

REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



Segundo Suplemento del Registro Oficial

Año I - Quito, Martes 18 de abril de 2006 - Nº 252



Administración del Sr. Dr. Alfredo Palacio González
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial



SUMARIO

	Págs.		Págs.
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL			
RESOLUCIONES:			
SEGUNDA SALA			
0929-04-RA Revócase la resolución venida en grado y concédese la acción de amparo constitucional propuesta por Sonia Graciela Villalta Paucar	4	1117-2004-RA Confírmase lo resuelto en primer nivel y niégase el amparo constitucional interpuesto por Martha Susana Abril Tamayo	26
0949-04-RA Revócase la resolución del Tribunal de instancia y concédese parcialmente el amparo solicitado por el General Jorge Norton Narváez Ordóñez	8	0004-2005-AA Deséchase la presente demanda de inconstitucionalidad de acto administrativo propuesta por el señor Galecio Alexander Luna Santacruz	27
0969-2004-RA Revócase la resolución del Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha y niégase el amparo interpuesto por el señor Luis Alberto Robayo Buenaño, por improcedente	11	0004-2005-RA Niégase la acción de amparo constitucional interpuesta por la señora Elsa Targelia Castro Carrión, por improcedente	31
0037-2005-HC Confírmase lo resuelto por el Alcalde de Manta y niégase el hábeas corpus solicitado por Regina Marisol Zambrano Salazar a favor de Segundo Vélez Toro y otros	13	0017-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de primer nivel y niégase el amparo solicitado por Julio Jorge Yumbla León	32
TERCERA SALA			
0648-2004-RA Confírmase la resolución del Tribunal de instancia constitucional e inadmítese la acción de amparo constitucional interpuesta por Kenia Mérida Velásquez Kuffo	14	0028-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo solicitado por la señorita Verónica Lily Fuentes Vásquez	34
0725-2004-RA Inadmítese la acción planteada por el ingeniero Lorenzo Alfredo Enríquez García, por improcedente	15	0034-2005-HC Niégase el recurso de hábeas corpus interpuesto por Efrén Francisco Pidru Mamat	35
0803-2004-RA Confírmase la resolución pronunciada por la Jueza Décimo Sexta de lo Civil del Azuay que acepta el amparo constitucional interpuesto por el arquitecto Jorge Estuardo Cueva Cordero	17	0043-2005-RA Confírmase la decisión del Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por Agustín Febres Cordero Rosales	37
0894-2004-RA Confírmase la resolución venida en grado e inadmítese la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Julio Alfredo Zambrano Zambrano	19	0044-2005-RA Niégase el amparo constitucional propuesto por el señor Alfredo Anzoátegui Montoya, por improcedente	39
0952-2004-RA Confírmase la resolución subida en grado y niégase la acción de amparo constitucional solicitado por el señor José Manuel Cabrera Sánchez, por improcedente	20	0154-2005-RA Revócase la resolución venida en grado e inadmítese la acción de amparo constitucional planteada por el Arq. Rafael Latorre Cruz	40
0966-2004-RA Confírmase la resolución venida en grado y acéptase la acción de amparo constitucional propuesta por Carlos Gilberto Flores Bazante	22	0162-2005-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo solicitado por Luz María Maroto Carrasco	42
1023-2004-RA Niégase el amparo constitucional propuesto por el señor Segundo Torres Peñafiel, por improcedente	24	0178-2005-RA Revócase la resolución del Juez de instancia y concédese el amparo solicitado por Decita Araceli Guayano ...	43
		0179-2005-RA Revócase lo resuelto en primer nivel y concédese el amparo constitucional solicitado por Zoila Elena Macías Marzumillaga	45
		0193-05-RA Revócase la resolución del Juez de instancia y niégase el amparo constitucional propuesto por María Josefina Salcedo Aldaz y otros	46
		0238-2005-RA Revócase la resolución del Juez de instancia constitucional y dispónese el archivo de la acción de amparo cons-	



titucional propuesta por el señor Horacio Abel Rovira Dellamula	49
0283-2005-RA Revócase la resolución del Juez de instancia e inadmitése la acción de amparo constitucional propuesta por el ingeniero Bernardo Henriques Escala	50
ORDENANZAS MUNICIPALES:	
- Cantón San Fernando: Que regula el uso, ocupación y conservación de la vía pública	52
- Cantón San Miguel de Ibarra: Reformatoria a la Ordenanza que reglamenta la determinación, administración, control y recaudación del impuesto a la patente municipal a las actividades comerciales, industriales y cualquiera de orden económico	53

No. 0929-04-RA

Vocal ponente: DR. CARLOS SORIA ZEAS

CASO No. 0929-04-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D. M., 12 de abril de 2005.-

ANTECEDENTES:

Sonia Graciela Villalta Paucar, por sus propios derechos, interpone ante el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Pichincha, acción de amparo constitucional contra el Gerente General del Banco del Estado, solicitando la suspensión definitiva del acto administrativo contenido en la Acción de Personal número 2004-06-225 del 23 de agosto del 2004, por la cual se la removió del cargo de Gerente de Gestión y Asistencia Técnica de dicha entidad. En lo principal, la accionante manifiesta lo siguiente:

Que el 5 de marzo del 2003, mediante la expedición del nombramiento número 2003-012, por parte del Gerente General del Banco del Estado, se incorporó a la institución para prestar sus servicios como Directora de Gestión y Asistencia Técnica;

Que fue ascendida al cargo de Gerente de Gestión y Asistencia Técnica de la entidad, conforme se desprende de la Acción de Personal número 2003-01-294, librada por el Gerente General del Banco del Estado el 13 de octubre del 2004;

Que mediante Acción de Personal del 23 de agosto del 2004, la autoridad demandada la removió del cargo de Gerente de Gestión y Asistencia Técnica que ocupaba dentro del organismo, atendiendo a lo dispuesto en la letra b) del artículo 93 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, y en el dictamen del Procurador General del Estado constante en el oficio número 10550 del 6 de agosto del 2004;

Que su remoción constituye un acto administrativo ilegítimo e ilegal, carente de fundamentos legales y jurídicos, y viola expresas disposiciones de orden legal previstas en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, entre éstas los artículos 90, 91 y 93, letra b), relativas a la estabilidad de los servidores públicos;

Que el texto actual del artículo 93, letra b) de la referida Ley, establece que son cargos de libre nombramiento y remoción aquellos que tienen a su cargo la dirección política y administrativa del Estado, y entres éstos, los directores, gerentes y subgerentes que son titulares o segundas autoridades de las empresas e instituciones del Estado;

Que tales normas legales deben ser entendidas en su tenor literal, estando expresamente prohibido efectuar una interpretación extensiva o analógica de su contenido, para efectos de calificar como puestos de libre nombramiento y remoción a los cargos que estén actualmente ocupados;

Que el Gerente General del Banco del Estado, al calificar al cargo de Gerente de Área como de libre nombramiento y remoción, basado en el criterio del Procurador General del Estado, viola normas legales y constitucionales, y se abroga funciones que no le competen al efectuar una interpretación extensiva y subjetiva de la Ley, violando de esta manera el principio de legalidad contenido en el artículo 119 de la Constitución Política del Ecuador;

Que conforme a la estructura orgánica funcional del Banco del Estado, dentro de la jerarquía institucional ubica en el primer rango al Directorio de la entidad; como titular de la misma al Gerente General y como segunda autoridad al Subgerente General, estando en cuarto rango de jerarquía los Gerentes de Área y Gerentes de Sucursales Regionales, quienes, por lo mismo, no son titulares ni segundas autoridades en la institución;

Que corresponde a los Gerentes de Área del Banco del Estado efectuar labores de asesoría y otras que tienen que ver con elaboración de informes y documentos para la suscripción y aprobación del Gerente General o el Subgerente General; sin que por esto deba entenderse que tienen a su cargo la dirección política y administrativa de la institución;

Que siendo esas las funciones de los Gerentes de Área dentro del organismo, es evidente que tales funcionarios de ninguna manera pueden ser excluidos de la carrera administrativa;

Que el Procurador General del Estado, al formular una interpretación extensiva de la Ley, ha incurrido en abuso de sus facultades y ha inducido al Gerente General del Banco del Estado a que incurra en actos administrativos ilegales, transgrediendo el artículo 119 de la Carta Política del Estado;

Que el acto impugnado viola las garantías contempladas en los artículos 23, numerales 26 y 27; 24, numeral 13; 35; 119; y, 124 de la Constitución Política del Ecuador.

A la audiencia pública llevada a cabo el día 16 de septiembre del 2004 en el juzgado de instancia, comparecen la parte actora junto con su abogado patrocinador, así como el demandado a través de su abogado defensor, quien, en lo principal, manifestó lo siguiente: Que el Gerente General del Banco del Estado ejerce la representación legal de la entidad y en tal virtud, conforme a lo dispuesto en la Ley

Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado, está facultado para expedir el acto impugnado, cuyo fundamento es el artículo 93 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, la Codificación del Reglamento Administrativo del Banco del Estado, y el criterio del Procurador General del Estado que consta en el oficio número 10550 del 6 de agosto del 2004; que el Procurador General del Estado, mediante oficio número 11092 del 1 de septiembre del 2004 ratificó su criterio respecto de que los cargos de Gerente de Área del Banco del Estado, constituyen puestos de libre nombramiento y remoción; que el cargo de Gerente de Gestión que ocupaba la demandante, es de libre nombramiento y remoción, y por tanto no está incluido dentro de la carrera administrativa ni amparada por la garantía de estabilidad.

El juez a quo resolvió negar la acción de amparo constitucional propuesta por la recurrente.

A base de los antecedentes expuestos, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, para resolver, hace las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso.

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

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

CUARTA.- Un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad pública que no tiene competencia para ello, o cuando no ha sido dictado de conformidad con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico, o cuyo contenido sea contrario a dicho ordenamiento, o bien que se lo dicte sin fundamento o suficiente motivación.

QUINTA.- La pretensión de la accionante es que se suspenda de manera definitiva los efectos del acto administrativo contenido en la Acción de Personal número 2004-06-225 del 23 de agosto del 2004, expedida por el Gerente General del Banco del Estado, por la cual se la removió del cargo de Gerente de Gestión y Asistencia Técnica de dicha entidad.

SEXTA.- La estabilidad de los servidores públicos, es una garantía que ha sido reconocida por la mayoría de Cartas Políticas a cuyo imperio se ha sometido la República del Ecuador desde su origen. Acorde a tal tradición constitucional, esta garantía fundamental se ha visto consolidada en el artículo 124 de la actual Constitución Política del Ecuador, hacia cuyos preceptos debe confluir el ordenamiento jurídico que rige nuestro Estado y las disposiciones administrativas que emanen de las autoridades públicas. No obstante, existe por mandato constitucional la posibilidad de establecer un régimen de excepción a este

derecho fundamental, en función del cual los servidores públicos pueden ser de libre nombramiento y remoción.

Con asiento sobre éste y otros preceptos constitucionales referentes a las relaciones entre las instituciones del Estado con sus servidores, el legislador aprobó la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público (LOSSCA), cuya publicación estuvo dada en el Suplemento del Registro Oficial número 184 del lunes 6 de octubre del 2003.

El Capítulo III de dicha Ley, intitulado "*Del Régimen Interno de Administración de Recursos Humanos*", contempla los derechos, deberes y prohibiciones de los servidores públicos. Materia del presente análisis, son los primeros, esto es, los derechos que les asiste a los mismos, los cuales están contemplados en el artículo 26 de la Ley. Así pues, la letra a) del artículo en ciernes señala como uno de los derechos de los servidores públicos "*...Gozar de estabilidad en su puesto, luego del período de prueba, salvo lo dispuesto en esta Ley...*" Concordante con esta norma, es la contenida en la letra a) del artículo 97 *ibídem*, en la que claramente se señala que, además de los derechos contemplados en el referido artículo, los servidores de carrera gozarán de la garantía de estabilidad en sus puestos, pudiendo ser destituidos únicamente por las causas establecidas en la Ley y luego del correspondiente sumario administrativo.

Sin embargo, tal como se mencionó *ab initio*, la garantía de estabilidad consagrada en la Constitución Política y luego en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, admite un régimen de excepción que está previsto en el artículo 93 *ibídem*, dentro del cual están considerados los servidores que están excluidos de la carrera administrativa, entendiéndose como tal, al conjunto de políticas normas y métodos orientados a elevar el nivel de eficiencia de la Administración Pública y garantizar la estabilidad de sus servidores (Art. 91 LOSSCA). Dicho de otro modo, los servidores mencionados en dicha norma, no están protegidos por la carrera administrativa, y en consecuencia, no están cobijados por la garantía de estabilidad que sí les está reservada para el resto de servidores públicos.

SÉPTIMA.- Hecha esta aclaración, corresponde analizar – para efectos de resolver la presente causa- los distintos momentos de la disposición contenida en el artículo 93 de la LOSSCA, que como se dijo, señala a los servidores que están excluidos de la carrera administrativa: A la fecha de expedición de la mencionada Ley, esto es, al 6 de octubre del 2003, la letra b) del artículo 93 establecía lo siguiente:

“...Art. 93.- Servidores Públicos excluidos de la Carrera Administrativa.- Exclúyese de la Carrera Administrativa:

b) Los funcionarios que tienen a su cargo la dirección política y administrativa del Estado, los Ministros, Secretarios Generales y Subsecretarios de Estado; el Secretario Nacional Técnico de Recursos Humanos y Remuneraciones, los titulares y las segundas autoridades de las instituciones del Estado; los titulares de los organismos de control y las segundas autoridades de estos organismos; los secretarios generales; los coordinadores generales; coordinadores institucionales; intendentes de control; los directores; los gerentes y subgerentes de las empresas e instituciones del Estado; los gobernadores, los intendentes, subintendentes y comisarios de policía; los



jefes y tenientes políticos, que son cargos de libre nombramiento y remoción;...” Lo subrayado es de la Sala.

Este literal enunciaba de forma taxativa a los servidores que no gozaban de la garantía de estabilidad en sus puestos, por estar excluidos de la carrera administrativa. Nótese que en la disposición citada –que formó parte de la LOSSCA desde su origen– señala como cargos sometidos a este régimen de excepción, y en consecuencia, de libre nombramiento y remoción, a **“los directores; los gerentes y subgerentes de las empresas e instituciones del Estado”**, sin establecer condiciones ni distinciones de naturaleza alguna para esos casos. Por lo tanto, a esa época y durante varios meses después, al amparo de esa disposición, tanto un Gerente General como un Gerente de Área, o un Director Nacional como un Director Departamental o de Área de las entidades del Estado, eran servidores sujetos a este régimen de excepción, a los cuales se podía aplicar lo preceptuado en el artículo 94 de la LOSSCA, es decir, que las autoridades nominadoras los podían nombrar y remover libremente, sin que esta última circunstancia pueda ser considerada como destitución o sanción disciplinaria.

OCTAVA.- Esta concepción original de la letra b) del artículo 93 de la LOSSCA varió luego de la reforma introducida a ésta y otras disposiciones de la referida Ley, por la *Ley Orgánica Reformatoria a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público*, publicada en el Registro Oficial número 261 del miércoles 28 de enero del 2004. Y es que el artículo 16 de esta Ley reformatoria, modificó el contenido de la letra b) del artículo 93, incluyendo dentro del régimen de excepción en ciernes a *los asesores*, y sustituyendo la frase “...los directores, los gerentes y subgerentes...”, con la expresión “...los directores, gerentes y subgerentes que son titulares o segundas autoridades...”, de tal manera que al día de hoy la letra b) del artículo 93 en referencia, reza con el siguiente contenido:

“...Art. 93.- Servidores públicos excluidos de la Carrera Administrativa.- Exclúyese de la Carrera Administrativa:

b) Los funcionarios que tienen a su cargo la dirección política y administrativa del Estado, los Ministros, Secretarios Generales y Subsecretarios de Estado; el Secretario Nacional Técnico de Recursos Humanos y Remuneraciones, los titulares y las segundas autoridades de las instituciones del Estado; los titulares de los organismos de control y las segundas autoridades de estos organismos; los secretarios generales; los coordinadores generales; coordinadores institucionales; intendentes de control; los asesores; los directores, gerentes y subgerentes que son titulares o segundas autoridades de las empresas e instituciones del Estado; los gobernadores, los intendentes, subintendentes y comisarios de policía; los jefes y tenientes políticos, que son cargos de libre nombramiento y remoción;...”
Énfasis añadido.

Con esta reforma se produce de manera clara y precisa, una distinción en cuanto a los directores, gerentes y subgerentes que deben ser considerados como servidores de libre nombramiento y remoción, y los circunscribe únicamente, a aquellos *“...que son titulares o segundas autoridades de las empresas e instituciones del Estado...”*, cambiando de esta

manera la concepción genérica que respecto de estos puestos tenía la letra b) del artículo 93 de la LOSSCA al momento de su expedición, confiriéndoles a aquellos que no se encuentren en tal situación el derecho a la estabilidad. En consecuencia, haciendo un parangón con los supuestos mencionados en el considerando anterior, a partir de la reforma, es indispensable para los efectos contemplados en el artículo 94 de la LOSSCA, distinguir entre un Gerente General y un Gerente de Área, o un Director Nacional o General y un Director Departamental o de Área, toda vez que mientras los unos podrían tener entre sus atribuciones la de ser máximas autoridades o titulares de las entidades del Estado, los otros estarían destinados únicamente a cumplir funciones de asesoría o actos de naturaleza consultiva, sin que esto implique, necesariamente ejercer la titularidad o segunda autoridad de las organismos públicos. Esta situación bien puede ser dilucidada acudiendo a las leyes constitutivas, reglamentos orgánicos funcionales, o estructuras orgánicas por procesos, de los entes del sector público, a fin de evitar desvíos de poder y, consecuentemente, infracciones legales.

NOVENA.- En la especie, la demandante acusa la ilegitimidad del acto administrativo por medio del cual se la removió del cargo de Gerente de Gestión y Asistencia Técnica del Banco del Estado, aduciendo que se inobservó lo establecido en la letra b) del artículo 93 de la LOSSCA vigente en la actualidad, toda vez que entre sus funciones no se encuentra la de ser titular o segunda autoridad de dicho organismo.

A fin de corroborar esta alegación, corresponde analizar lo dispuesto en los artículos 145 y 146 de la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado: Según estas normas, corresponde al Gerente General del Banco del Estado la dirección de las operaciones y la administración interna de la entidad; así como **ejercer su representación legal**, siendo el responsable del correcto y eficiente funcionamiento de la institución.

Es decir, según se colige de la lectura de las normas en alusión, quien ejerce la titularidad del Banco del Estado es el Gerente General del organismo.

Por otro lado, según el artículo 148 *ibídem*, la segunda autoridad de la institución recae sobre el Subgerente General, el cual es designado por el Directorio del organismo por un período de cuatro años, y entre sus funciones está la de **subrogar al Gerente General en caso de falta o impedimento**.

De lo anotado se advierte, que en el Banco del Estado, el Gerente General y el Subgerente General, ostentan la titularidad y la segunda autoridad, en ese orden, de dicha entidad, sin que haya lugar a duda alguna sobre tales calidades. Esto, con aplicación del artículo 93, letra b) de la LOSSCA, implica que tales servidores están sujetos al régimen de excepción antes mencionado, siendo, en consecuencia, de libre nombramiento y remoción.

DÉCIMA.- En tratándose del cargo de Gerente de Gestión y Asistencia Técnica, según lo establece el Manual Orgánico Funcional del Banco del Estado, (folios 16 y 17 del proceso), le corresponde, en resumen, efectuar labores de apoyo y asistencia técnica, bajo la supervisión de la Subgerencia General de la institución. Esto quiere decir, que el Gerente de Gestión y Asistencia Técnica no está investido de la titularidad ni segunda autoridad del organismo, y por tanto, está excluido del régimen de



excepción previsto en el artículo 93 de la LOSSCA. Dicho de otra forma, el servidor que ocupe el cargo en alusión, goza enteramente de la garantía de estabilidad de que tratan las normas invocadas *ut supra*.

UNDÉCIMA.- El accionado, al momento de contestar la demanda, justifica la legitimidad del acto impugnado invocando, a más de lo establecido en la letra b) del artículo 93 de la LOSSCA, el dictamen del Procurador General del Estado contenido en el oficio número 10550 del 6 de agosto del 2004, en el cual señala que los cargos determinados en la referida norma son de libre nombramiento y remoción, alegando que la enumeración ahí contenida “...no es taxativa sino conceptual...”, concluyendo con que “...los cargos en el Banco del Estado de Gerente General, Subgerente General, Gerentes de Área, Asesor Jurídico, Asesores, Gerentes de Sucursal, Coordinador General, Secretario General, Auditor General, Directores y Coordinadores Departamentales de Sucursal, así como todo cargo que implique gestión directiva en la institución, (...) se encasillan en el término genérico de “directores” de que trata la letra b) del artículo 93 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, y por tanto constituyen cargos de libre nombramiento y remoción...” indicando además, que “...los funcionarios que ocupen dichos cargos, se encuentran excluidos de la carrera administrativa...”.

