa signada con el número 0654-2006-RA, agréguese los escritos y anexos presentados por los señores Hernán Páliz Dávila y Marcelo Páliz Dávila y Procurador General del Estado.- En lo principal, se procede a enmendar el error constante en el Considerando Cuarto de la Resolución Nro. 0654-2006-RA, que dice: "...para hacer funcionar un calefón construido en el patio del departamento de propiedad del doctor Fernando Gudiño Segovia", cuando debió decirse "de propiedad comunal de los condóminos del Edf. Andrade Apolo", de igual manera en dicho Considerando en lugar de "construcción de la loza encima del pozo de luz", debe decirse: "construcción de obras sobre la base del pozo de luz de propiedad comunitaria".- En definitiva, se aclara que la Resolución signada con el número 0654-2006-RA, en sus considerandos hacen referencia a la clara violación de normas constitucionales y legales cometidas por el legitimado activo en la construcción de diversas obras en lugares que son de uso comunitario y la Municipalidad del Distrito Metropolitano de Quito, se encuentra revestida de plenas potestades para hacer valer sus derechos.- **NOTIFÍQUESE.-**

f.) Dr. Juan Montalvo Malo, Presidente Primera Sala.

f.) Dr. Tarquino Orellana Serrano, Vocal Primera Sala.

f.) Dr. Enrique Tamariz Baquerizo, Vocal Primera Sala.

**LO CERTIFICO.-** Quito, D. M., 9 de agosto del 2006.

f.) Dra. Anacélida Burbano Játiva, Secretaria Primera Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- PRIMERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 10 de agosto del 2006.

f.) Secretaria de la Sala.

**SUSCRIBASE YA!**



**REGISTRO OFICIAL**  
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

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