DUODÉCIMA.- El artículo 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, establece las funciones que, de manera privativa, le corresponde al titular de dicho órgano, entre las cuales está (literal e) la de “...Absolver consultas y asesorar a los organismos y entidades del sector público, así como a las personas jurídicas de derecho privado con finalidad social o pública, sobre la inteligencia o aplicación de las normas constitucionales, legales o de otro orden jurídico...” (lo subrayado es de la Sala), siendo el pronunciamiento **obligatorio** para la Administración Pública, sobre la materia consultada. La forma en la que el Procurador General del Estado ha de cumplir con esta función, está contenida en el artículo 13 *ibídem*.

Sobre el contenido de tales disposiciones es pertinente indicar que, en efecto, los dictámenes del referido funcionario son vinculantes para la entidad consultante; sin embargo, corresponde también indicar que en el caso que nos ocupa, el Procurador General del Estado en su dictamen, más allá de inteligenciar al Gerente General del Banco del Estado sobre el contenido del artículo 93 de la LOSSCA, realiza una interpretación *in extensu* de dicha norma, en lo que respecta al literal b), excediéndose de las atribuciones que la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado le confiere, tanto más si se trae a colación que el único organismo que tiene la facultad de interpretar las leyes de un modo generalmente obligatorio, es el Congreso Nacional, tal como consta en el número 5 del artículo 130 de la Carta Política, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 3 del Código Civil.

Como consecuencia de aquello, se induce al Gerente General del Banco del Estado, a la expedición de un acto administrativo que contraviene una norma legal expresa, contenida en el artículo 93 letra b) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Vale decir que la Procuraduría General del Estado, es un órgano de administración consultiva al que le corresponde

precautar la legalidad y legitimidad de las actuaciones de la administración pública en general, a través de sus pronunciamientos, por lo que, precisamente por tal motivo, debe atenerse en el ejercicio de sus funciones, a los límites que le impone la Constitución y la Ley, acorde al principio de legalidad contenido en el artículo 119 de la Carta Fundamental.

DECIMOTERCERA.- El artículo 272 de la Constitución Política del Ecuador consagra el principio de jerarquía de la Constitución, en función del cual las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y **otros actos de los poderes públicos**, deben mantener conformidad con sus preceptos, siendo de ningún valor si entran en contradicción con tales preceptos.

El segundo inciso del mismo artículo, dispone que en caso de existir conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior.

En la especie, la autoridad demandada justifica la legitimidad del acto impugnado aduciendo que existe un pronunciamiento del Procurador General del Estado que lo faculta para tal efecto. Como ya quedó establecido, el dictamen en alusión contiene una interpretación extensiva de la norma sobre la cual versó la consulta, lo cual contraviene lo dispuesto en el artículo 93, letra b) de la LOSSCA, por lo que correspondió al Gerente General del Banco del Estado, por mandato constitucional, haber aplicado dicho artículo, a pesar de los efectos vinculantes y obligatorios de dicho dictamen.

DECIMOCUARTA.- De la revisión de las normas constitucionales y legales antes invocadas, así como de las piezas procesales, y en especial, del contenido del acto administrativo materia de la presente acción de amparo constitucional, se puede constatar que la remoción de la accionante, dispuesta por el Gerente General del Banco del Estado, es ilegítima, puesto que dicha autoridad actuó sin tener facultad para aquello; lo cual, a no dudarlo, conculcó el derecho de la recurrente a la seguridad jurídica y al debido proceso, contenidos en los numerales 26 y 27 del mismo artículo; el derecho al trabajo y el de estabilidad laboral contemplados en los artículos 35 y 124, respectivamente, de la Carta Política; circunstancia ésta que le ocasiona un daño grave e inminente, en razón de que se le priva de la posibilidad de conservar su puesto de trabajo, que le permita obtener una remuneración necesaria para su subsistencia y el de su familia.

DECIMOQUINTA.- Siendo la acción de amparo constitucional un mecanismo de tutela de los derechos y garantías constitucionales de las personas, cuyo objeto es, por una parte, el de cesar, y por otra, el de remediar las consecuencias de la actuación ilegítima, corresponde en la especie, que la acción de amparo constitucional opere con la característica de *restitutio ad integrum*, debiéndose, por una parte, restituir a la recurrente a su puesto de trabajo, esto es, al cargo de Gerente de Gestión y Asistencia Técnica del Banco del Estado; y, por otra parte, pagar a la accionante los valores que dejó de percibir en virtud de dicha actuación ilegítima, siendo responsabilidad de la parte demandada el cumplimiento de lo aquí dispuesto.



Por lo expuesto, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado; y, en consecuencia, conceder la acción de amparo constitucional propuesta por Sonia Graciela Villalta Paucar; y,
- 2.- Devolver el expediente al juez de origen, para los fines contemplados en el artículo 55 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

NOTIFÍQUESE y PUBLÍQUESE.-

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

f.) Dr. Hernán Rivadeneira Jativa, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Lenin Rosero Cisneros, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

CASO No. 0929-2004-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- SEGUNDA SALA.- Quito, D. M. marzo 23 de 2006; las 11h00.- VISTOS.- Agréguese al expediente el escrito presentado por la parte accionada, en el que solicita aclaración de la resolución emitida en el 12 de abril de 2005 en el caso N° 0929-2004-RA.- Al respecto, la Sala determina lo siguiente: 1. Procede la aclaración cuando la resolución fuere oscura, dificultando, por tanto su comprensión; 2.- Señala el peticionario que la consideración sexta de la resolución contiene un error de apreciación al señalar equivocadamente que “uno de los derechos violados consta en el artículo 97 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones de los Servidores Públicos, que se refiere a la destitución de los servidores públicos, cuando en realidad la accionante fue removida del cargo de Gerente de Gestión y Asistencia Técnica, por tratarse de un cargo de libre nombramiento y remoción”, por lo que solicita se aclare la base que determinó se deslice tal error; 3.- La consideración sexta de la resolución no contiene error alguno, por el contrario, realiza un serio y preciso análisis referido al tema de la estabilidad de los servidores públicos prevista constitucional y legalmente, sus excepciones y exclusiones, análisis necesario para el posterior estudio de la situación de la demandante que constante en las siguientes consideraciones y no precisamente en la sexta.- 4.- La resolución, en todo su contexto, analiza claramente la remoción de la servidora del Banco del Estado, por tanto no existe en ninguna parte confusión con la destitución, como señala el peticionario; en consecuencia, no procede la aclaración solicitada: 5.- La solicitud de aclaración se refiere además a un supuesto exceso en la interpretación efectuada en la resolución y a una posible contradicción de la misma con la resolución de otro caso, aspectos que no merecen

aclaración alguna para la comprensión de la resolución emitida en el caso, por cuanto el Tribunal, como máximo Órgano de Control de la Constitucionalidad, fundamenta su actividad en reglas, principios y métodos doctrinariamente establecidos en la aplicación de la normativa constitucional; y, por otra parte, no procede que, a pretexto de una supuesta necesidad de aclaración, se exija un análisis comparado de las resoluciones, tanto más si se refieren a casos distintos, pretensión que únicamente manifiesta el ánimo de causar incidente que la Sala rechaza.- 6.- Por cuanto la resolución es clara y precisa se niega el pedido de aclaración por improcedente.-NOTIFÍQUESE.-

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

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

f.) José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

Lo certifico.- Quito, 23 de marzo de 2006.-

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

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

No. 0949-04-RA

Magistrado ponente: Dr. Hernán Rivadeneira Jativa

CASO No. 0949-04-RA

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D. M., 6 de abril de 2005.-

ANTECEDENTES

Jorge Norton Narváez Ordóñez, General de División (SP), fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política, comparece ante el Tribunal N° 1 de lo Contencioso Administrativo e interpone acción de amparo constitucional contra el Contralor General del Estado, en los siguientes términos:

Que el 7 de mayo del 2002 en la Contraloría General del Estado se dio lectura al borrador de informe del examen especial realizado a los procedimientos contractuales de ejecución de los contratos de seguro y reaseguro de Aeronaves de las Fuerzas Armadas del Ecuador, celebrados entre la Junta de Defensa Nacional con la Compañía Interoceánica C.A y Helt Lambert Group . Que el 14 de mayo del 2002 ratificó ciertas observaciones a la Contraloría General del Estado y señaló el casillero N° 9 o estudio jurídico de su abogado patrocinador, para futuras notificaciones.

Que no se reconoció el derecho a la defensa por falta de citación y notificación en los lugares señalados, el 12 de marzo del 2004 presentó en la secretaria del Tribunal de lo contencioso Administrativo recurso de plena jurisdicción o subjetivo contra el contralor General del Estado para determinar que no se respetó el debido proceso.

Que el 7 de abril del 2003 recibió el oficio N°.DIRS-D 3593, de 30 de enero de 2003 en un lugar que no era ni su



domicilio ni su casillero, oficio que contenía una orden de reintegro por el valor de 737.426,33 dólares por el pago indebido de fronting, carente de sustento legal por no estar previsto en la ley General de Seguros, declarando además como responsables subsidiarios de dicho pago indebido a los miembros del Comité Especial de Contratación de seguros de las fuerzas Armadas y a los especialistas de seguros de las respectivas ramas, entre ellos, a su persona.

Que la supuesta responsabilidad subsidiaria debió establecerse en un debido proceso, sin que así se haya realizado, por lo que se quebrantó el debido proceso establecido en los artículos 23, numeral 27, y 24 de la Constitución Política por negarle el derecho de defensa y declarar la supuesta responsabilidad subsidiaria administrativa culposa.

Que el 17 de abril del 2003 solicitó la reconsideración de la orden de reintegro de valores pagados a la compañía Interoceánica C.A de Seguros y Reaseguros por concepto de fronting y para el caso que se mantuviera esa disposición, se reconsidera la declaratoria de responsabilidad subsidiaria, eliminando a su persona, para lo cual alegó la presunción de legitimidad contenida en el artículo 38 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, corolario de la presunción de inocencia,

Que no se le notificó con el inicio y finalización de la acción de amparo que había interpuesto la compañía Interoceánica C.A., contra la resolución de la Contraloría, pese a tener señalado domicilio.

Que el 12 de marzo presentó a la Secretaria General del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, recurso de plena jurisdicción o subjetivo contra el demandado para que se declare el no haber respetado el debido proceso, por falta de notificación.

Que el 28 de abril de 2004 recibió copia de la resolución N° 7295, firmada por el señor Contralor del Estado encargado, en la que, señala, se han realizado enmendaduras en la fecha, por lo que se ha cometido una falsedad: además se señala en la resolución que el señor Norton Narváez no ha solicitado la reconsideración de la responsabilidad civil, desnaturalizando y trastocando la realidad de los hechos.

Que la falta de notificación en la casilla judicial a) con el oficio N° 3593 de 30 de enero de 2003; b) con el oficio de suspensión del petitorio de reconsideración por la acción de amparo deducida por la compañía Interoceánica C.A. de Seguros y Reaseguros; c) con el oficio en que se comunica la resolución del Tribunal Constitucional sobre esa acción de amparo; d) con la resolución N° 7295 supuestamente con fecha 16 de abril de 2004, así como la falta de atención a su pedido de reconsideración del establecimiento de responsabilidad subsidiaria, le han privado de los siguientes derechos consagrados en la Constitución Política: derecho a la defensa, de de petición, a la legitimidad de las pruebas, seguridad jurídica, presunción de inocencia, debido proceso.

Solicita se suspenda en forma definitiva los efectos de los oficios N° 3593 de 20 de enero de 2003 y N° 7295 con fecha alterada.

A la audiencia pública, celebrada el 7 de septiembre del 2004 en la Primera Sala de lo contencioso Administrativo, comparece la parte demandada con su abogado defensor quien manifiesta en lo principal lo siguiente: Que la acción de Amparo Constitucional no procede porque no reúne los

requisitos del Art.95 de la constitución Política de la República. Que la Contraloría General del Estado está cumpliendo con las atribuciones que señalan la Constitución en el Art. 211 y 212 para determinar la responsabilidad administrativa culposa y evitar los daños económicos irrogados a diferentes Instituciones así como también en el Art. 53 de la ley Orgánica que le faculta expedir órdenes de reintegro.

Que el informe del examen especial fue aprobado por el Contralor el 9 de diciembre del 2002; agotado el procedimiento de control se inició el de determinación de responsabilidades, por lo que en vista de que se determinó la existencia de un pago indebido se expidió la orden de reintegro contenida en el oficio No.3593 DIRES del 30 de enero del 2003, la misma que se notificó al actor en el domicilio señalado mediante oficio 2001-315- EC de 13 de diciembre de 2001, ratificado en la constancia de asistencia a la conferencia final de resultados, notificación perfeccionada por medio de una de las modalidades de notificación determinadas en el artículo 55 de la Ley antes invocada. Respecto a la alegación del demandante en torna a que la notificación habría sido ilegal, señala que al presentar el 17 de abril de 2003 el pedido de reconsideración de la orden de reintegro, convalidó cualquier pretendido defecto de notificación Y, añade, que por circunstancias que desconoce, este pedido no pudo ser considerado al momento de emitir la resolución N° 7295.

Que la Contraloría notificó al actor la resolución 7295 el 28 de abril del 2001. La determinación de responsabilidades culposas termina con la emisión y notificación de la resolución proveniente del recurso de reconsideración interpuesto por el sujeto de la responsabilidad.

Señala que no existe actuación ilegítima de la Contraloría General del Estado, pues la administración de vigilancia ha obrado en ejercicio de competencias determinadas constitucional y legalmente, tampoco ha violado los derechos señalados por el actor, así como no existe daño inminente, ya que la Contraloría no puede ni debe iniciar al momento el procedimiento administrativo de ejecución coactiva, ya que el acto no se encuentra ejecutoriado, debido a que se sustancian en el Tribunal Contencioso Administrativo varios juicios impugnando la orden de reintegro.

Solicita desechar la demanda de amparo deducida por el general Norton Narváez.

La Primera Sala del Tribunal Contencioso Administrativo, Distrito Quito, resuelve rechazar el recurso del amparo Constitucional interpuesto y dejar a salvo los derechos del actor para que los haga valer por vía legal; resolución que es apelada por el accionante.

Radicada la competencia en la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, para resolver se realizan 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 de 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 lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto.

CUARTA.- El actor pretende en esta acción se suspendan definitivamente los efectos de los oficios N° 3595 de enero de 2003 y N° 7295, (de 16 de abril de 2004) cuya fecha, señala, habría sido alterada.

QUINTA.- El demandante aduce que el oficio N° 3995, en el que se le comunica la orden de reintegro, estableciendo su responsabilidad subsidiaria, en el pago de valores indebidos, le fue notificado ilegalmente por haberse efectuado en un domicilio no señalado, no obstante en escrito presentado el 9 de septiembre de 2004, acepta haber señalado esa dirección antes de designar su defensor y señalar domicilio para notificaciones, siendo a esta dirección que se le ha enviado la referida comunicación. Al respecto, aún si esta dirección hubiera sido arbitrariamente establecida por la autoridad, como bien manifiesta el accionado, la interposición del recurso de reconsideración por parte del General Narváez, convalidó la notificación efectuada, por tanto, no se puede determinar que hubo falta de conocimiento del acto en referencia por parte del ahora accionante, que le hubiera impedido oponerse al acto, en su defensa, por lo que se desestima esta pretensión.

SEXTA.- De la contestación a la demanda efectuada por el Contralor General del Estado, a través de su abogado patrocinador, se desprende que en realidad el General Narváez solicitó la reconsideración a la orden de pago y al establecimiento de responsabilidad subsidiaria, en su persona, reconsideración que en copia notarizada consta a fojas 37 del cuaderno de primera instancia, la misma que fue recibida en la Contraloría General del Estado el 17 de abril de 2003, conforme la fe de presentación colocada en ese documento.

De la revisión del oficio N° 7295 de 16 de abril de 2004, que obra a folios 48 a 64, se encuentra que en el punto III se ha determinado muy claramente que el señor General de División Jorge Norton Narváez Ordóñez, (y otro) "no solicitan reconsideración de la responsabilidad civil". No obstante, como se ha anotado, en la contestación efectuado se ha reconocido la presentación de la reconsideración por parte del actor, sin que pueda establecer las causas de aquella omisión, las que, en escrito presentado el 25 de enero de 2005 en esta Sala, constante a fojas 12 a 14, se encontrarían en un error que habría impedido incorporarlo oportunamente en el expediente administrativo.

Como bien señala el señor Contralor, en su contestación a la demanda, "La determinación de responsabilidades civiles culposas por medio de la orden de reintegro, culmina con la emisión y notificación de la resolución proveniente del recurso de reconsideración interpuesto por el sujeto de la

responsabilidad". En efecto, así determina el artículo 53, en el punto 2 " (...) *la orden de reintegro será expedida por la Contraloría General del Estado y notificada a los sujetos de la responsabilidad, concediéndoles el plazo improrrogable de noventa días para que efectúen el reintegro. Sin perjuicio de lo expresado, en el transcurso de dicho plazo, los sujetos de la responsabilidad podrán solicitar a la Contraloría General del Estado la reconsideración de la orden de reintegro, para lo cual deberán expresar por escrito los fundamentos de hecho y de derecho y, de ser del caso, adjuntarán las pruebas que correspondan. La Contraloría General del Estado se pronunciará en el plazo de treinta días contado a partir de la recepción de la petición y su resolución será definitiva, pero podrá impugnarse en la vía contencioso administrativa*".

Habiendo presentado el General Narváez la solicitud de reconsideración legalmente prevista y dentro del plazo establecido y sin que haya sido atendida por parte de la autoridad, se ha actuado contrariando la disposición legal señalada y en violación al derecho de petición garantizado en el artículo 23 número 15 de la Constitución, consecuentemente, vulnerando el derecho a la seguridad jurídica establecido en el número 26 del mismo artículo. Igualmente, se ha vulnerado el derecho al debido proceso, pues la falta de atención a la solicitud de reconsideración determina lesión al derecho de defensa, establecido en el artículo 24 número 10 de la Carta Política, en actitud ilegítima.

SEPTIMA.- La Contraloría General del Estado no incurrió en ilegitimidad alguna al no notificar al ahora accionante con la demanda y la resolución de la acción de amparo interpuesta por la Compañía Interoceánica C.A. impugnando la orden de reintegro, tanto por que no le correspondía hacerlo pues no era el juez constitucional que conoció la causa, cuanto porque de haberse dispuesto la suspensión de algún acto, tal disposición habría producido efectos solamente respecto a la demandante, la compañía Interoceánica C.A., por tanto, se desestima la alegación del actor en este sentido.

OCTAVA.- La violación a los derechos de las personas causa daño, al determinar una ruptura de la normalidad que surge de la actuación basada en el respeto a tales los derechos, tanto más si se trata de una autoridad. Los efectos adicionales que la violación a un derecho conlleva, pueden presentar diversas formas; en el caso de análisis se concreta en la indefensión ocurrida.

NOVENA.- La indefensión producida por la falta de atención a la solicitud de reconsideración presentada por el accionante, debe ser remediada, dando trámite a su petición.

Por las consideraciones que anteceden, la Segunda Sala, en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución del Tribunal de instancia; en consecuencia, conceder parcialmente el amparo solicitado, suspendiendo los efectos del oficio N° 7295 de 16 de abril de 2004, en lo relativo al establecimiento de responsabilidad subsidiaria en la persona del General Norton Narváez



2.- Disponer que la Contraloría General del Estado tramite la solicitud de reconsideración del oficio N° 3593 presentada oportunamente por el accionante;

3.- Remitir el expediente al Tribunal de origen para el cumplimiento de los fines legales.- NOTIFIQUESE y PUBLIQUESE

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

f.) Dr. Hernán Rivadeneira Játiva, Vocal Segunda Sala.

f.) Dr. Lenin Rosero Cisneros, Vocal Segunda Sala.

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

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

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

CASO No. 0949-2004-RA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- SEGUNDA SALA.- QUITO, D. M., marzo 21 de 2006.- Las 16h30.- VISTOS.-

Agréguese al proceso el escrito presentado por la parte recurrida de 11 de abril de 2005, en el que solicita se amplíe la resolución recaída en la causa No. 0949-2004-RA, precisando la manera en la cual debe actuar para evitar incurrir en inobservancias constitucionales.- Atendiendo la petición formulada, la Sala señala lo siguiente: 1.- La ampliación procede cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, lo cual es aplicable a las resoluciones de este Tribunal, pues, lógicamente, si la resolución no ha tomado en cuenta algún punto contenido en la demanda o excepción propuesta en la contestación, se hace necesario ampliarla. Sin embargo, en el presente caso, la resolución no ha dejado de lado aspecto alguno de la demanda o de la contestación, razón por la que no procede la solicitud de ampliación, tanto más que el pedido no se refiere a circunstancia alguna que se habría omitido, por el contrario, pretende recabar de la Sala orientación para el cumplimiento de la resolución, lo cual es improcedente mediante este pedido; 2.- No existe razón para que al accionado le preocupe cumplir la resolución emitida, mas bien, al hacerlo, superará la violación de derechos del accionante en que incurrió al no tramitar la reconsideración por él propuesta. Por lo señalado, se rechaza el pedido por improcedente.- NOTIFIQUESE .-

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

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

f.) José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

Lo certifico.- Quito, 21 de marzo de 2006.-

f.) Ab. María Cristina Mejía H., Secretaria (E) Segunda Sala.

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

Quito D.M., 23 de marzo de 2006

No. 0969-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Jacinto Loaiza Mateus

LA SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0969-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 27 de octubre de 2004, en virtud de la acción de amparo interpuesta por el señor Luis Alberto Robayo Buenaño en contra del Ministro de Salud Pública, en la cual manifiesta: Que mediante acciones de personal N° SRH-11-249-20012-00301 de 24 de mayo de 2001, 003-DRH de 29 de enero de 2004, 091-DRH de 13 de julio de 2004, 096-DRH de 31 de agosto de 2004 y 037-DRH de 22 de junio de 2004, se le traslada administrativamente al Área de Salud N° 2 sin contar con su aceptación, lo que le causa daño grave e inminente, afectando su estabilidad laboral, emocional y psicológica. Que desde hace veintitrés años presta sus servicios en el Ministerio de Salud Pública, Departamento de Comunicación, ocupando el puesto de técnico administrativo. Que mediante acción de personal N° 00301 de 24 de mayo de 2004 le trasladan administrativamente a la Dirección Provincial de Salud de Pichincha, sin especificar el área o departamento administrativo en el que va a prestar sus servicios. Que el 21 de julio de 2004 se le entrega la acción de personal N° 003-DRH-2004 de 29 de enero de 2004, por la cual se le traslada al Área de Salud N° 2, sin previamente consultarle si aceptaba o no el cambio. Que el Director Provincial de Salud de Pichincha, mediante oficio DPSP-0002058 de 24 de septiembre de 2003, solicitó a la Directora Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Salud se le mantenga en el cargo que venía desempeñando en la Dirección Provincial de Salud de Pichincha, pedido que no tuvo contestación. Que con oficio N° 0068 de 26 de marzo de 2004, el Director Provincial de Salud de Pichincha solicita al Secretario Nacional de la SENRES el traslado definitivo de su partida presupuestaria individual 245 del Ministerio de Salud Pública, Planta Central a la Dirección de Salud de Pichincha, lo que no tuvo respuesta. Que se han violentado los artículos 3, número 2, 16, 35, inciso primero, número 3, 23, número 3, de la Constitución, 23, número 3, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por lo que solicita que se dejen sin efecto las acciones de personal señaladas y se disponga su reintegro inmediato al Ministerio de Salud Pública, donde pertenece y tiene su nombramiento desde el 1 de abril de 1981 hasta la presente fecha.

El Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, mediante providencia de 4 de octubre de 2004, admite a trámite este amparo y señala para el 6 de octubre de 2004, a las 08h00, a fin que de tenga lugar la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública en la que el accionante se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de su petición.- Por su parte, el Ministro de Salud Pública manifestó que la acción interpuesta no reúne los requisitos para su procedencia. Que las acciones de personal y resoluciones motivo de la impugnación datan de tres años atrás, de un año y de algunos meses, lo que demuestra el consentimiento tácito del actor a dichos traslados. Que los cambios realizados no le han causado al recurrente daño inminente y sus funciones las ha venido



desempeñando con normalidad y en el caso de sentirse afectado, su reclamación la debió realizar ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Que el Ministerio de Salud Pública no tiene personería jurídica, por lo que debió dirigirse el amparo al Procurador General del Estado. Que no se ha dado violación de la garantía de estabilidad, pues el recurrente sigue laborando sin ser obstaculizado por autoridad alguna y percibiendo la remuneración que corresponde al ejercicio de su función. Por lo señalado solicitó que se rechace el amparo planteado y se lo condene al pago de costas procesales por litigar contra el Estado sin motivación alguna.- Por último, el Procurador General del Estado expresó que son varios los actos administrativos impugnados, los que, al amparo del artículo 68 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad y están llamados a cumplirse. Que el accionante no ha justificado en qué consiste la ilegitimidad de los actos administrativos, los que fueron emitidos por autoridad competente y conforme lo disponen los artículos 39 y 40 de la Ley Orgánica del Servicio Civil y Carrera Administrativa. Que al peticionario se le han cancelado todas sus remuneraciones, conforme lo dispone la Constitución y la Ley. Que de conformidad con el artículo 276 de la Constitución, es atribución exclusiva del Tribunal Constitucional conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad, previo el cumplimiento de los requisitos del artículo 277 ibídem, por lo que la acción deviene en improcedente. Que no existe inminencia, en razón a que los actos administrativos impugnados han sido emitidos desde el año 2001 a la fecha. Por lo expuesto solicitó se rechace este amparo.

El 11 de octubre de 2004, el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha resolvió aceptar el amparo propuesto, pues, para darse el traslado administrativo debe contarse con la aceptación por escrito del servidor público, como lo determina el artículo 42 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.

CONSIDERANDO:

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

CUARTA.- El accionante interpone el presente amparo solicitando que se dejen sin efecto las acciones de personal

N° SRH-11-249-20012-00301 de 24 de mayo de 2001, 003-DRH de 29 de enero de 2004, 091-DRH de 13 de julio de 2004, 096-DRH de 31 de agosto de 2004 y 037-DRH de 22 de junio de 2004, y que se disponga su reintegro inmediato al Ministerio de Salud Pública, donde pertenece y tiene su nombramiento desde el 1 de abril de 1981 hasta la presente fecha;

QUINTA.- De conformidad con el artículo 38 de la vigente Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, "*Se entiende por traslado administrativo, el movimiento de un servidor público de un puesto a otro vacante, de igual clase y categoría o de distinta clase pero de igual remuneración*", señalándose que los traslados de un puesto a otro deben ser acordados por la autoridad nominadora, siempre que los puestos tengan igual remuneración y que el candidato satisfaga los requerimientos para el puesto al que va a ser trasladado (Art. 39 LOSCCA).

El argumento del accionante para impugnar las acciones de personal materia de este amparo es la falta de consulta sobre dichos traslados, respecto de lo cual el artículo 41 de la LOSCCA dispone: "*Los traslados y cambios administrativos a puestos fuera del domicilio civil del servidor público podrán hacerse solo con su aceptación escrita*". En ninguna de las acciones de personal aparece que el accionante haya sido trasladado fuera de la ciudad de Quito (fojas 2 a 6), que es el sitio de trabajo de su primer nombramiento (fojas 7)

SEXTA.- El accionante impugna, entre otros, el acto contenido en la acción de personal N° 301 de 24 de mayo de 2001, mas no ha determinado cómo los efectos de ese acto le causan daño en el momento actual, lo que fundamentaría la inminencia de daño, tanto más que de autos no aparece que en su oportunidad haya impugnado el referido acto.

Respecto a las acciones de personal que datan del año 2004, cabe señalar que, siendo la acción de amparo una garantía de derechos fundamentales procede analizar si el traslado que se ha dispuesto vulnera o no derechos del accionante. En este sentido, en virtud del análisis de los actos impugnados no se establece vulneración a la estabilidad laboral del accionante, quien sigue prestando sus servicios dentro de la misma entidad del sector público y en el entorno de su domicilio civil, tampoco se observa existencia de disminución de sus remuneraciones.

No se determina tampoco que el derecho a la igualdad que considera vulnerado el accionante, haya sido inobservado, pues no se ha demostrado la improcedencia de su traslado en tanto que otros servidores continúan en sus puestos de labor.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución del Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha; en consecuencia, negar el amparo interpuesto por el señor Luis Alberto Robayo Buenaño, por improcedente; y,
- 2.- Devolver el expediente al Juzgado de origen y publicar la presente Resolución.- Notifíquese.

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

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



f.) José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y tres días del mes de marzo del año dos mil seis.- Lo certifico.-

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

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

No. 0037-2005-HC

Magistrado ponente: Dr. Carlos Soria Zeas

CASO No. 0037-2005-HC

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SEGUNDA SALA**

Quito, D. M., 23 de marzo de 2006.- Las 9H00.

ANTECEDENTES:

El caso N° 037-2005-HC, llega a conocimiento del Tribunal Constitucional por la apelación interpuesta por la señora Regina Marisol Zambrano Salazar en razón de que el Alcalde de Manta, con fecha 16 de marzo de 2005, negó el hábeas corpus solicitado a favor de los ciudadanos Segundo Vélez Toro, Enrique Vélez Toro, Julio Vélez Toro, Manuel Vinces y Antonio Altafuya.

Manifiesta la recurrente que los ciudadanos nombrados han sido detenidos por elementos policiales, encontrándose sin fórmula de juicio, sin el debido proceso, sin denuncia y sin orden de detención emitida por autoridad competente. Agrega que, cuando el Alcalde niega el recurso, a pesar de haberse justificado el fundamento de éste, y habiendo conocido en la audiencia que la orden de detención con fines de investigación estaba caducada y fue el resultado de la acción ilícita de un juez que, encontrándose prohibido de hacerlo, emitió la susodicha orden para proteger la ilegalidad policial y el abuso de haber desaparecido a cinco ciudadanos durante dos días con el pretexto de investigar un ilícito, el Alcalde incurre en un vicio violatorio de la Constitución convertido en delito penal tipificado en el Art. 277 del Código Penal, sancionado con reclusión y, por tanto, la destitución del funcionario.

Radicada la competencia en esta Sala por el sorteo de rigor, para resolver

CONSIDERA

PRIMERO.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver las resoluciones que denieguen el hábeas corpus de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 276, numeral 3, de la Constitución, en concordancia con el Art. 93 de la misma; y, artículos 12, numeral 3, y 31 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDO.- No se ha omitido solemnidad sustancial que incida en la decisión final, por lo que se declara la validez de la causa.

TERCERO.- A fojas 21 y siguientes del proceso consta el parte policial de aprehensión, con número 014-SJAM-05 de 14 de marzo de 2005, en el que se dice que estando elementos de la Policía en tareas de patrullaje rutinario en la ciudadela La Pradera fue detenido un camión con cinco personas, el mismo que transportaba unas cajas de cartón que contenían sustancias sospechosas, que luego se conocería eran sujetas a fiscalización de acuerdo a la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

CUARTO.- Mediante oficio 117-2005-MFD-M, el Fiscal de Manabí informa que se ha dictado inicio de indagación previa e instrucción fiscal N° 139-2005 en contra de Segundo Vélez Toro, Enrique Vélez Toro, Julio Vélez Toro, Manuel Vinces y Antonio Altafuya, documento que obra a fojas 18 del proceso, habiéndose solicitado al Juez de lo Penal de Manabí extienda la correspondiente orden de prisión.

QUINTO.- El 15 de marzo de 2005, el Juez Décimo Primero de lo Penal de Manabí (fojas 20), emite la boleta constitucional de encarcelamiento N° 19-26-2005-JDPPM, para los referidos ciudadanos imputados en la causa penal N° 19-26-2005, por el delito de transportación de sustancias sujetas a fiscalización (amoníaco), dispuesto en la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas; y, conforme el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal se procede a ordenar la prisión preventiva (fojas 19). Cabe destacar, que la Constitución Política en el numeral 6 del artículo 24 si bien prohíbe la privación de la libertad sin que exista orden de prisión de juez competente, también establece la salvedad de que procede la detención cuando se trata de delitos flagrantes, en concordancia con los artículos 161 a 164 del Código de Procedimiento Penal.

En cuanto a las acusaciones realizadas en contra del Juez constantes en la demanda, no corresponde pronunciamiento alguno por parte de éste Tribunal. Para la ventilación de aquellas, se debe recurrir a las acciones que franquea la justicia ordinaria.

En definitiva, no se encuentra fundamentado el recurso en la forma que determina la Constitución y la Ley,

En ejercicio de sus atribuciones

RESUELVE:

1. Confirmar lo resuelto por el Alcalde de Manta y, en consecuencia, se niega el hábeas corpus, solicitado por Regina Marisol Zambrano Salazar, a favor de Segundo Vélez Toro, Enrique Vélez Toro, Julio Vélez Toro, Manuel Vinces y Antonio Altafuya; y,
2. Devolver el expediente a la Alcaldía de Manta.- NOTIFÍQUESE.-

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

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

f.) José García Falconí, Vocal Segunda Sala.

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por la Segunda Sala del Tribunal Constitucional a los veinte y tres días del mes de marzo del año dos mil seis.- Lo certifico.-

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



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

Quito, 29 de marzo del 2006

N° 0648-2004-RA

Magistrado ponente: DR. MANUEL VITERI OLVERA

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. **0648-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por la señora Kenia Mérida Velásquez Kuffo en contra del Gerente General del Banco Central del Ecuador, en la cual manifiesta: Que el acto administrativo impugnado es el contenido en la Resolución Administrativa No. BCE-371-2004 de 4 de mayo de 2004, en el que se declaran de plazo vencido los créditos que se le otorgaron por parte del Banco Central del Ecuador y que sirvieron de base para legalizar un juicio coactivo en su contra. Que tuvo conocimiento de la Resolución el 11 de mayo de 2004, al ser citada con el Auto de Pago dictado dentro del Juicio Coactivo No. JCQ-24-2004, en el que se le conmina a la cancelación total del contrato de mutuo que tiene suscrito con la Institución. Que en su calidad de servidor del Banco Central del Ecuador, suscribió dicho contrato, en el que se le concedió un préstamo pagadero según la tabla de amortización respectiva, a varios años plazo, en cuotas bisemanales primero y luego mensuales. Que nunca ha estado en mora del pago de sus cuotas ni ha incurrido en ninguna de las causales de aceleración de pago establecidas en la Ley. Que fue notificada el 9 de febrero de 2004, con el acto administrativo en el cual la máxima autoridad del Banco Central decide suprimir su partida presupuestaria y se le conminó a salir de la Institución en la que venía laborando. Que el 11 de mayo de 2004, fue notificada con el auto de pago dictado dentro del juicio coactivo, en el que se le conmina a pagar la cantidad de US\$ 3.316,88. Que en la Resolución Administrativa impugnada se habría resuelto declarar de plazo vencido las obligaciones mutuales que mantenía con el Banco Central del Ecuador. Que la Resolución nunca le fue notificada, por lo que desconoce su contenido y fundamento legal, lo que le ha impedido ejercer en debida forma su defensa. Que la autoridad ha actuado sin competencia y sin considerar el trámite administrativo que debió existir, en virtud del artículo 31 de la Ley de Modernización del Estado. Que se ha violentado los artículos 23 numerales 23 y 27; 24 numeral 10 de la Constitución Política del Estado. Que con fundamento en el artículo 95 de la Carta Magna interpone acción de amparo constitucional y solicita se invalide el acto administrativo contenido en la Resolución No. BCE-371-2004 de 4 de mayo de 2004 y se ordene la suspensión inmediata del cobro anticipado de los créditos contraídos.

El Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, Segunda Sala, mediante auto de 21 de junio de 2004, inadmite a trámite la acción de amparo propuesta, en consideración a que del contenido de la demanda se desprende que las obligaciones a las que hace relación el acto administrativo recurrido, provienen de relaciones

contractuales de naturaleza bilateral, sobre las cuales no puede prosperar la acción de amparo constitucional, conforme lo dispone el artículo 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes del Tribunal Constitucional. El auto fue impugnado por la accionante mediante recurso de apelación para ante el Tribunal Constitucional, el mismo que, por sorteo, correspondió conocerlo a la Sala.

La Tercera Sala, en auto aprobado por unanimidad el 13 de octubre de 2004, estableció que el Tribunal de instancia al dictar el auto materia de este pronunciamiento se "apartó del procedimiento establecido en los incisos quinto y sexto de la Constitución, lo que ha dejado en indefensión al accionante, vulnerando su derecho a la tutela judicial efectiva (Art. 24, No. 17, CE) y el debido proceso (Art. 23, No. 27,CE), toda vez que la calidad del acto impugnado como decisión judicial o proveniente de una relación contractual es materia de decisión a través de un fallo o resolución y no de un auto de inadmisión...", a la vez que hace presente que la accionante ha omitido la formalidad del juramento previsto en el artículo 57 de la Ley del Control Constitucional, lo que bien puede ser subsanado por el Tribunal a quo mandando a completar la petición de amparo, por cuyas consideraciones, devuelve el expediente a la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1, para que luego de sustanciarlo de conformidad con lo dispuesto en la Constitución y la Ley del Control Constitucional, emita la resolución correspondiente.

El Tribunal de instancia, enderezando el procedimiento, en resolución de 18 de julio de 2005, inadmite la acción de amparo constitucional, la que impugnada por la recurrente es remitida al Tribunal Constitucional, mediante la concesión del recurso de apelación.

CONSIDERANDO:

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;

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 acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave;

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

Que, la accionante interpone el presente amparo solicitando que se invalide el acto administrativo contenido en la Resolución N° BCE-371-2004 de 4 de mayo de 2004, es



decir se suspenda en forma inmediata el cobro anticipado de los créditos contraídos. La peticionaria señala que, mediante el acto impugnado se declaran de plazo vencido los créditos que se le otorgaron por parte del Banco Central del Ecuador y que sirve de base para iniciar un juicio coactivo en su contra, manifestando que para el efecto se celebró un contrato de mutuo;

Que, si la base de la actuación administrativa es el cumplimiento de obligaciones emanadas de un contrato, ello no corresponde ser resuelto por medio de una garantía de derechos fundamentales como es el amparo, cuya naturaleza cautelar es ajena a la revisión del cumplimiento o incumplimiento de esta clase de actos y, en general, respecto de las estipulaciones constantes en sus cláusulas, que son las que alega el accionado, referentes a la cancelación anticipada de saldos en el evento de separarse de la institución y su exigencia por la vía que estime pertinente el Banco Central del Ecuador. Ello, en principio, es materia de un proceso de conocimiento que debe ser decidido por los jueces comunes que sean competentes y no por jueces constitucionales;

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

Que, para mayor abundamiento, se debe considerar que la Constitución es un todo orgánico y el sentido de sus normas debe ser determinado e interpretado de tal manera que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, debiendo excluirse, definitivamente, cualquier interpretación que conduzca a anular o privar de eficacia a algunos de sus preceptos. Por ello, el amparo, como proceso cautelar de derechos subjetivos constitucionales, no se encuentra previsto en la Constitución como un mecanismo para reemplazar otros procedimientos previstos por el ordenamiento jurídico. En este sentido, como lo señaló el Tribunal a quo, si de oponerse a una acción coactiva se trata, nuestra legislación ha previsto el juicio de excepciones;

Que, al determinarse la improcedencia de este amparo por las razones señaladas, no se hace necesario continuar con el

análisis de los requisitos de procedencia previstos para esta acción constitucional; y,

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del Tribunal de instancia constitucional, en consecuencia, inadmitir la acción de amparo constitucional interpuesta por Kenia Mérida Velásquez Kuffo.
- 2.- Dejar a salvo los derechos de que se crea asistido la accionante, para hacerlos valer ante las instancias pertinentes.
- 3.- Devolver el expediente al Tribunal de origen y publicar la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.”.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Dr. Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veinte y nueve días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D. M., 28 de marzo del 2006

N° 0725-2004-RA

Magistrado Ponente: DR. MANUEL VITERI OLVERA

TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0725-2004-RA

ANTECEDENTES:

El ingeniero **Lorenzo Alfredo Enríquez García**, fundamentado en los artículos 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, comparece ante el Juez Cuarto de lo Civil de Chimborazo, e interpone acción de amparo constitucional contra los señores Dr. Silvio Álvarez Luna, Rector de la Escuela Superior Politécnica de Chimborazo; Ing. Fernando Rivas, Vicerrector Académico (E); Ing. Gloria Arcos, Vicerrectora de Investigación y Desarrollo (E); Dr. Romeo Rodríguez, Decano (E) de la Facultad de Informática y Electrónica; Ing. Jorge Bermeo R., Decano de la Facultad de Administración de Empresas; Sociólogo Javier Defranc, Decano (E) de la



Facultad de Salud Pública; Dr. Iván Ramos, Decano de la Facultad de Ciencias; Ing. Benito Mendoza, Decano de la Facultad de Ciencias Pecuarias; Ing. Fernando Romero, Decano de la Facultad de Recursos Naturales; Ing. Ramiro Valenzuela, Decano de la Facultad de Mecánica; Sr. Lenín Rojas, Representante Estudiantil de la Facultad de Recursos Naturales; y, Sr. Rully Carrillo, representante por los trabajadores al Consejo Politécnico y Miembros del Consejo Politécnico de la ESPOCH.- El accionante en lo principal manifiesta:

Que el 29 de abril de 2004, se dicta por parte de los señores Ingeniera Gloria Arcos, Vicerrectora Encargada de Investigación y Desarrollo; Ing. Marcelo Villalba G., Director del Departamento de Desarrollo Humano; Ing. Odino Gallegos, Presidente de la Asociación de Profesores y Doctor Julio Falconí, Secretario General Procurador, en calidad de Asesor, el auto de inicio de la "Información Sumaria" (entiéndase sumario administrativo) en su contra, debido a que existía una denuncia por parte de estudiantes del Curso de Ajuste Básico, paralelo "A" de la Facultad de Diseño Gráfico; y en el auto inicial, se abre término de seis días de prueba para la práctica de varias diligencias, y se le notificó el día 4 de mayo de 2004;

Que dentro de la sustanciación del sumario administrativo instaurado en su contra, se conculcaron sus derechos y garantías fundamentales pues, a pesar de que en el auto inicial se dispuso, que el término de prueba transcurra por seis días, y el término se extendió desde el 5 de mayo de 2004 hasta el 3 de junio del presente año, violando con ello el numeral 26 del artículo 23 de la Constitución de la República, que garantiza la seguridad jurídica; y, dentro de la sustanciación del mismo sumario se dispuso, la práctica de la diligencia de "audiencia de careo", medio de prueba no previsto en el ordenamiento jurídico vigente, llegando a declararse en rebeldía, por haberse opuesto a la práctica de tan ilegal diligencia, habiéndose violado con ello la última parte del numeral 1 del artículo 24 de la Carta Magna, que consagra el principio de legalidad adjetiva;

Que a pesar de haberles hecho notar, mediante escritos a los sustanciadores de la información sumaria, que la práctica del careo era ilegal, insistieron en su realización, sin haber fundamentado su resolución, con lo cual violaron lo señalado en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución; que, solicitó se le notifique con la providencia, mediante la cual se declare concluido el sumario administrativo, y con el informe de sugerencia que presente la comisión encargada de la sustanciación de la información sumario ante el Consejo Politécnico, nunca se declaró concluido dicho sumario y no ha sido notificado, violándose con ello el derecho de petición, previsto en el numeral 15 del artículo 24 de la Carta Magna, vulnerándose además el derecho a la defensa, consagrado en el numeral 10 del artículo 24 ibídem;

Que posteriormente la Comisión encargada de la sustanciación del sumario administrativo, con el asesoramiento del Secretario General y Procurador de la ESPOCH, emiten una "Resolución-Sugerencia" y, en el considerando undécimo, sugieren el Rector de la ESPOCH, y por su intermedio a los miembros del Consejo Politécnico, "LA SUSPENSIÓN TEMPORAL DEL CARGO SIN SUELDO, POR UN PERIODO DE TREINTA DIAS, AL INGENIERO LORENZO ENRIQUEZ GARCIA, DOCENTE DE LA FACULTAD DE INFORMATICA Y ELECTRONICA DE LA ESPOCH"; que, del texto anterior se observa que lo que se hizo, fue una mera enumeración de las diligencias practicadas en la información sumaria, sin que exista fundamentación alguna en resolución de 17 de

junio de 2004 y que le fuera notificada el 26 de junio del presente año;

Que mediante la presente acción de amparo, solicita se adopten todas las medidas urgentes y necesarias para hacer cesar el acto ilegítimo, proveniente del Consejo Politécnico de la ESPOCH, que le ha causado daño inminente a más de grave e irreparable y se deje sin efecto la resolución de suspensión de sueldo, emitida mediante Acción de Personal No. 095-DDH-2004 de 17 de junio del 2004;

En la audiencia pública celebrada el "12 de abril de 2004" (sic), (debería decir 12 de julio de 2004), comparece el Dr. Marco Piedra, ofreciendo poder o ratificación de los accionados, quien señala que la demanda deviene en improcedente, al ser un tema atinente a la legalidad, y existe órgano competente para este tipo de acciones; que, no se han agotado todas las instancias pues, las resoluciones que emanan del Consejo Politécnico pueden ser reconsideradas; indica que sus actuaciones son legítimas al igual que sus resoluciones; que no se causa daño inminente o irreparable, al ser la resolución impugnada un acto legal fundamentado y motivado, por lo que solicita se deseche la presente demanda por improcedente. El Dr. Juan Carlos Cantos, ofreciendo poder o ratificación del Director Regional de la Procuraduría General del Estado, quien comparece a su vez como Delegado del Procurador General del Estado, y manifiesta que la pretensión del accionante al no reunir los tres requisitos necesarios para la procedencia de la acción de amparo es improcedente y debe ser rechazada. Por su parte el accionante, por intermedio de su Defensor Dr. Jaime Andrade, se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda; y,

El Juez Cuarto de lo Civil de Chimborazo, en resolución de 19 de julio de 2004, declara sin lugar la acción de amparo constitucional propuesta, la misma que es apelada por el accionado,

CONSIDERANDO:

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

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

TERCERO.- Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente, que la acción de amparo constitucional es procedente, cuando existe un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que siendo violatorios de un derecho subjetivo constitucional, causen o amenacen causar un daño grave e inminente en perjuicio del accionante, esto es, que para la procedencia de la acción de amparo, deben encontrarse presentes de manera simultánea y unívoca tales elementos.

CUARTO.- Que, el acto de autoridad impugnado es la resolución de suspensión, sin goce de sueldo, del cargo de docente de la ESPOCH, emitida mediante acción de personal No. 095-DDH-2004 de 17 de junio del 2004.

QUINTO.- Que, acto ilegítimo es aquel que ha sido dictado sin competencia, sin seguir el procedimiento establecido en



las leyes o cuyo contenido es contrario a la constitución o sin motivación. Del análisis del expediente, se establece que el acto impugnado tiene como antecedente la resolución emitida por el H. Consejo Politécnico, órgano competente para conocer y resolver la presente causa, ha sido dictada con observancia del procedimiento administrativo, determinado en los artículos 166; 159 literal d); y, 161 literales a), b) y c) del Estatuto Politécnico, así como los artículos 5 literal h); y, 45 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, previo a la imposición de la sanción antes descrita, con lo cual, se colige, sin mayor esfuerzo, la legitimidad del acto impugnado.

SEXTO.- Que, sin embargo, tratándose de una temática que compromete la legalidad, ante una eventual violación de sus derechos subjetivos, el recurrente bien pudo, de conformidad con la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, acudir ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, e interponer el recurso subjetivo o de plena jurisdicción, momento procesal que el recurrente no supo aprovechar y, por consiguiente, que el acto sea revisado en instancia superior afín con la materia.

SEPTIMO.- Que, en definitiva, la acción planteada, no reúne los requisitos establecidos en el artículo 95 de la Constitución de la República.

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, la TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

RESUELVE:

- 1.- Inadmitir la acción planteada por improcedente; y, en estos términos se reforma el fallo del Inferior.
 - 2.- Dejar a salvo los derechos del accionante para proponer las acciones que estime pertinentes.
 - 3.- Devolver el expediente al Juez de instancia constitucional, para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese.
- f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente, Tercera Sala.
- f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal, Tercera Sala.
- f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que, la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los veinte y ocho días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D.M., 30 de marzo de 2006

No. 0803-2004-RA

Magistrado Ponente: Dr. Lenin Arroyo Baltán

TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso No. 0803-04-RA

ANTECEDENTES:

El arquitecto Jorge Estuardo Cueva Cordero, comparece ante el Juez de lo Civil y deduce acción de amparo constitucional en contra del Ministerio de Desarrollo Humano y de Vivienda y Procurador General del Estado, e indica:

Que en conocimiento de denuncias presentadas en su contra por tres beneficiarios de programas de vivienda que ejecuta el MIDUVI del Azuay, el Ministro del ramo ha ordenado se instaure el sumario administrativo correspondiente, para terminar decidiendo la destitución del actor del cargo de Profesional I del subproceso "gestión técnica de Ejecución de Proyectos de Agua de Saneamiento en la Dirección Provincial del MIDUVI del Azuay".

Que el procedimiento concluyó con una resolución administrativa contenida en la acción de personal No. 232, expedida y notificada el 16 de agosto del 2004, que es en sí misma ilegal e ilegítima, violatoria de derechos constitucionales y productora de grave daño; es decir, objeto de la acción de amparo constitucional que ahora interpone.

Que quienes le denunciaron, dieron testimonio juramentado de que sus denuncias fueron redactadas y hechas materialmente por el personal del MIDUVI del Azuay, sin permitirles su lectura, enmienda y obligándoles a su reconocimiento.

Que en la notificación que se le hiciera para que comparezca al sumario administrativo no le dieron a conocer los documentos en que se había señalado su supuesta responsabilidad, ni se le dio a conocer anticipadamente el cuestionario sobre el cual debía declarar; no se proveyó la petición de ser notificado de las actuaciones por medio de las cuales se recabaría pruebas de cargo en su contra; no se proveyó ni se tomaron en cuenta las pruebas de descargo que presentó.

Que la resolución administrativa final es violatoria de la ley, porque resulta de un procedimiento viciado de ilegalidad, y consta única y exclusivamente de una acción de personal en cuya explicación no se cumple el deber constitucional de motivar la resolución del poder público. El fundamento del acto, no es otra cosa que "los hechos determinados en el sumario administrativo", es decir los que constan en un documento distinto de la resolución, procedente a él, y jurídicamente inepto para constituir acto decisorio; omite toda referencia a los hechos denunciados y probados y a las pruebas de descargo, agravando las disposiciones de los artículos 24 numeral 13 de la Constitución, 31 de la Ley de Modernización del Estado y 20 de su Reglamento, artículo 122 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva en relación con el artículo 4 del Reglamento para el Control de la Discrecionalidad de los Actos de la Administración Pública.



Que ni la Norma Suprema ni las de menor jerarquía contemplan la posibilidad legítima de una motivación ni anterior ni posterior; ella, según la Carta Política, debe encontrarse en la resolución, no en ningún otro instrumento; y debe comprender así la enunciación de las normas y principios jurídicos en que se funde, como la explicación de la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.

Que el acto que denuncia es ilegítimo por las razones que enuncia y porque es parcial e inequitativo, al prescindir de toda referencia a las pruebas de descargo introducidas en ejercicio de su derecho a la defensa; es violatorio de derechos y garantías constitucionales, especialmente el derecho de petición, y como consecuencia el de recibir respuesta pertinente en plazo adecuado, así como los derechos a la seguridad jurídica y al debido proceso, de los que tratan en su orden los numerales 15, 26 y 27 del Art. 23, a los consagrados en los numerales 7, 9, 10, 12, 13 y 14 del Art. 24 de la Carta Política.

Que al resolver se declare la suspensión definitiva de la ilegítima resolución administrativa del Ministerio de Desarrollo y Vivienda, y se ordene se lo restituya en las funciones, con el pago efectivo de las remuneraciones dejadas de percibir.

Que en la Audiencia Pública realizada el 3 de septiembre de 2004, las partes incluyéndose al abogado de la Procuraduría General del Estado, han realizado exposiciones tendentes a hacer conocer los fundamentos en los que se apoyan cada una de ellas.

Que la Jueza Décimo Sexta de lo Civil del Azuay, con despacho en Cuenca, mediante resolución pronunciada el 7 de septiembre del 2004, acepta el amparo constitucional interpuesto y dispone que en Ministro de Desarrollo Urbano y Vivienda MIDUVI, suspenda el acto administrativo ilegítimo impugnado contenido en la acción de personal No. 232 y notificada el 16 de agosto del 2004, que ordena la destitución del arquitecto Estuardo Cueva Cordero, y el reintegro a sus funciones y el pago de las remuneraciones que tiene derecho en razón de su trabajo.

Al encontrarse el expediente en estado de resolver, para hacerlo, se hacen las siguientes:

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, esta Sala es competente para conocer y resolver el amparo constitucional propuesto, conforme lo establece el artículo 276 numeral 3 y artículo 95 de la Constitución Política de la República, y por el respectivo sorteo efectuado.

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

TERCERO.- Que, procede la acción de amparo constitucional contra actos ilegítimos de autoridad pública que de manera inminente causen o puedan causar daño en contra de algún derecho establecido en la Constitución o en tratados internacionales.

CUARTO.- Que, el acto de autoridad pública impugnado es el contenido en la acción de personal N° 232 expedida y notificada el 16 de agosto de 2004, suscrita por el Ing. Bruno Poggi Guillén, Ministro de Desarrollo Urbano y Vivienda en

ese entonces; mediante la cual se destituye al arquitecto Jorge Estuardo Cueva Cordero.

QUINTO.- Que, los autos demuestran que en contra del Arq. Jorge Cueva Cordero se instauró el sumario administrativo, por supuestas irregularidades con el propósito de precautelar la imagen, prestigio institucional y establecer la veracidad de los hechos por las denuncias presentadas en la Dirección Provincial del Azuay, por parte de Jorga Valdez, María Zhizhpon y María Diana Pizarro, beneficiarios del bono de la Vivienda rural del programa de la localidad de San Antonio de los Tubos, Provincia del Azuay.

SEXTO.- Al finalizar el sumario administrativo, el Ministro de Desarrollo Urbano y Vivienda, emite la Acción de Personal Nro. 232 que destituye del cargo de Profesional 1 al Arq. Jorge Estuardo Cueva Cordero.- En el mencionado acto, en el casillero de explicación, se hace constar como fundamento los hechos determinados en el sumario administrativo, pero no se determinan cuales son esos hechos; en que circunstancias o momentos se produjeron, y al continuar con la explicación se dice que ha incumplido sus obligaciones y contraviniendo disposiciones de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, y se enuncian una serie de disposiciones de la Ley indicada y también del Reglamento interno; pero no precisan los hechos o actos realizados por el servidor público, con las circunstancias que le rodearon al mismo.

SEPTIMO.- El acto materia de este procedimiento, le causa un grave daño al Arq. Jorge Estuardo Cueva Cordero, y como tal debió ser suficientemente motivado, más como se prescinde de esta calidad, se torna en un acto ilegítimo y además es violatorio de las garantías básicas del debido proceso consagrada en el numeral 23 del artículo 24 de la Constitución Política de la República, según el cual las resoluciones que afecten a las personas deben ser motivadas, y no hay motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; y le causa un grave daño e inminente a los intereses del accionante, al privársele de su remuneración mensual necesaria para su supervivencia y el de su familia.

Por estas consideraciones, LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, en uso de sus atribuciones,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución pronunciada por la Jueza Décimo Sexta de lo Civil del Azuay con despacho en Cuenca, que acepta el amparo constitucional interpuesto y en consecuencia se suspende definitivamente el acto administrativo ilegítimo impugnado, contenido en la Acción de Personal Nro. 232.
- 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 reopción del proceso,



oficiará a Presidencia de la Sala dando evidencia procesal y documentada de la ejecución de este pronunciamiento.- Notifíquese y Publíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la resolución que antecede fue discutida y aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los treinta días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D.M., 28 de marzo del 2006

No. 0894-2004-RA

Magistrado ponente: DR. MANUEL VITERI OLVERA

TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0894-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Julio Alfredo Zambrano Zambrano en contra del Director Provincial de Educación de Manabí, en la cual manifiesta: Que a través de los medios de información pública de la provincia, el Director Provincial de Educación de Manabí, procedió a citar a un grupo de maestros para el 17 de junio de 2004, a las 09h30, en la Gobernación de la provincia, donde se procedió a entregar algunas acciones de personal, en las que se dejaba sin efecto varios nombramientos, entre los que se encontraba la Acción de Personal No. 001291 de 26 de mayo de 2004 y que rige a partir del 27 de mayo de 2004. Que en la referida Acción de Personal se señala su situación actual en la Escuela Jacobo Vera Velásquez del cantón Manta y se deja sin efecto su nombramiento registrado con el No. 0599 de 9 de marzo de 2004 y se dispone su inmediato reintegro a la Escuela 30 de Noviembre del Recinto Valarezo, cantón Pichincha, aprobada y firmada por el Director Provincial de Educación de Manabí y que de no acatar la disposición se establecerán acciones en su contra, se dispondrá la retención de sus sueldos y se iniciará el sumario administrativo. Que ni la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional y su Reglamento, contemplan la figura de dejar sin efecto un nombramiento debidamente otorgado. Que tuvo conocimiento de que se tomaba esa decisión por parte del Director Provincial, por cuanto coidearios políticos han solicitado se revise todo lo actuado por la ex Directora de Educación, para favorecer con cambios a los miembros de su Partido, evidenciándose un abuso de poder, que transgrede los derechos constitucionales. Que ha obtenido el nombramiento de cambio como profesor fiscal del nivel primario por sus años

de experiencia docente en la zona rural. Que se le ha negado de manera ilegal, indebida e inconstitucional, su derecho como profesor titular de la Escuela Jacobo Vera Velásquez del cantón Manta, provincia de Manabí, aduciendo que por el cambio de Director de Educación su nombramiento no es válido. Que se han violentado los artículos 23 numerales 3, 20, 26 y 27; 24 numerales 1, 10 y 17; 35 de la Constitución Política del Estado. Que su nombramiento de cambio ha sido dado por autoridad competente y se encuentra legalmente posesionado, lo que le faculta como profesor del nivel primario, como lo señala el artículo 10 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional. Que fundamentado en el artículo 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita que se disponga su permanencia y continuidad en su cargo y se rechacen los impedimentos mantenidos por el Director Provincial de Educación, así como cese todo acto arbitrario e inconstitucional, de cualquier autoridad educacional que pretenda lesionar sus derechos y se comunique la resolución a la Dirección Provincial de Educación de Manabí.

El Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, mediante providencia de 09 de julio de 2004, admite la demanda a trámite y señala para el 15 de julio de 2004, a las 17h00, para que se realice la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública, a la que compareció el actor, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. El abogado defensor del Director Provincial de Educación, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que no se han violentado los derechos constitucionales del accionante ni se le ha causado daño inminente, en razón a que se encuentra laborando y recibiendo normalmente su sueldo, como lo certifica el documento emitido por el Jefe del Departamento de Personal y Pagaduría de la Dirección Provincial de Educación. Que el acto administrativo impugnado es legítimo, por cuanto protege los derechos de los niños garantizado en la Constitución y en el artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles. Que los derechos de los niños están regulados en los artículos 37 y 42 del Código de la Niñez y Adolescencia. Que la acción de personal de 9 de marzo de 2004, mediante la cual se le dio el cambio al recurrente, desde la escuela 30 de Noviembre del recinto Valarezo a la escuela Jacobo Vera Velásquez del cantón Manta, realizado por la ex Directora de Educación, violentó los artículos 27 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; 10, 16, 67 al 70 del Reglamento a dicha Ley, en razón a que la Comisión de Ingresos y Cambios de la Dirección de Educación de Manabí, no aprobó el mismo. Que el cambio del accionante a la Escuela Jacobo Vera Velásquez del cantón Manta, privó del derecho a la educación a los niños que se educaban en la Escuela 30 de Noviembre del Recinto Valarezo del cantón Pichincha, lo que motivó el reclamo de los padres de familia y del Supervisor de la Zona y de la Jefatura de Supervisión. Que amparado en el agregado del artículo 13 del Decreto Ley 2000-1, publicado en el Registro Oficial 144-S de 18 de agosto de 2000 y en el artículo 70 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva y en salvaguardia de los derechos de los niños, procedió a revocar el ilegítimo e ilegal acto administrativo realizado por la anterior Directora Provincial de Educación. Por lo señalado solicitó se inadmita la acción de amparo constitucional planteada.



El 23 de julio de 2004, el Tribunal Distrital Contencioso Administrativo de Portoviejo, resolvió inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta, en consideración a que la Acción de Personal No. 001291 de 26 de mayo de 2004, es susceptible de impugnación por vía jurisdiccional ante el órgano judicial competente.

Radicada la competencia en esta Sala, previo a resolver se realizan las siguientes:

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERO.- Que, la acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

CUARTO.- Que, el acto de autoridad pública impugnado es la acción de personal No. 001291 de 26 de mayo de 2004 de la Dirección Provincial de Educación y Cultura de Manabí, mediante la cual, se deja sin efecto su actual acción de personal y se dispone su reintegro a la Escuela 30 de Noviembre.

QUINTO.- Que, conforme lo establece la Ley de Educación y su Reglamento, del mismo modo, como lo dispone la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, la Dirección Provincial de Educación tiene competencia para expedir las acciones de personal necesarias para asignar funciones al Magisterio a su cargo, conforme el procedimiento establecido en dichas leyes.

SEXTO.- Que, las argumentaciones sostenidas por el accionante se refieren a hechos que procesalmente deben justificarse en orden desvanecer la presunción de legitimidad de que gozan las actos administrativos. Sin embargo, la pretensión vía amparo constitucional por hechos que, sin lugar a dudas, corresponden a la justicia ordinaria por tratarse de acción u omisión de mera legalidad, impide a la justicia constitucional, asegurar su competencia para pronunciarse, por no reunir los presupuestos de los artículos 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional.

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, la

RESUELVE:

1. Confirmar la resolución venida en grado y, en consecuencia, inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Julio Alfredo Zambrano Zambrano.
2. Dejar a salvo los derechos que le correspondan al accionante.

3. Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y Publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que, la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los veinte y ocho días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito D.M., 28 de marzo del 2006

N° 0952-2004-RA

Magistrado Ponente: DR. MANUEL VITERI OLVERA

TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0952-2004-RA

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor José Manuel Cabrera Sánchez, en contra del Procurador General del Estado; del Presidente y miembros del Consejo de Clases y Policías; y del Comandante General de la Policía Nacional. El accionante en su demanda manifiesta: Que en las investigaciones realizadas por el Subteniente Marco Erazo Obando, Oficial P-2 de la Plana Mayor de la ciudad de Azogues, por una denuncia presentada por el señor Hugo Calle el 16 de mayo de 2002, se cometieron en contra del accionante una serie de violaciones a sus derechos civiles, tales como, no haberle permitido la presencia de un abogado defensor o del representante del Ministerio Público Policial, en las declaraciones que realizó el 17 de mayo de 2002, violentando el artículo 24 numeral 5 de la Constitución Política del Estado; que, con dicha denuncia se inició el proceso penal en su contra, mediante auto cabeza de proceso dictado por el Juez del III Distrito de la Policía Nacional, tomando como base el escueto informe investigativo de P-2, sin valorar el acta de reconocimiento del lugar de los hechos, donde se observa que no se ha revisado el libro de novedades de la Prevención del Destacamento de la ciudad de Biblián; que, en el proceso de juzgamiento realizado en su contra por el Juzgado del Tercer Distrito y subido en grado para ante la Segunda Corte Distrital de la Policía Nacional de Guayaquil, se violentaron los artículos 23 numeral 27; 24 numerales 5, 13 y 16 de la Carta Magna; que, la Segunda Corte Distrital de la Policía Nacional, mediante providencia de 10 de junio de 2004, resuelve revocar el auto motivado y dicta el sobreseimiento



definitivo a su favor, por haberse desvirtuado los indicios de responsabilidad que existían falsamente en su contra. Fundamentado en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional interpone acción de amparo constitucional, reclamando se le restituya el derecho a continuar como miembro de la Policía Nacional, debido a que el pedido del Consejo de Clases y Policías formulado mediante Resolución No. 2003-510-CCP al Comando General, de que sea publicada en la Orden General, el mismo que resolvió dar de baja de las filas policiales al suscrito, mediante Resolución No. 2004-091-CG-B-SCP, es inconstitucional e ilegal, por lo que solicita se dicte en la primera providencia la suspensión de la medida resuelta por el Comando General, comunicando al Comandante General de la Policía y al Ministro de Gobierno.

El Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, mediante providencia de 21 de julio de 2004, acepta la demanda a trámite y convoca el 28 de julio de 2004, a las 09h30, a la audiencia pública.

Mediante providencia de 3 de septiembre de 2004, la Jueza Tercero de lo Civil de Pichincha (E), señala para el 8 de septiembre de 2004, a las 09h00, a fin de que tenga lugar la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el recurrente, quien por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. El abogado defensor de la parte demandada, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que mediante Resolución No. 2003-510-CCP de 10 de julio de 2003, se establece la mala conducta profesional, entre otros del recurrente, conforme lo establece el artículo 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, porque con su actuar ha lesionado el prestigio institucional y ha atentado gravemente contra la moral y las buenas costumbres; que el recurrente no ha agotado el trámite administrativo, por cuanto en el mismo existen recursos de reconsideración y apelación; que ha existido un debido proceso en la investigación sumaria, sin afectar los derechos constitucionales y la seguridad jurídica del recurrente. Por lo señalado solicita se deseche el recurso por improcedente, ilegal y extemporáneo. El Director Nacional de Patrocinio y Delegado del Procurador General del Estado, expresa que la acción planteada es ambigua, contradictoria y no cumple con los requisitos contemplados en el artículo 95 de la Constitución Política y 46 de la Ley del Control Constitucional; que los actos administrativos impugnados fueron emitidos por autoridad competente, observando el procedimiento a seguir y debidamente motivado; que lo solicitado por el accionante, de acuerdo con el artículo 18 de la Ley del Control Constitucional, corresponde solo al Tribunal Constitucional resolver y, que el acto no ha sido impugnado a tiempo, por lo que no existe inminencia de causar daño grave. Por lo que solicitó se deseche la acción de amparo.

El 27 de septiembre de 2004, la Jueza Tercero de lo Civil de Pichincha (E), resuelve rechazar la acción de amparo propuesta, en consideración a que no se han violado los derechos constitucionales del peticionario.

Radicada la competencia en esta Sala por el resorteo 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, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

CUARTA.- Que, el accionante José Manuel Cabrera Sánchez solicita se le restituya el derecho a continuar como miembro de la Policía Nacional, debido a que el pedido del Consejo de Clases y Policías formulado mediante Resolución No. 2003-510-CCP al Comando General, de que sea publicada en Orden General, el mismo que resolvió dar de baja de las filas policiales al suscrito, mediante Resolución No. 2004-091-CG-B-SCP, es inconstitucional e ilegal.

QUINTA.- Que, un procedimiento administrativo sancionatorio es la manifestación de las facultades punitivas del Estado en cuanto al régimen disciplinario a que los funcionarios están sometidos. Dicho procedimiento es la primera garantía que tiene el funcionario de que su conducta sea juzgada conforme al procedimiento preestablecido, cuidando que tal procedimiento se encuentre enmarcado en los principios de legalidad, tipicidad, irretroactividad, culpabilidad, proporcionalidad. Del mismo modo, en el procedimiento administrativo sancionatorio debe respetarse el principio universal de la presunción de inocencia y el principio universal non bis in idem, principios que impiden con carácter general que la misma conducta sea sancionada por la vía penal y por la vía administrativa.

SEXTA.- Que, a fojas 74 a 89 de los autos consta la Resolución No. 2002-086-CG-D de 26 de noviembre de 2002 que coloca a Disposición del Comando General de la Policía Nacional, entre otros, al Cabo Segundo CABRERA SANCHEZ JOSE MANUEL, de conformidad con lo que establecen los artículos 52 y 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, por los actos ocurridos el 19 de marzo de 2002 y que dieron origen a la instrucción sumarial investigativa de 12 de febrero de 2003, concluido el cual, con recomendación de presunción de mala conducta, mediante Resolución No. 2003-510-CCP de 10 de julio de 2003, establece, administrativamente, mala conducta profesional, de acuerdo con el artículo 54 de la Ley de Personal, sin perjuicio de la acción penal correspondiente, de ser el caso, pues, existió convicción de que la conducta y accionar del recurrente, afectó la imagen y prestigio institucional y, luego, mediante Resolución No. 2004-091-CG-B-SCP, publicada en la Orden General No. 044 para el 08 de marzo de 2004, resolver la Baja de las filas policiales.

SEPTIMA.- Que, la acción de amparo constitucional impugnando el acto de autoridad pública de Baja, como consecuencia de establecerse mala conducta profesional, fundamentado en haber desvirtuado, con posterioridad, la responsabilidad penal, de modo alguno es el mecanismo constitucional idóneo para desvanecer la presunción de legitimidad de que gozaron los actos administrativos



precedentes y, en especial, el que estableció mala conducta profesional, tanto más que, ciertamente, no cumple con los presupuestos determinados en los artículos 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley de Control Constitucional y, además, porque no se han impugnado, con oportunidad, conforme a la Ley de Personal de la Policía Nacional y, en extremo, en otras instancias del ordenamiento jurídico, los actos administrativos precedentes respecto de los cuales no se ha justificado violación constitucional que amerite pronunciamiento del Organismo.

OCTAVA.- Que, finalmente, es del caso puntualizar – como acertadamente lo hace el juez de instancia constitucional – que la Resolución con carácter obligatoria expedida por la Corte Nacional de Justicia de la Policía Nacional y que consta de fs. 44 vuelta del proceso, rige desde su publicación en el Registro Oficial, esto es desde el 24 de junio de 2004, en acatamiento de lo dispuesto en el artículo 7 del Código Sustantivo Civil.

En ejercicio de sus atribuciones,

RESUELVE:

1.- Confirmar la resolución subida en grado y, en consecuencia, negar la acción de amparo constitucional solicitado por el accionante señor José Manuel Cabrera Sánchez, por improcedente.

2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que, la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los veinte y ocho días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, 29 de marzo del 2006

No. 0966-2004-RA

Magistrado ponente: DR. MANUEL VITERI OLVERA

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0966-2004-RA**

ANTECEDENTES:

Comparece el Lic. Carlos Gilberto Flores Bazante ante el señor Juez Cuarto de lo Civil de Bolívar e interpone acción

de amparo constitucional en contra del Rector del Instituto Tecnológico Superior "Ángel Polibio Chávez", Dante Núñez Rubio; y los señores: Teresa García, Mercedes Alarcón, Hugo Silva y Martha Gavilanes, miembros del Consejo Directivo del mencionado Plantel.

Manifiesta que desde el 1 de enero de 1993, presta sus servicios lícitos y profesionales, como docente del Instituto Tecnológico "Ángel Polibio Chávez" de la ciudad de Guaranda, impartiendo las cátedras y cumpliendo la carga horaria asignada en cada ciclo lectivo por los Directivos del Plantel.

Que en el pasado año lectivo 2003 - 2004, se le asignó responsabilidad de ejercicio docente y carga horaria en ocho paralelos del Instituto, por 25 horas de clase semanal, que la ha cumplido con elevado nivel de profesionalismo, cariño y entrega a los alumnos.

Que en días previos a la culminación del año lectivo anterior se le comunicó que en el distributivo de trabajo para el año lectivo 2004 - 2005 se le asignó únicamente 5 horas de clases a la semana en un solo paralelo, y la restante jornada diaria de labor, a tiempo completo en la Inspección del Plantel.

Que con fecha 22 de julio de 2004, le presentó por escrito al Rector y al Vicerrector su reclamo, dando a conocer su inconformidad con el atropello, del que dice es víctima, y que el Vicerrector en días anteriores había supervisado la realización de su trabajo académico y le formuló una cordial felicitación.

Que al no haber obtenido respuesta alguna de las autoridades del Plantel, presentó queja ante el Comisionado del Defensor del Pueblo de la Provincia de Bolívar, quien con fecha 7 de septiembre de 2004 emite resolución por lo que acepta su queja y recomienda al Lcdo. Dante Núñez que disponga la rectificación de procedimientos, rectifique las omisiones legales, se respete la Constitución, los derechos adquiridos por el quejoso, se le asigne la carga horaria que legalmente le corresponde y de acuerdo a su nombramiento, de lo que hace caso omiso el accionado y se niega a asignarle la carga horaria que legalmente le corresponde, incurriendo en violación de la Constitución Política de la República, Ley Orgánica de Educación, Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional y Reglamentos a estas Leyes.

Que con fecha 15 de septiembre de 2004 el Rector le dirige el oficio No. 316-APCH, por el cual le hace saber de manera oficial que para el año lectivo 2004-2005 se le asigna 5 horas en el paralelo IX-E, y el resto de la jornada diaria a tiempo completo en la Inspección de la institución.

Que con fecha 25 de septiembre de 2004, mediante Oficio No. 04-APCH de fecha 24 de septiembre de 2004, el Rector le comunica que el Consejo Directivo del Plantel en sesión ordinaria de 23 de septiembre de 2004, conoció su comunicación en la que manifiesta que no está conforme con la distribución de trabajo asignada para el período 2004-2005, y que gustosamente acepta se le ponga a órdenes de la Dirección Provincial de Educación; por lo cual resolvió ponerlo a órdenes de la Dirección de Educación Hispana de Bolívar desde la fecha de dicha sesión.

Que se han violado las garantías constitucionales señaladas en los Arts. 16; 23, numerales 3, 26 y 27; 24, numerales 10, 13; 73; 119 de la Constitución de la República, así como el Art. 49 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del



Magisterio Nacional, y Art. 326 del Reglamento General a la Ley de Educación.

Que por lo expuesto, con fundamento en el Art. 95 de la Constitución Política de la República, así como en los Arts. 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, deduce acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto los actos impugnados y se disponga la restitución de su carga horaria o responsabilidad académica de 25 horas semanales que ha venido cumpliendo en la institución educativa.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia los accionados, en lo principal señalan: Que la demanda de amparo constitucional formulada por el Lcdo. Carlos Flores desnaturaliza el espíritu y fin que persigue el Art. 95 de la Constitución Política del Estado, en virtud de la inexistencia de un acto u omisión ilegítima de Autoridad Pública.

Que la distribución de trabajo para el próximo año lectivo fue realizada por el Consejo Directivo del Plantel, según expreso mandato contemplado en el Art. 107 literal d) del Reglamento General a la Ley de Educación vigente y se lo hizo tomando en cuenta las necesidades y disponibilidad del plantel, por lo cual no hay arbitrariedad.

Que desde el año lectivo 1999-2000 hasta el 2003-2004 una gran cantidad de alumnas perdieron su año escolar, lo que ha generado problemas con los padres de familia, por lo que es más útil y funcional como Inspector del plantel.

Que la distribución de trabajo y el horario fueron elaborados por una Comisión designada por el Consejo Directivo del plantel.

Que el Consejo Directivo puso al accionante a órdenes de la Dirección Provincial de Educación a petición suya; y que el Art. 139, literal p) de la Ley de Educación dispone que es obligación de los profesores cumplir con el Reglamento y demás disposiciones de las autoridades.

Por lo que solicitan se deseche la presente acción de amparo constitucional.

El Juez de la instancia, considerando que la separación de las funciones del accionante como profesor del plantel, constituye una sanción tácita y que carece de motivación, acepta la acción de amparo constitucional, disponiendo el reintegro del accionante al Instituto Superior "Ángel Polibio Chávez" con la carga horaria asignada por la respectiva Comisión; de esta resolución apelan los accionados.

Radicada la competencia en la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Que, el Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver el presente caso;

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

Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es

procedente cuando de manera simultánea y unívoca, concurren los siguientes presupuestos: a) Que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública; b) Que siendo violatorio de un derecho subjetivo constitucional; c) Cause o amenace causar un inminente daño grave;

Que, es pretensión del accionante, se deje sin efecto las resoluciones contenidas en los Oficios No. 316-APCH de 15 de septiembre de 2004, por el cual se le hace saber la distribución de horario de trabajo a 5 horas semanales y el resto de la jornada como Inspector del plantel; y No. 07-APCH de 24 de septiembre de 2004, por el cual se lo pone a órdenes de la Dirección Provincial de Educación de Bolívar;

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

Que, en la audiencia pública, la parte accionada manifestó que *"la distribución de trabajo para el próximo año lectivo fue realizada por el Consejo Directivo del plantel, según expreso mandato contemplado en el Art. 107, literal d) del Reglamento a la Ley de Educación vigente"*. Sin embargo, la disposición legal señalada dice que le corresponde al Consejo Directivo: "d) Designar la Comisión encargada de elaborar el horario general y la distribución del trabajo para el personal docente" (lo subrayado es de la Sala); por lo cual se advierte una actuación ilegítima, ya que no consta de autos que ninguna Comisión haya elaborado el horario y la distribución de trabajo.

Si bien de fojas 91 del expediente venido en grado consta la certificación de la Secretaria del Instituto "Ángel Polibio Chávez", en la cual señala la nómina de los docentes que integran "la Comisión designada por el Consejo Directivo para la elaboración de la Distribución de Trabajo para el personal docente para el año lectivo 2004-2005", no existe constancia de tal cometido, como queda indicado.

Que, además, de conformidad con el Art. 100 del Reglamento a la Ley de Educación, los establecimientos de educación media tendrán un Inspector General, designado por el Ministro... (lo subrayado es de la Sala). De fojas 7 del proceso de la instancia inferior consta el Nominamiento otorgado a favor del accionante, como Profesor del Instituto Técnico Superior "Ángel Polibio Chávez"; de lo que se infiere que ni la Comisión que se dice ha sido designada, ni el Consejo Directivo del Instituto "Ángel Polibio Chávez" estaban facultados para designarlo Inspector del plantel.

Consecuentemente, el Oficio No. 317-APCH de fecha 15 de septiembre de 2004 que obra de fojas 44, suscrito por el Rector del Instituto "Ángel Polibio Chávez", por el cual se hace saber al accionante la distribución de trabajo, deviene en ilegítimo, pues no se ha cumplido la normativa invocada por la parte accionada.

Que, en relación al Oficio No. 07-APCH, de fecha 24 de septiembre de 2004, por el cual se hace conocer al accionante que el Consejo Directivo del plantel resolvió ponerlo a órdenes de la Dirección de Educación Hispana de Bolívar, se realiza el siguiente análisis:

a) No existe disposición legal alguna que permita poner a un docente a órdenes de la Dirección Provincial de Educación; y,



b) Poner al accionante a órdenes de la Dirección de Educación Hispana de Bolívar implica removerlo de sus funciones, sin que conste del proceso que el actor haya cometido alguna infracción que amerite esta sanción, de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 32 y 33 de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, en concordancia con el Art. 119 del Reglamento a la ley invocada.

Consecuentemente, la resolución del Consejo Directivo, de poner al actor de la presente causa a órdenes de la Dirección Provincial de Educación, es ilegítima y atenta contra la estabilidad del docente, y por ende, a su derecho al trabajo consagrado en el Art. 35 de la Constitución de la República.

Por estas consideraciones en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado; y, consecuentemente, aceptar la acción de amparo constitucional propuesta por Carlos Gilberto Flores Bazante; disponiéndose que sea reintegrado al Instituto Técnico Superior "Ángel Polibio Chávez", con la carga horaria que tenía de 25 horas semanales.
- 2.- Que el Juez Aquo de cumplimiento con lo ordenado en los artículos 55 y 58 de la Ley Orgánica del Control Constitucional, a quien se le advierte de la obligación que tiene de informar a esta Sala al término de la distancia, sobre la ejecución de esta resolución, bajo prevenciones de ley.
- 3.- Devolver el proceso al Juez de la instancia para los fines consiguientes.- NOTIFIQUESE Y PUBLIQUESE.
 - f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente, Tercera Sala.
 - f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal, Tercera Sala.
 - f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal, Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Dr. Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veinte y nueve días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D. M., 29 de marzo de 2006

Magistrado ponente: Señor Doctor Jorge Alvear Macías

No. 1023-2004-RA

**LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 1023-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 16 de noviembre de 2004, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Segundo José Torres Peñafiel, en contra del Presidente del Consejo de Administración de PETROECUADOR, en la cual manifiesta: Que los miembros del Consejo de Administración de PETROECUADOR, violentando sus derechos constitucionales, emitieron la Resolución No. 421-CAD-2004-07-30 de 30 de julio de 2004, en la que sin invitación a ofertar, sin concurso internacional de precios y sin ninguna clase de informes oficiales o técnicos, autorizaron la contratación directa con las empresas PETROJAM y PMI, excluyendo en forma ilegítima a los posibles concursantes y a quienes participaron en las actividades colaterales a la actividad petrolera y afines. Que la Resolución referida autoriza la contratación directa con las empresas estatales PETROJAM y PMI, para la venta de 14.000.000 BLS de fuel oil No. 6 en lotes de 7'000.000 BLS cada contrato, con un diferencial fijo de US\$ 0.45/BL sobre el PLATT'S de 2.2. NY, durante un año de plazo del contrato y demás términos y condiciones constantes en el documento adjunto al Memorando No. 3086-GCI-2004. Que el 29 de julio de 2004, el Gerente de Comercio Internacional de PETROECUADOR, remite al Presidente Ejecutivo y a los Miembros del Consejo de Administración, el oficio No. 3068-GCI-2004, en el que se señala: "PETROINDUSTRIAL ha manifestado en varias comunicaciones la serie de inconvenientes de orden operativo que le ha generado la intervención de la compañía privada dentro de sus instalaciones y ha solicitado que se cambie la modalidad de venta", y en otra parte del mismo oficio dice: "Las compañías PMI y PETROJAMAICA, compañías estatales de Méjico y Jamaica, respectivamente, han enviado sendas comunicaciones en que manifiestan el interés en firme de adquirir residuo y suministrar el diluyente que le es necesario a PETROECUADOR para la preparación del mismo...". Que con oficio No. 3086 el Gerente de Comercio Internacional expresa al Presidente y a los miembros del Consejo de Administración, que: "Las compañías PMI y PETROJAMAICA manifiestan que del rango planteado por la primera, PETROECUADOR ha acogido el máximo nivel al cual habría que añadir, en concepto de las compañías, alrededor de US\$ 0.15 por el tratamiento del H2S que debe asumirlo la empresa compradora.". Que el 30 de julio de 2004 se aprueba la Resolución 421-CAD-2004-07-30, a través de la cual se entregó un volumen aproximado de 14'000.000 de barriles de fuel oil No. 6, por un valor aproximado de USD 500'000.000. Que se ha violentado el Capítulo V del Instructivo para la Comercialización Externa de Hidrocarburos. Que las empresas PMI TRADING LIMITED y PETROJAM, en anteriores concursos siempre han ofertado los precios menos favorables para el país. Que el punto 6.1 del Instructivo contempla la figura de la adjudicación directa, pero ésta solo cabe una vez que se haya agotado el Concurso Internacional de Precios y cuando se cumpla con otros requisitos fundamentales establecidos por la normativa interna. Que la empresa PMI, es una empresa privada constituida en Irlanda, con un capital autorizado de 40 mil dólares y que no existe ninguna certificación oficial que respalde que se trata de una empresa estatal, siendo aceptada por PETROECUADOR una certificación de un miembro de la empresa, persona sin facultad legal para hacerlo. Que a pesar de que los precios



internacionales de los hidrocarburos mantienen una tendencia al alza, la resolución establece un precio fijo por un año, por lo que el Ecuador no podrá beneficiarse de los incrementos a nivel internacional. Que en el caso de la empresa PETROJAMAICA, se ha omitido el requisito de que exista un acuerdo con el gobierno de Jamaica, el que ha sido indispensable en las negociaciones de esta clase. Que se han violentado los artículos 1-A de la Ley de Hidrocarburos; 23 numerales 3 y 27; 119; 243, y, 244 de la Constitución Política del Estado. Que fundamentado en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se suspenda la Resolución 421-CAD-2004-07-30 del Consejo de Administración de PETROECUADOR, así como todos los efectos jurídicos derivados de la misma.

El Juez Vigésimo de lo Civil de Pichincha, mediante providencia de 25 de octubre de 2004, acepta la demanda a trámite y señala para el 27 de octubre de 2004, a las 08h30, la realización de la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública, a la que compareció el abogado defensor del Presidente Ejecutivo y representante legal de PETROECUADOR, ofreciendo poder o ratificación, quien manifiesta que la modalidad de contratación directa no requiere de procedimientos precontractuales. Que la demanda no reúne los requisitos señalados en los artículos 95 de la Constitución y 46 de la Ley del Control Constitucional. Que conforme al Reglamento Sustitutivo del Reglamento a la Ley Especial de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador PETROECUADOR y al Instructivo, el Consejo de Administración está facultado para autorizar y adjudicar por medio de contratación directa, por lo que la resolución impugnada no ha lesionado ningún derecho o interés particular, sino que se le ha dictado por convenir a los intereses del estado ecuatoriano. Que existe jurisprudencia en el Tribunal Constitucional, en casos similares (caso No. 942-2004-RA). Que por ser improcedente y no reunir los requisitos constitucionales y legales, solicitó se niegue la acción de amparo constitucional planteada.- La abogada defensora del Procurador General del Estado, ofreciendo poder o ratificación, expresó que la resolución impugnada tiene relación exclusivamente entre PETROECUADOR y las Compañías Petroleras PMI y PETROJAMAICA, razón por la cual las únicas que podían impugnar la misma, son dichas compañías sobre quienes procede los efectos jurídicos. Que el recurrente no es representante ni tiene relación alguna con las compañías a quienes se dirige la Resolución del Consejo de Administración de PETROECUADOR No. 421 de 30 de julio de 2004, por lo que no le asiste ningún derecho para impugnar la resolución a través de un amparo constitucional. Que la resolución ya fue impugnada de modo auxiliar por un tercero y la acción fue rechazada. Que no existe la inminencia, debido a que la Resolución del CAD data de aproximadamente cuatro meses. Por lo señalado solicitó se rechace el amparo constitucional planteado.- El abogado defensor del recurrente, ofreciendo poder o ratificación, se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 4 de noviembre de 2004, el Juez Vigésimo de lo Civil de Pichincha, resolvió rechazar la acción de amparo constitucional planteada, en consideración a que si el contrato adolece de alguna irregularidad, no es por la vía del amparo que se ha de declarar tal presunción, máxime que de autos aparece que el Congreso a través de dos de sus diputados y el patrocinador del Estado, han solicitado información al respecto, quienes en su momento señalarán la

pertinencia o no del contrato celebrado entre PETROECUADOR y las compañías PMI y PETROJAM.

CONSIDERANDO:

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.

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 acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

Que, acogiendo las diferentes manifestaciones doctrinarias, el punto de desenvolvimiento del sistema de derechos fundamentales se lo debe tomar como la unificación de la naturaleza y dignidad del ser humano, sin que pueda hablarse de derecho esencial si no se lo vincula necesariamente con la causa y fin de la persona, no como una abstracción aislada, sino en el contexto real de su dimensión social, como entidad que actúa para el mejoramiento paulatino en el complejo de derechos que tienen como razón y fin la persona humana y que son de aplicación directa por cualquier juez o tribunal. Pero se estima que habiendo enunciados de realización progresiva, no todos pueden ser exigibles judicialmente, ya que constituyen únicamente aspiraciones programáticas, no dotadas de exigibilidad por la vía del amparo constitucional, como es el caso de lo que disponen los artículos 243 y 244 de la Constitución; y, peor aún, el Art. 1 - A de la Ley de Hidrocarburos.

Que, no es suficiente que un acto impugnado aparezca como ilegítimo, ya que sólo cuando viola en forma clara y concreta normas constitucionales o tratados internacionales vigentes, procede la acción de amparo, circunstancia que no aparece en el presente caso, en razón a que el actor no ha demostrado vinculación alguna con PETROECUADOR, y la referida Resolución N° 421-CAD-2004-07-30 no le causa afectación que justifique la presentación de esta acción.

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

RESUELVE:

- 1.- Negar el amparo constitucional propuesto por el señor Segundo José Torres Peñafiel, por ser improcedente;
 - 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- Notifíquese.
- f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente, Tercera Sala.
- f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal, Tercera Sala.
- f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal, Tercera Sala.



RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veinte y nueve días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, DM, 30 de marzo de 2006

No. 1117-2004-RA

Magistrado ponente: Dr. Manuel Viteri Olvera

**TERCERA SALA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 1117-2004-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por la señorita Martha Susana Abril Tamayo, en contra del Director General y representante legal del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS, en la cual manifiesta: Que fue empleada dependiente del IESS, por más de veintidós años, por lo que tiene derecho a la jubilación patronal proporcional, por así establecerlo el artículo 34 del Contrato Colectivo. Que el 14 de mayo de 1996, mediante Resolución No. 879 del Consejo Superior del IESS, pasó de trabajadora amparada por el Código de Trabajo a empleada sometida a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Que el artículo 1 de la Resolución No. 880, aún vigente, de 14 de mayo de 1996, del Consejo Superior del IESS, señala que los derechos económicos y beneficios sociales de orden individual adquiridos por los trabajadores del IESS, incluida la jubilación patronal, se mantienen en beneficio de los actuales servidores del Instituto. Que el artículo 34 del Contrato Colectivo entre el IESS, sus empleados y trabajadores, dispone el reconocimiento de los derechos y beneficios laborales de manera proporcional, a quienes pasen a partir del mes de junio de 1996 a someterse a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Que el Subdirector de Recursos Humanos del IESS mediante oficio No. 62100000-4703-AJ de 30 de agosto de 2004, le niega y desconoce su derecho a la jubilación patronal proporcional. Que se ha violentado los artículos 29 y 34 del II Contrato Colectivo celebrado con el IESS; Resolución No. 880; artículos 23 numeral 20; 35 numerales 3, 4 y 12; 55 y siguientes de la Constitución Política del Estado. Cita en la demanda jurisprudencia del Tribunal Constitucional en casos similares. Que fundamentada en el artículo 95 de la Carta Magna, interpone acción de amparo constitucional y solicita se le reconozca el derecho adquirido e intangible a la jubilación patronal proporcional al cargo del IESS y se disponga que la Institución determine el monto de la pensión mensual, se ordene su liquidación y cancelación de las pensiones atrasadas, contadas desde su separación de la institución y el pago puntual de las pensiones siguientes.

El Juez suplente del Juzgado Undécimo de lo Civil de Pichincha, mediante providencia de 22 de septiembre de 2004, acepta la demanda a trámite y convoca para el 24 de septiembre de 2004, a las 09h30, la realización de la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el abogado defensor de la recurrente, ofreciendo poder o ratificación, quien se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El abogado defensor del Director General del IESS, ofreciendo poder o ratificación, manifestó que la omisión sustancial de no haber citado legalmente al Procurador General del Estado, anula todo lo actuado. Que la recurrente debió haber acudido ante el Juez del Trabajo, por cuanto el Tribunal Constitucional no puede interferir en la acción de la justicia ordinaria. Que el Consejo Superior del IESS, contando con los criterios del Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos y de la Procuraduría General del Estado, emite la Resolución 879, de 14 de mayo de 1996, que en su artículo único dispone que las relaciones entre el IESS y sus servidores, se regularán por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con excepción de los obreros que están amparados en el Código del Trabajo, de acuerdo con el artículo 41, inciso tercero, literal g) de la Norma Suprema. Que el Consejo Superior el 11 de junio de 1996, dicta la Resolución No. 882, en la que se detallan los cargos que estarán subordinados al Código del Trabajo, sin que en el listado conste el cargo de la actora, la que tampoco está amparada por la contratación colectiva. Que la accionante no ha cumplido los veinticinco años de servicios, ni ha existido en su caso el despido intempestivo, como lo señala la legislación laboral para tener derecho a la jubilación patronal. Que por medio de la vía constitucional pretende tener derecho a beneficios del contrato colectivo, siendo una servidora regida por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Por lo expuesto solicitó se deseche la demanda planteada.

El 12 de octubre de 2004, el Juez Undécimo de lo Civil de Pichincha resolvió desechar el recurso de amparo constitucional propuesto, en consideración a que el acto impugnado por la recurrente, no violenta la Constitución Política de la República.

Encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

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

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

TERCERO.- Que, la acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

CUARTO.- Que, la resolución expedida por el Consejo Superior del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social,



IESS, de fecha 14 de mayo de 1996, dictamina que “Las relaciones entre el IESS y sus servidores se regulan por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con excepción de los obreros que están amparados por el Código del Trabajo, de acuerdo al Art. 31, inciso tercero del literal g) de la Norma Suprema”. (Reformas constitucionales publicadas en el Registro Oficial N° 863 de 16 de enero de 1996). En tal sentido y, una vez definido el status jurídico de los servidores, la contratación colectiva se celebrará únicamente con los trabajadores sujetos al Código del Trabajo.

QUINTO.- Que, para que opere la jubilación patronal proporcional, que constituye la pretensión procesal de la accionante, la legislación laboral ecuatoriana exige requisitos ineludibles contenidos en los artículos 188 y 219 del Código del Trabajo. En efecto, el primero de los citados dispone que: “El empleador que despidiese intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el tiempo de servicio...” (...) “En el caso del trabajador que hubiere cumplido veinte años y menos de veinticinco años de trabajo, continuada e ininterrumpidamente, adicionalmente tendrá derecho a la parte proporcional de la jubilación patronal, de acuerdo con las normas de este Código”. Por su parte, el Art. 219 del mismo cuerpo legal señala: “Los trabajadores que por veinticinco años o más hubieren prestado servicios, continuada o ininterrumpidamente, tendrán derecho a ser jubilados por sus empleadores...”.

SEXTO.- Que, como puede observarse, en el caso presente no se cumple con ninguno de los requisitos que la ley prevé para acceder a la jubilación patronal proporcional que se reclama en razón de que desde el año 1996, la relación de trabajo de la accionante está determinada por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Se concluye entonces, que la acción de amparo emprendida carece de fundamento por cuanto no se advierte acto ilegítimo de la autoridad pública, como tampoco violación a los derechos constitucionales.

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

RESUELVE:

- 1.- Confirmar lo resuelto en primer nivel y, en consecuencia, se niega el amparo constitucional interpuesto por Martha Susana Abril Tamayo.
- 2.- Dejar a salvo los derechos de la accionante, para que los haga valer en las instancias que considere pertinente
- 3.- Devolver el expediente al juzgado de origen.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue discutida y aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los treinta días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario, Tercera Sala.
Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D.M., 30 de marzo de 2006

Magistrado ponente: Señor Doctor Jorge Alvear Macías

No. 0004-2005-AA

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el No. 0004-2005-AA

ANTECEDENTES:

El señor Galecio Alexander Luna Santacruz, Subteniente de la Policía Nacional en Servicio Activo, contando con el informe favorable de procedencia del Defensor del Pueblo, y fundamentado en la norma contenida en el numeral 2 del Art. 276 de la Constitución Política de la República, interpone acción de inconstitucionalidad, por el fondo, del acto administrativo dictado por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, de fecha 30 de octubre de 2003, mediante el cual se le impuso una sanción de treinta días de arresto disciplinario.

Señala el accionante que los demandados son: Comandante General de la Policía Nacional, Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional del Juzgado Segundo del Primer Distrito de la Policía Nacional.

La sanción se la impuso de conformidad con lo establecido en el inciso primero del artículo 63 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, pues el accionante había encuadrado la conducta profesional a lo establecido en el artículo 64, numeral 23, en concordancia con el artículo 31, numeral segundo, ibídem, tomando en cuenta para la graduación de la sanción lo determinado en el artículo 29, literales c), d) y j) del mismo reglamento.

De inmediato se le obligó a cumplir con la sentencia dictada por el Tribunal, tal como prueba con la certificación emitida por el Jefe de Servicio de Seguridad Turística de la Policía Nacional, en la que se establece que la comenzó a cumplir desde el mismo día 30 de octubre de 2003 hasta el 28 de noviembre de 2003. El 20 de junio de 2004, presenta ante el señor Director General de Personal de la Policía Nacional una petición, referente a que se le extienda una certificación en la que conste que hasta esa fecha dicha resolución no había sido publicada en la Orden General, señalando que hasta la presente fecha no se ha dado contestación oficial a dicha petición. El día viernes 18 de junio de 2004 se procede a publicar la antes mencionada sentencia, en la Orden General No. 116 del Comando General de la Policía Nacional.

Según el accionante, no solamente se violentó el proceso de juzgamiento y de ejecución de la sentencia, sino que además, las faltas de tercera clase, por mandato del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, no tienen derecho a impugnación de ningún tipo, colocando al sentenciado en un verdadero estado de desigualdad jurídica ante la ley, pues a diferencia de las otras normas legales que



forman parte de la legislación policial, donde toda sanción puede ser impugnada, incluyendo las contenidas en el Código Penal Policial, las faltas de tercera clase causan ejecutoria una vez resueltas por el Tribunal de Disciplina correspondiente.

Solicita se declare la inconstitucionalidad del acto administrativo dictado el día 30 de octubre de 2003, emitido por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional, y se proceda a su revocatoria, pues según el peticionario, con dicho acto se violan los artículos 23 numerales 3 y 27; 24 numerales 1, 13 y 17; y, 186 de la Constitución referentes a la igualdad ante la ley y el debido proceso, y se violentó el procedimiento propio para este tipo de trámites establecido en la legislación policial. Igualmente solicita se declare la inconstitucionalidad de la Orden General No. 116, del 18 de junio de 2004, en la que recién se publica la sentencia condenatoria emitida por el mencionado Tribunal, mucho tiempo después de haberse cumplido la sanción impuesta en la sentencia de marras, pues es consecuencia de un acto lesivo a la Constitución de la República.

El Comandante General de la Policía Nacional contesta la demanda de inconstitucionalidad en los siguientes términos:

Niega, impugna y rechaza los fundamentos de hecho y derecho de la presente acción, la misma que señala que es improcedente en el fondo y en la forma, por cuanto la resolución, que motivó para que el señor Subteniente de Policía Galecio Luna Santacruz haya sido sancionado, se encuentra ceñida a principios constitucionales y legales que rigen a la Policía Nacional, como parte de la Fuerza Pública. La sanción de 30 días de arresto disciplinario, impuesto por el Tribunal de Disciplina el 30 de octubre de 2003, tiene su base en el informe investigativo No. 2003-001-SUBD-DNM, de fecha 12 de agosto de 2003, suscrito por el Subdirector Nacional de Migración, el mismo que luego de haber receptado las versiones, entrevistas, documentos y más diligencias investigativas, concluye que el procedimiento adoptado por el Subteniente de Policía Galecio Luna, oficial de salidas internacionales, no se encuentra enmarcado dentro de los parámetros legales para aquellos casos en los que se presume adulteración de documentos o dudas sobre los mismos, y de igual forma su versión no se apega a la realidad de los hechos suscitados el día 4 de agosto de 2003. Mediante memorando No. 2003-0549-IGPN DE 26 DE AGOSTO DE 2003, suscrito por el Jefe del Departamento de Asuntos Internos de la Inspección General de la Policía Nacional, en lo principal señala que: El procedimiento adoptado por el Subteniente Luna Santacruz no fue el correcto por cuanto, no obstante haber sido advertido por los personeros de Seguridad de la Aerolínea Lan Chile sobre la ilegalidad de la Visa presentada por la señora Blanca Dorila Nieves Machuca, procede a enviar a la misma señora a la Embajada de Estados Unidos para que obtenga una certificación, sin que ella haya regresado, cuando debió ser el mismo señor oficial quien debió efectuar la investigación, cerciorarse sobre si la señora trataba de salir del país con documentos fraudulentos, y de ser así, proceder a su aprehensión. El accionante en su demanda señala que se han violado las garantías constitucionales como son la igualdad ante la ley, el debido proceso y el procedimiento establecido para el juzgamiento en la ejecución de la sentencia del Tribunal de Disciplina. Al respecto, la institución policial en ningún momento ha irrespetado los principios constitucionales consagrados en la Constitución Política del Estado. Para respaldar tal afirmación, se hace referencia a una serie de normas que regulan el procedimiento para la imposición de sanciones

por parte del Tribunal de Disciplina correspondiente, luego de lo cual establece que lo único que ha hecho dicho Tribunal ha sido aplicar con estrictez dichas normas, y ha valorado las versiones testimoniales tomadas, de las cuales se concluyó que el demandante había incurrido en la causal prevista en el numeral 23 del Art. 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, además que el mismo en su versión no se apegó a la realidad de los hechos sucedidos el 4 de agosto de 2003. Para finalizar, solicita se deseche la demanda planteada por Galecio Luna Santacruz, por ilegal e improcedente.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional es competente para resolver la presente causa, de conformidad con lo señalado en el Art. 276, numeral 2, de la Constitución de la República, y Art. 12, numeral 2, de la Ley del Control Constitucional.

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

TERCERA.- La presente demanda de inconstitucionalidad de acto administrativo impugna la Resolución de 30 de octubre de 2003, dictada por el Tribunal de Disciplina del Juzgado Segundo del Primer Distrito de la Policía Nacional, mediante la cual se impone al accionante una sanción de 30 días de arresto disciplinario; asimismo, se impugna la Orden General No. 116 de 18 de junio de 2004, en la cual fue publicada la mencionada resolución. El accionante señala que el pedido de inconstitucionalidad se sustenta en que el órgano demandado ha vulnerado sus derechos constitucionales consagrados en los artículos 23, numerales 3 y 27; 24 numerales 1, 13 y 17; y, 186 de la Constitución Política de la República.

CUARTA.- Respecto al Art. 23, numeral 3, que el accionante considera violentado, cabe hacer el siguiente análisis:

El accionante señala que se le ha colocado en un estado de desigualdad jurídica, puesto que las sentencias dictadas por el Tribunal de Disciplina, según el Art. 81 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, causan ejecutoria, esto es, no es posible impugnarlas, no se establece recurso alguno. Al respecto, cabe citar el contenido del numeral 3 del Art. 23 de nuestra Carta Política: *“La igualdad ante la ley. Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma; religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole”*. Este derecho constitucional condena cualquier tipo de discriminación arbitraria que pudieran hacer las autoridades respecto de una persona, por razones inherentes ya sea a su naturaleza, a sus condiciones sociales, a su ideología o creencias o a su salud, de tal forma que por ser de una determinada manera, la persona no accedería a los mismos derechos y oportunidades. Este es un principio además que supone que deben tomarse en cuenta las diferencias que pueden existir entre las personas para darles un trato diferente, esto puede resumirse en la frase *debe tratarse igual a los iguales*.



Un ejemplo de aplicación del principio de igualdad ante la ley, por lo tanto, no podría ser nunca el que un analfabeto y un profesional que hubiera obtenido un título de post grado pudieran acceder al mismo cargo, por cuanto existe entre los dos una diferencia que no les permite acceder a la misma oportunidad en iguales condiciones; el ejemplo correcto sería que, concursando para ganar un cargo dos profesionales aptos para el mismo, que hubieran obtenido su título de post grado, estarían en igualdad de condiciones y por lo tanto la autoridad que deba escoger a uno de los dos no podría desechar al uno por pertenecer a un determinado partido político, tener una religión que no fuera de su agrado o por cualquier otra condición. Este sería un claro ejemplo de discriminación arbitraria y por tanto de violación del derecho de igualdad ante la ley.

En el caso que nos ocupa, el problema es de aplicación de una norma procedimental para determinados casos, esto es, una vez que existe sentencia del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional sancionando una falta de tercera categoría, no cabría apelación. La desigualdad, según el accionante, se produciría por cuanto en los casos de miembros de la Policía Nacional que fueran sancionados por otro tipo de faltas, éstos podrían impugnar la sanción; sin embargo, no estamos frente a una discriminación arbitraria de parte de la autoridad, con base en una característica personal del accionante, sino a un problema de aplicación de una norma vigente, la misma que no ha sido declarada inconstitucional y que además se aplica para todos los miembros de la Policía Nacional que fueran sancionados por faltas atentatorias o de tercera categoría por parte de un Tribunal de Disciplina; en tal virtud, todas las personas que se encontraran en un momento determinado en un caso similar al del accionante, tendrían necesariamente que someterse a la misma norma mientras esté vigente, por lo que el resultado no es en este caso una violación al principio constitucional de igualdad ante la ley, sino que existe una normativa procesal que, de ser el caso, debe ser revisada o impugnada por la vía pertinente.

QUINTA.- El numeral 27 del Art. 24 de la Constitución, violado según el accionante, establece lo siguiente: *“El derecho al debido proceso y una justicia sin dilaciones”*. Como además en la demanda se particularizan los principios del debido proceso que se consideran violentados, haremos referencia concreta a cada uno de ellos:

a) El numeral 1 del Art. 24 establece: *“Nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no esté legalmente tipificado como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza, ni se le aplicará una sanción no prevista en la Constitución o la ley. Tampoco se podrá juzgar a una persona sino conforme a las leyes preexistentes, con observancia del trámite propio de cada procedimiento”*. A fojas 64 a 70 del expediente consta la sentencia dictada por el Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional el 30 de octubre de 2003, la misma que señala que la sanción se impone conforme al Art. 63 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional por encontrarse encuadrada la conducta del accionante en lo establecido en el numeral 23 del Art. 64 del mismo Reglamento.

El Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional fue publicado en el Registro Oficial 35 de 28 de septiembre de 1998; su artículo 63 establece lo siguiente: *“Quiénes incurran en faltas atentatorias o de tercera clase serán sancionados con destitución o baja, arresto de 30 a 60 días, o fagina de 21 a 30 días, o represión severa. Las faltas de*

tercera clase serán de exclusiva competencia del Tribunal de Disciplina”. El Art. 64, numeral 23, del Reglamento ibídem establece: *“Constituyen faltas atentatorias o de tercera clase: ...23.- Los que por negligencia dejaren de hacer una captura a la que estén obligados, siempre que el hecho no constituya delito”*.

Adicionalmente a lo señalado, según la misma sentencia, el Tribunal de Disciplina se constituyó y actuó de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 235 y 237 del Código de Procedimiento Penal de la Policía Nacional, normas que regulan la conformación y trámite a seguir por parte de dichos tribunales, cuerpo normativo que fue publicado en el Registro Oficial Suplemento 1202 de 20 de agosto de 1960.

De lo analizado se observa que el accionante fue juzgado por un Tribunal de Disciplina cuya conformación y competencia se encontraban ya establecidas previamente en dos cuerpos legales, por una infracción que también se había tipificado con anterioridad al juzgamiento, y se aplicó un procedimiento establecido también en normas preexistentes para el caso de juzgamiento por parte de un Tribunal de Disciplina, por lo que no se encuentra violación alguna al numeral 1 del Art. 24 de la Constitución.

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

De la lectura de la resolución impugnada se tiene, en primer lugar, que sí se establecen las normas con base en las cuales se tomó la decisión, las mismas que han sido citadas anteriormente en esta misma consideración; de otro lado, se hace un análisis de las declaraciones rendidas en la audiencia de juzgamiento por parte de testigos y del propio accionante, entre las cuales se puede observar que algunas personas se ratificaron en declaraciones anteriores a la audiencia, y que forman parte del trámite que se le siguió por parte del Tribunal de Disciplina, documentación que ha sido adjuntada al proceso.

Se señala también en la resolución de la referencia que, tomando en cuenta todo lo actuado por el Tribunal, tanto en la audiencia como de acuerdo a las pruebas obtenidas, se ha llegado a la conclusión que el accionante debió haber detenido a una ciudadana que trataba de salir del país portando una visa de la cual existían indicios serios de ser falsa, sin que se haya procedido de esa manera, por lo que se encuadra la conducta del Subteniente de Policía Luna Santacruz en la infracción establecida en el numeral 23 del Art. 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional. Por lo tanto, no se advierte que la autoridad demandada hubiera violentado el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución.

c) El numeral 17 del Art. 24 ibídem establece: *“Toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”*.

En la especie, el accionante impugna una resolución de carácter administrativo, aunque las normas que la regulan la



denominen sentencia, pues se trata de un acto emitido por un órgano de la Policía Nacional encargado de investigar y juzgar faltas disciplinarias, el mismo que no forma parte de la Función Judicial ni ejerce ese tipo de jurisdicción, trámites además que no resuelven un conflicto entre dos partes, sino que únicamente observan y juzgan la conducta de los miembros de la Policía Nacional e imponen sanciones de carácter administrativo. Tratándose de actos administrativos, por tanto, los mismos gozan de la presunción de legitimidad, pero deberían presentar la posibilidad de ser impugnados ya sea en la misma vía administrativa o en vía judicial. En el caso que nos ocupa existe una norma procedimental que impide la impugnación de las resoluciones dictadas por los tribunales de disciplina de la Policía Nacional, norma cuya aplicación corresponde a las autoridades administrativas que tienen la facultad de juzgar en estos casos particulares, quienes de encontrar que hubiera una violación a la Constitución al aplicar dicha norma tienen la posibilidad de declararla inaplicable, conforme a lo establecido en el Art. 274 de la Constitución, con la consiguiente obligación de presentar un informe al respecto ante el Tribunal Constitucional, Magistratura encargada de resolver si declara o no inconstitucional la norma.

Si analizamos el acto impugnado, el mismo no viola el numeral 17 del Art. 24 de la Constitución, pues la imposibilidad de interponer un recurso en su contra no nace de dicho acto sino que está establecida en el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional.

SEXTA.- El accionante señala además que se viola el Art. 186 de la Constitución, norma que dispone: *“Los miembros de la fuerza pública tendrán las mismas obligaciones y derechos que todos los ecuatorianos, salvo las excepciones que establecen la Constitución y la ley. Se garantizan la estabilidad y profesionalidad de los miembros de la fuerza pública. No se los podrá privar de sus grados, honores ni pensiones sino por las causas y en la forma prevista por la ley”*. Respecto a la primera parte de este artículo, no se observa que el acto impugnado lo contradiga, pues no se realiza en él ninguna consideración ni se dispone en ninguna de sus partes que el accionante no pueda en el futuro ejercer los mismos derechos que el resto de los ecuatorianos, y tampoco se le libra de ninguna manera de sus obligaciones como ciudadano. Respecto a la segunda parte, el texto de la norma constitucional es claro al señalar que no se les podrá privar de sus grados, honores o pensiones a los miembros de la Policía Nacional, **salvo por las causas y en la forma prevista por la ley**. El acto que se impugna a través de la presente acción impone una sanción administrativa al accionante, la misma que se encuentra tipificada en el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, cuerpo normativo en cuya base se ha tomado la decisión, por lo que no se observa violación a la norma constitucional citada.

SEPTIMA.- Respecto a las demás alegaciones del demandante, las mismas tienen que ver con la legalidad del acto y la valoración de las pruebas, sin embargo de lo cual cabe hacer las siguientes reflexiones:

El accionante señala que el Art. 78 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional establece que solamente en la Audiencia de Juzgamiento se podrán actuar pruebas, por lo que el Tribunal de Disciplina no podía tomar en cuenta los testimonios y cualquier otra prueba que se hubieran obtenido con anterioridad. Al respecto cabe citar lo que establece el mencionado artículo: *“La audiencia del Tribunal de Disciplina será publicada y concurrirán*

obligatoriamente a más de los vocales y secretario, el o los inculpados. Se garantiza el derecho de defensa, que lo ejercerá a través o por intermedio de un abogado, si lo tuviere, o personalmente, pudiendo solicitar, con la debida oportunidad la práctica de cuantas diligencias consideren necesarias para la audiencia. Igual facultad tienen los vocales del Tribunal. Sin perjuicio de lo antes dicho el Presidente del Tribunal dispondrá la comparecencia a la audiencia de los testigos que conozcan de los hechos, la presentación de documentos, objetos, instrumentos que considere necesarios para esclarecer el hecho en cuestión o alguna circunstancia alegada por el prescrito infractor”. De la lectura de la norma no se colige lo señalado por el accionante, lo que se establece es que a la audiencia debe convocarse a los testigos del hecho, y respecto a la presentación de documentos, objetos e instrumentos, se establece que serán los que se consideren necesarios para esclarecer el hecho o cualquier alegación del imputado.

Es de recordar que los funcionarios que tienen a su cargo investigar y juzgar determinados hechos, aún tratándose de funcionarios administrativos y no de jueces, deben aplicar su sana crítica al analizar las pruebas presentadas, y su intención no debe ser ni beneficiar a la institución en perjuicio de quien se está juzgando, ni beneficiarlo a éste último o perjudicarlo, sino descubrir la verdad y aplicar con ética las normas. Desde esta perspectiva, no se puede pedir a un funcionario que está a cargo de investigar una conducta con indicios de irregularidad, que deje de lado las pruebas ya sean testimoniales o de cualquier otra índole que se hubieran recopilado con anterioridad a la audiencia de juzgamiento, posibilidad que si bien no está recogida expresamente en la norma que cita el accionante, tampoco está prohibida como él lo señala. Lo contrario sería anular los efectos de las investigaciones previas a la audiencia y dejar impunes las conductas irregulares o perjudicar a un inocente, por pretender hacer valer una solemnidad sustancial inexistente, en desmedro de la justicia, cuestión que no se compadece ni con la lógica ni con los principios universales de derecho ni con la propia Constitución. Tómese en cuenta además que dicha posibilidad está prevista para la Función Judicial, pues el Código de Procedimiento Civil establece determinadas diligencias previas que posteriormente pueden utilizarse como pruebas dentro de un juicio.

Entre las normas que el accionante considera violadas, hace referencia a algunas de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, en particular al Art. 87 que establece el órgano oficial de la Policía Nacional, en el cual se publicarán los decretos, acuerdos, resoluciones y otras disposiciones institucionales de carácter obligatorio, entre ellas las sentencias ejecutoriadas de los Tribunales de Disciplina. Según lo señalado en la demanda, el incumplimiento a esta publicación determinaría la imposibilidad de ejecución de una sentencia del Tribunal de Disciplina. Cabe citar la norma pertinente, Art. 113 de la Ley de Personal de la Policía Nacional: *“Se publicará en la Orden General la parte pertinente de las sentencias ejecutoriadas dictadas por Tribunales y Jueces policiales o comunes, así como las sentencias de los Tribunales de Disciplina”*. La norma citada no contiene ninguna disposición respecto al efecto de las sentencias de los Tribunales de Disciplina, es simplemente una disposición que tiene que ver con la publicidad de las mismas. De otro lado, en el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional tampoco se quita efecto a estas sentencias por falta de publicación, al contrario, se establece que son actos que causan ejecutoria. Adicionalmente hay que tomar en cuenta que tratándose de



actos administrativos, éstos inician sus efectos una vez que causan ejecutoria y hayan sido notificados al afectado, por lo tanto, siendo las sentencias del Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional actos que no presentan la posibilidad de impugnación, son de cumplimiento inmediato.

Por todo lo expuesto, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional en uso de sus atribuciones;

RESUELVE:

1.- Desechar la presente demanda de inconstitucionalidad de acto administrativo propuesta por el señor Galecio Alexander Luna Santacruz.

2.- Publicar la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los treinta días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D. M., 29 de marzo de 2006

Magistrado ponente: Señor Doctor Jorge Alvear Macías

No. 0004-2005-RA

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0004-2005-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 11 de enero del 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por la señora Elsa Targelia Castro Carrión, en contra del Director Provincial del Ministerio de Obras Públicas en Loja, en la cual manifiesta: Que trabaja en el Ministerio de Obras Públicas, en calidad de cocinera en la fiscalización de carreteras, desde el 17 de diciembre de 1980. Que el 12 de octubre de 2004, mediante oficio No. 1015 suscrito por el Director Provincial del MOP-Loja, se dispone que a partir del 13 de octubre de 2004, hasta segunda orden, se presente en los talleres del MOP-Loja, a disposición del Jefe de Talleres y coordine los trabajos de cocina con la señora Graciela Maldonado Encarnación. Que, mediante escrito de 14 de octubre de 2004, manifestó su desacuerdo, en razón a que se la dejaba en total inestabilidad laboral. Que, con oficio No. 1061 de 25 de octubre de 2004, suscrito por el

Director Provincial del MOP, se le comunica que “a partir del miércoles 27 de octubre, prestará sus servicios en el campamento de Macará de acuerdo al contrato de trabajo firmado entre el MOP y su persona a los diecisiete días del mes de diciembre de mil novecientos ochenta, labores que desempeñará a órdenes del Ing. Ángel Ordóñez Ch. Ingeniero Civil 12 del MOP”. Que, el 27 de octubre de 2004, fundamentándose en las cláusulas séptima y décimo primera del contrato colectivo, hizo conocer su inconformidad por la orden de movilizarse, dispuesta por la autoridad. Que, al no recibir respuesta, presentó su reclamo ante la Inspectoría Provincial del Trabajo, el 10 de noviembre de 2004, y además porque el Jefe de Personal se niega a permitirle registrar su asistencia. Que el ingeniero Marcelo González, en escrito de 12 de noviembre de 2004, manifiesta que “ha desobedecido la orden de reintegrarse a trabajar en la ciudad de Macará” y, que “si persiste la renuencia de la reclamante en no acatar la disposición, se actuará de conformidad a las disposiciones del Código del Trabajo, Reglamentos y Contrato Colectivo”, expresando igualmente que “Si a la reclamante le asiste algún derecho en reclamar el pago de comisión o viáticos, deberá hacer valer sus derechos, ante los organismos respectivos”. Que, el 15 de noviembre de 2004, la Inspectoría Provincial del Trabajo expresa que, ante la posición del empleador, deja en libertad a las partes el derecho que les asiste. Que se ha violentado el Contrato Colectivo que se encuentra vigente y el artículo 35 numerales 3 y 12 de la Constitución Política del Estado. Que, fundamentada en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto la orden emitida por el Director Provincial del MOP-Loja, ya que se está atentando contra su estabilidad, y que al ordenarse su movilización a la ciudad de Macará, no se ha hecho efectivo el pago de viáticos y movilizaciones que establece el Contrato Colectivo.

El Juez Segundo de lo Civil de Loja, encargado, mediante providencia de 2 de diciembre de 2004, acepta la demanda a trámite y señala para el 6 de diciembre de 2004, a las 10h00, la realización de la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el abogado defensor de la peticionaria, ofreciendo poder o ratificación, quien se reafirmó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. El Director Provincial del MOP en Loja, por intermedio de su abogado defensor, manifestó que no corresponde a la verdad lo afirmado por la recurrente, sobre que su lugar de trabajo es la ciudad de Loja, ya que, según el contrato de trabajo que firmó con el MOP el 17 de diciembre de 1980, es para que preste sus servicios en calidad de cocinera en la Fiscalización de carreteras en cualquier parte del país, y es por ello que la recurrente ha venido trabajando desde esa fecha en el campamento de Macará. Que se le solicitó a la actora preste su contingente en las oficinas de la Dirección Provincial de Obras Públicas, en la que se implementó un pequeño bar, por la distancia que existía a la ciudad, pero esta disposición fue temporal. Que no se ha violentado ningún derecho consagrado en la Constitución Política del Estado, ni se ha cometido actos ilegítimos por parte de la autoridad pública. Solicitó se reproduzca a su favor el oficio No. 95-STOPFL de 30 de agosto de 2004, suscrito por el Secretario General del Sindicato de Trabajadores de Obras Públicas Fiscales, en el que se reclama la presencia de la cocinera en el campamento de Macará. Que, por no encontrarse la recurrente cumpliendo función alguna en la ciudad de Loja, se le ha pedido se reintegre a su lugar habitual de trabajo. Que si el Contrato Colectivo establece y



regula el pago de viáticos y subsistencias, esto está estipulado para el personal que tiene que desplazarse de esta ciudad a otros lugares.

El 8 de diciembre de 2004, el Juez Segundo de lo Civil de Loja (E), resolvió conceder el amparo constitucional deducido, en consideración a que se ha establecido la ilegitimidad del acto administrativo impugnado, el que violenta los artículos 18, 19, 23 numerales 26 y 27; 35 numerales 3, 4, 12; y, 120 de la Constitución Política del Estado.

CONSIDERANDO:

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.

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 acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

Que, luego de una breve apreciación acerca de la situación laboral de la actora, de acuerdo con lo que consta en autos, es posible concluir que, por la naturaleza de su función en el Ministerio de Obras Públicas, la ciudad de Loja no es su lugar habitual de trabajo, y tampoco su estabilidad laboral se ha visto afectada. Si en el escrito de demanda y en el contrato de trabajo que suscribió hace varios años se establece que es trabajadora del Ministerio de Obras Públicas, en calidad de "cocinera en la fiscalización de carreteras", lo lógico es pensar que su trabajo está fuera de los límites urbanos de la ciudad, y no en la planta central. A esto se añade que su contrato de trabajo estipula que deberá prestar sus servicios en cualquier lugar del país, condición que ella aceptó sin dubitación ni reclamo alguno.

Que, para el análisis del aspecto constitucional que plantea el caso, es menester señalar en primer lugar que nuestra Constitución contiene normas y principios generales, en una abstracción que se desarrolla en la norma legal, esto es, para el caso que nos ocupa, el Código del Trabajo, los convenios internacionales, etc. Lo dicho se ratifica en el mandato contenido en numeral 9, segundo inciso, del Art. 35 de la Carta Suprema que puntualmente determina: "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 la de los obreros, que se registrarán por el derecho del trabajo" (las negrillas son nuestras).

Que, visto de este modo, 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.

Por las consideraciones anotadas, y en ejercicio de sus atribuciones LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

RESUELVE:

1.- Negar la acción de amparo constitucional interpuesta por la señora Elsa Targelia Castro Carrión, por ser improcedente.

2.- Devolver el expediente al juzgado de origen.- Notifíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue discutida y aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veinte y nueve días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D. M., 28 de marzo de 2006

No. 0017-2005-RA

Magistrado Ponente: Doctor Manuel Viteri Olvera

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0017-2005-RA**

ANTECEDENTES:

Julio Jorge Yumbra León amparado en el Artículo 95 de la Constitución Política de la República, 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 I. Municipio de Pedro Vicente Maldonado ante el Juez Vigésimo Segundo de lo Civil de Pichincha -San Miguel de los Bancos-. El accionante, en lo principal, manifiesta:

Que mediante contrato de fecha 21 de agosto de 2002 prestó sus servicios profesionales con el Gobierno Municipal, para realizar los trabajos de fiscalización de la construcción del sistema de alcantarillado de los sectores A, B, C de la Ciudad de Pedro Vicente Maldonado.

El accionante hizo notar la aplicación errónea en cuanto a normas inexistentes citada en la cláusula décima primera del contrato de servicios profesionales de fiscalización, por lo que el contrato adolece de legitimidad en el fondo y en la forma.

Pese a carecer de validez el contrato, ha venido actuando profesionalmente siguiendo los pormenores de las obras sujetas a fiscalización. Estos actos jamás fueron



considerados por el Alcalde ni por el Director de Control de Obras Públicas de la Contraloría General del Estado.

Con fecha 5 de agosto de 2004, con el número de oficio 406-AL-2004 el Alcalde Municipal da a conocer al accionante la terminación unilateral del contrato celebrado el día 21 de agosto de 2002, por cuanto aduce que el valor de las multas supera al monto de la garantía vigente.

Que se ha realizado la entrega recepción definitiva de las obras de los sectores A, B, C que son recibidos por el Director de Obras Públicas.

Que el 2 de septiembre de 2004, la Alcaldía de Pedro Vicente Maldonado emite la Resolución No. 05, declarando terminado unilateralmente el contrato de fecha 21 de agosto de 2002, y dispone que la Sindicatura Municipal demande indemnización de daños y perjuicios; que el 9 de noviembre de 2004, mediante oficio No. 055832-DPEI, el Secretario General de la Contraloría informa que se encuentra en revisión, previa aprobación del examen especial de las obras de alcantarillado pluvial sanitario realizado por el Municipio de Pedro Vicente Maldonado.

Que jamás ha existido Informe definitivo de la Contraloría General del Estado, que de los documentos que acompaña, dice el accionante, se podrá apreciar fallas contra Ley expresa, incurriendo el Alcalde del cantón Pedro Vicente Maldonado en prevaricato, ya que no actuó en su oportunidad como lo dispone el Art. 9 del Código Civil, y que no ha considerado la labor del accionante, que pese a ser un contrato que carece de validez ha cumplido con lo encomendado.

Que el Art. 35 numeral 6 de la Constitución de la República manifiesta que en caso de duda se aplicará en el sentido más favorable al trabajador; que constantemente ha hecho conocer al Alcalde su posición acerca del contrato suscrito, el cual no tiene plazo fijo.

Que el Director de Control de Obras Públicas de la Contraloría General del Estado debía someterse a lo dispuesto en el Art. 99 de la Ley de Contratación Pública, corrigiendo los errores del contrato suscrito con el Municipio de Pedro Vicente Maldonado; que pese a ello, se emite la resolución que impugna y se le priva de cobrar los valores por los servicios profesionales prestados al Municipio de Pedro Vicente Maldonado, los mismos que se encuentran concluidos mediante la entrega-recepción de las Obras de Servicio Sanitario en los sectores A, B y C, lo que avaliza que ha cumplido los planos y diseños elaborados por la Subsecretaría de Saneamiento Ambiental para dicho proyecto.

Que se ha violado los Arts. 24, numeral 14; 36, y 272 de la Constitución de la República; el Art. 9 del Código Civil, 1067 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 99 y 105 de la Ley de Contratación Pública.

Por lo que solicita se deje sin efecto la Resolución No. 05 de 2 de septiembre de 2004 emitida por el Gobierno Municipal del cantón Pedro Vicente Maldonado, para de esta forma resarcir sus legítimos derechos de trabajador.

En la audiencia pública, realizada en el juzgado de la instancia, la parte actora se ratifica en los fundamentos de su demanda, mientras que la parte accionada señala: Que el 6 de abril de 2004 se presentó en la Municipalidad el Arq. Alfredo Paredes, Auditor y Jefe de Equipos de la

Contraloría, conjuntamente con el Ing. René Hidrovo, Supervisor, para realizar el examen especial de Ingeniería al alcantarillado fluvial y sanitario de la ciudad y a la construcción de varias obras ejecutadas por el Municipio. Que con oficio No. 037303-DICOP del 2 de julio de 2004, suscrito por el Ing. Hernán Estupiñán, Director de Control de Obras Públicas de la Contraloría General del Estado, se señala: "de conformidad con lo que dispone el Art. 90 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, hago trascendente a usted la presente comunicación de resultados provisionales, a fin de que en un plazo de quince días se sirva emitir sus comentarios, comuniquen el particular a los funcionarios vinculados con el examen y de ser el caso, a los contratistas y tome las acciones correctivas que correspondan", y más adelante dice: "...hasta la fecha de corte del examen especial 31 de mayo de 2004, existe un retraso de 128 días en el cumplimiento de las actividades indicadas...". Que por este informe de la Contraloría, se le notifica al accionante mediante oficio No. 406-AL-2004 el 5 de agosto de 2004 concediéndole el plazo de 15 días para que presente documentadamente sus justificativos en apego al Art. 115 del reglamento a la Ley de Contratación Pública, documento recibido por el actor el 12 de agosto de 2004, lo que no fue cumplido por el Ing. Yumbra León. Que por tal razón se elabora la resolución de terminación unilateral y anticipada del contrato suscrito con el accionante, en razón de que, el monto de las multas asciende a Setecientos Ochenta y Ocho Dólares, valor que supera el valor asegurado del cumplimiento de contrato de Cuatrocientos Dólares mediante Póliza de Seguro de factura No. 006-001 6004042 de Seguros Colonial, documento que adjunta a la presente causa. Finalmente solicita se deseche la acción por no ajustarse a derecho.

El Juez Vigésimo Segundo de lo Civil de Pichincha expide su resolución rechazando la acción propuesta, por considerar que existe relación laboral entre el accionante y los demandados y que se debe demandar el pago de salarios ante el juez competente de trabajo. De esta resolución apela el accionante.

Radicada la competencia en la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Que, el Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso;

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

Que, la acción de amparo procede con el objeto de adoptar medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que viole cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional;

Que, el recurrente pretende dejar sin efecto la resolución No. 05, del día 2 de septiembre del 2004, emitida por el Gobierno Municipal de Pedro Vicente Maldonado, a fin de que se le puedan resarcir sus legítimos derechos de trabajador;



Que, al respecto el recurrente en su libelo de demanda reconoce que ha prestado servicios de trabajo para la parte demandada, y que no se le han pagado valores a los que él, sostiene que le asisten por derecho;

Que, por lo tanto, al existir reclamaciones de sueldos y salarios, corresponde a las leyes laborales resolver conforme a expresas disposiciones del Código del Trabajo; y,

En ejercicio de sus facultades,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del juez del primer nivel; y, en consecuencia negar el amparo solicitado.
 - 2.- Disponer el archivo de la presente causa.
 - 3.- Devolver el expediente al juzgado de origen.- Notifíquese y publíquese.
- f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente, Tercera Sala.
- f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal, Tercera Sala.
- f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal, Tercera Sala.

RAZON: Siento por tal que, la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los veinte y ocho días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, DM, 28 de marzo del 2006

No. 0028-2005-RA

Magistrado Ponente: DR. MANUEL VITERI OLVERA

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0028-2005-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por la señorita Verónica Lily Fuentes Vásquez, en contra del Alcalde del Municipio del cantón Milagro, en la cual manifiesta: Que desde el 10 de febrero de 2004, ingresó a prestar sus servicios en la Municipalidad, bajo la modalidad de contrato a prueba. Que por su buen desempeño en las labores realizadas, el 20 de agosto de 2004, el Municipio le otorgó el nombramiento de Oficinista Dos del Departamento de Avalúos y Catastros. Que ha laborado con eficacia, honradez, probidad y dentro del marco de la ley. Que el 19 de octubre de 2004, se le impidió la entrada al Departamento de Avalúos y Catastros,

por parte del Director, argumentando que no podía laborar porque había sido despedida por el Alcalde. Que en compañía de varios trabajadores presentó el reclamo ante el Inspector Provincial de Trabajo del Guayas, autoridad que el 21 de octubre de 2004, intentó hablar con el Alcalde, para determinar los motivos o causales por los cuales había sido despedida, lo que no pudo concretarse porque las puertas del Municipio se encontraban cerradas y a pesar de solicitar la ayuda de la Policía Nacional, no fue posible el ingreso, en razón de que el personero municipal manifestó que no se le había concedido cita. Que fundamentada en el artículo 95 de la Constitución Política del Estado, interpone acción de amparo constitucional y solicita se adopte la medida urgente destinada a cesar el acto violento, ilegal y arbitrario de despedirla intempestivamente del cargo de Oficinista Dos del Departamento de Avalúos y Catastros de la Municipalidad de Milagro y se ordene su inmediata restitución.

La Jueza Décimo Cuarta de lo Civil del Guayas, Milagro, mediante providencia de 4 de noviembre de 2004, acepta la demanda a trámite y convoca a audiencia pública para el 10 de noviembre de 2004, a las 09h30.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el abogado defensor del Alcalde y Procurador Síndico de Milagro, ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que de acuerdo a lo señalado en los artículos 17 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y 228 y siguientes de la Constitución Política del Estado, las Municipalidades son autónomas y ninguna función del Estado ni autoridad extraña a ellas, podrán interferir en su administración propia. Que la demanda planteada es infundada, y no cumple con los requisitos estipulados en los artículos 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional y que además se ha incumplido con el artículo 72 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, al no haberse demandado al Alcalde conjuntamente con el Procurador Síndico Municipal, quien tiene la representación judicial y extrajudicial de la Municipalidad, por lo que existe falta de personería y falta de legítimo contradictor. Que si la demandante cree haber sido perjudicada, debió acudir a los jueces competentes. Por lo expuesto solicitó se declare sin lugar la acción de amparo constitucional planteada y se la califique de maliciosa, de acuerdo al artículo 56 de la Ley del Control Constitucional.- La peticionaria, por intermedio de su abogado defensor, se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El 25 de noviembre de 2004, la Jueza Décimo Cuarto de lo Civil del Guayas, Milagro, resolvió declarar con lugar la demanda de amparo constitucional planteada, en consideración a que al no permitir el ingreso de un servidor y apartarlo de su cargo sin causa legal, sin proceso y sin motivación, el acto se torna ilegítimo y violatorio del derecho de la peticionaria, reconocido en el artículo 124 de la Constitución, lo que ocasiona daño grave, pues le priva de los ingresos que debe percibir por su trabajo.

Radicada la competencia en esta Sala por el resorteo 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, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

CUARTA.- Que, un acto es ilegítimo cuanto ha sido dictado sin competencia, sin conformidad con el procedimiento establecido, cuyo contenido contraviene lo dispuesto en la Constitución o sin suficiente motivación.

QUINTA.- Que, el acto impugnado como inconstitucional es el despido intempestivo (sic) que ha sufrido la accionante por parte del señor Alcalde del I. Municipio de Milagro de su cargo de Oficinista 2 del Departamento de Avalúos y Catastros de la Municipalidad de Milagro. Que, el acto impugnado en lo material y lo formal hace relación a la cesación ilegítima e inconstitucional que ha sufrido la accionante Verónica Lily Fuentes Vásquez de su cargo de Oficinista 2 del Departamento de Avalúos y Catastros de la Municipalidad de Milagro.

SEXTA.- Que, la calidad de funcionaria de la accionante queda establecida al no haber impugnado tal calidad la autoridad demandada. Que, el funcionario público municipal está sujeto al régimen de personal que establezca el Concejo Municipal o en su defecto a lo establecido en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, conforme a lo establecido en el artículo 191 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

SEPTIMA.- Que, el artículo 124 de la Constitución Política del Estado establece el principio de estabilidad de los funcionarios públicos, por lo cual, solo excepcionalmente los funcionarios públicos son de libre remoción. Siendo causales legales para la cesación definitiva de funciones las establecidas en el artículo 49 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, sin que de lo actuado en el proceso haya demostrado la autoridad demandada la existencia de causal alguna de destitución y, menos aún, la existencia de procedimiento para cesar a la accionante de su cargo. Peor aún, consta de autos el acta de inspección realizada por el Inspector del Trabajo, que demuestra que la autoridad demandada simplemente procedió a suspender de hecho las relaciones de trabajo con la accionante. Con lo cual, se ha vulnerado el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa de la accionante.

Por lo expuesto y en ejercicio de sus atribuciones, la TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la resolución del Juez de instancia y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado.
- 2.- Que el Juez A quo de cumplimiento con lo ordenado en los artículos 55 y 58 de la Ley Orgánica del Control

Constitucional, a quien se le advierte de la obligación que tiene de informar a esta Sala al término de la distancia, sobre la ejecución de esta resolución, bajo prevenciones de ley.

- 3.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal que, la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los veinte y ocho días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D.M., 30 de marzo de 2006

Magistrado ponente: Señor Doctor Jorge Alvear Macías

No. 0034-2005-HC

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0034-2005-HC**

ANTECEDENTES:

El señor Efrén Francisco Pidru Mamat comparece ante el Alcalde del Municipio del cantón Morona, y solicita se le conceda hábeas corpus, por considerar que se encuentra ilegalmente privado de su libertad en el Centro de Rehabilitación Social de Macas, por orden del Juez Primero de lo Penal y de Tránsito.

Fundamentado en los artículos 93 de la Constitución Política y 74 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, solicita se ordene su inmediata libertad por encontrarse privado de la misma por más de un año sin sentencia.

Manifiesta el accionante que se encuentra privado de su libertad por orden del Juez Primero de lo Penal y de Tránsito, cumpliendo la orden de prisión preventiva desde el 26 de enero del año 2004. Que el auto de prisión dictado tiene relación a un supuesto delito de tentativa de asesinato que jamás ha cometido y que tampoco se encuentra demostrado o probado conforme a derecho. Que todo se originó por la toma violenta de la Organización Shuar del Ecuador OSHE por parte de Francisco Kajeca y sus secuaces, suscitado el 15 de enero del año 2004, hecho que motivó la reacción inmediata de los legítimos afiliados de la Organización Shuar y que concluyó con la renuncia pública y expresa por parte del señor Kajeca a la designación de Presidente de la OSHE. Que estas acciones motivaron la



acción penal en su contra y la de su familia, con el único propósito de intentar la toma de la OSHE, aprovechándose de la desintegración de la directiva de la asociación, no con el fin de obtener una sentencia condenatoria sino de mantenerles huidos o presos, para lo cual, inclusive han abusado del órgano jurisdiccional que se ha ensañado con su persona, dilatando los plazos previstos, para mantenerle injustamente privado de la libertad, sin que se haya dictado sentencia por más de un año, incurriendo en el delito de violación de las garantías básicas del debido proceso y de los derechos humanos consagrados en la Constitución, entre los que se encuentra el derecho a la libertad al tenor de lo dispuesto en el artículo 23 de la Constitución Política de la República, al violar lo dispuesto en el artículo 24, número 8, de la Constitución y el artículo 169 del Código de Procedimiento Penal.

El 08 de marzo de 2005, el ingeniero Miguel Montenegro, Alcalde encargado del Municipio del cantón Morona resuelve negar el hábeas corpus interpuesto, por cuanto en el presente caso se ha procedido conforme a la ley, se ha valorado los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por el abogado patrocinador, y por existir el auto de llamamiento a juicio y la detención en firme del imputado, según lo confirma el Juez Primero de lo Penal y de Tránsito de Morona Santiago, resolución de la cual apela el detenido por intermedio de sus abogados patrocinadores.

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

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- La Sala es competente para conocer y resolver el recurso de hábeas corpus, en virtud de lo dispuesto en el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, en concordancia con la norma constante en el artículo 93 de la misma Constitución; y, el artículo 31 de la Ley de Control Constitucional.

SEGUNDA.- El recurso de hábeas corpus previsto por la Constitución es la garantía del derecho esencial de la libertad, que permite a cualquier ciudadano, por sí o por interpuesta persona, acudir ante el Alcalde o quien haga sus veces, a fin que la Autoridad correspondiente presente al detenido y exhiba la boleta de privación de la libertad, debiendo la autoridad municipal, conforme dispone el artículo 93 de la Constitución, ordenar la libertad si no se presenta al detenido, no se exhibe la orden de detención, o esta no cumple requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o si se hubiere justificado el fundamento del recurso.

TERCERA.- A fojas 9 del expediente, formado en la Alcaldía de la Municipalidad de Morona, consta copia de la boleta de encarcelamiento emitida por el Juez Primero de lo Penal y Tránsito de Morona Santiago, en contra del ciudadano Efrén Francisco Pidru Mamat, dentro del juicio penal N° 03-2004 por tentativa de asesinato. A fojas 2 del mismo expediente obra la comunicación del Director del Centro de Rehabilitación Social de Macas, en la que se certifica que el señor Pidru Mamat ingresa a ese centro el 26 de enero de 2004.

Con fecha 27 de septiembre de 2004, el Juez Primero de lo Penal y Tránsito de Morona Santiago dicta el auto de llamamiento a juicio en contra de Efrén Francisco Pidru Mamat y otro, por considerar que existen graves y fundadas presunciones tanto de la existencia del delito por el que se

les acusa como de su participación, y ordena la detención en firme de los mismos, conforme consta del documento que se encuentra a fojas 362-363 del expediente.

CUARTA.- La Ley 101, publicada en el Registro Oficial N° 743, de 13 de enero de 2003, incorporó, luego del artículo 173 del Código de Procedimiento Penal, una disposición referida a la detención en firme, con el objeto de contar con la presencia del acusado en la etapa del juicio y evitar su suspensión, disposición que establece la obligación del Juez que conoce una causa de ordenar la detención en firme del acusado. Exceptúa los casos de quienes hayan sido calificados como presuntos encubridores y de quienes estén siendo juzgados por una infracción cuya pena no exceda de un año de prisión. El inciso final de este artículo dispone: *“Si el acusado tuviera en su contra orden de prisión preventiva, al dictarse el auto de llamamiento a juicio se le cambiará por la detención en firme”*.

QUINTA.- La prisión preventiva que cumplía el señor Efrén Francisco Pidru Mamat, a partir del 26 de enero de 2004, fue sustituida por la detención en firme en el auto de llamamiento a juicio, dictado el 27 de septiembre del mismo año, en aplicación de lo dispuesto en el artículo añadido al 273 del Código de Procedimiento Penal; por tanto, la detención que pesa sobre el sindicado se encuentra enmarcada en la norma legal referida, consecuentemente, no se configura lo previsto en el artículo 24, numeral 8, de la Constitución Política que establece la duración de la prisión preventiva, pues, al momento de solicitar el hábeas corpus, se hallaba cumpliendo la detención en firme dispuesta.

Por todo lo expuesto, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional en uso de sus atribuciones;

RESUELVE:

- 1.- Negar el recurso de habeas corpus interpuesto por Efrén Francisco Pidru Mamat.
- 2.- Devolver el proceso a la autoridad de instancia para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los treinta días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.



Quito, D M., 28 de marzo de 2006

No. 0043-2005-RA

Magistrado Ponente: Dr. Manuel Viteri Olvera

**TERCERA SALA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

CASO N° 0043-2005-RA

ANTECEDENTES:

Agustín Febres Cordero Rosales, por sus propios derechos y en su calidad de Garante solidario de las obligaciones que mantiene la Compañía Febres Cordero Cía. de Comercio S.A., interpone acción de amparo constitucional en contra del Coronel Carlos Rafael Arboleda Heredia, Gerente General de la Agencia de de Garantía de Depósitos; ante el Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil.

El accionante señala que, Febres Cordero Cía. de Comercio S.A., suscribió el 18 de diciembre de 2002, con el señor Roberto Tosso, Negociador Único de la Deudas, delegado por la Unidad de Reestructuración de Créditos de la Superintendencia de Bancos y Seguros, un Acuerdo de Reestructuración de sus obligaciones con diversos bancos. Esta reestructuración a la que se acogieron otras empresas nacionales e internacionales, permitió que la Empresa continúe operando en el desarrollo y comercialización de las diferentes líneas de negocio que maneja desde hace cuatro años en toda la República. El referido Acuerdo de Reestructuración fue conocido y aprobado tanto por el Comité de Crédito de las instituciones financieras acreedoras a cargo de la AGD, como por parte del propio Directorio de dicha Entidad. Estas obligaciones están garantizadas solidariamente por el accionante, lo cual ha motivado que sus derechos y bienes personales se encuentren en grave e inminente riesgo. Que debido a la situación económica del país, la empresa no alcanzó las expectativas financieras previstas y físicamente no existió el flujo que permitiese el pago oportuno de ciertas obligaciones reestructuradas. Habida cuenta de la irrestricta intención de pago siempre demostrada por Febres Cordero Cía. de Comercio S.A., mediante oficio FINAD-0112-04 de abril 26 de 2004, la Compañía realizó una propuesta concreta de pago de la deuda, consistente en la entrega de la propiedad de dos macro - lotes de terreno utilizables para programas de vivienda, ubicados frente a la autopista Durán - Boliche por 96. 32 has., y 97.24 has., respectivamente, lo que totaliza 193.56 has., (1.935.600 m2), esta propuesta se produjo en abril de 2004. En atención a la propuesta, la AGD unilateralmente solicitó a la ESPOL que presente una terna de peritos evaluadores calificados por la Superintendencia de Bancos y Seguros. La ESPOL con oficio R-342 de 10 de mayo de 2004 indica el nombre de tres peritos evaluadores. La AGD con oficio de 17 de mayo de 2004, pide nuevamente que la ESPOL designe un perito para que realice la valoración de los bienes propuestos en dación de pago. La ESPOL con oficio 18 de mayo de 2004 recomienda al perito Angel Vargas Zúñiga, debidamente calificado con Registro PA-2002-026. Mediante Informe de 25 de mayo de 2004, dicho perito da a los predios una valoración de 4.50 dólares por m2, totalizando USD 8.710.200.00. La AGD mediante el correspondiente "Medio de Aprobación de Pago", suscrito el 27 de mayo de 2004 por el Gerente de la AGD, señala que es plenamente viable y jurídicamente aceptable la dación de pago propuesta como medio de extinción de la obligación, aplicando inclusive un castigo del

25% del avalúo, dando como resultado un valor final de USD 6.532.650.00, para pagar las deudas que Febres Cordero Cía. de Comercio S.A., mantiene con el Banco del Progreso, Banco de Crédito, Cartera AGD, Bancomex y Banco de Préstamos, en partes proporcionales, al 100% del avalúo de dación y de las obligaciones. Con informe jurídico de 4 de mayo de 2004 de la Dirección Nacional Jurídica de los Bancos Compactados de la Costa, se sugirió la forma más conveniente para que la AGD reciba los bienes raíces objeto de la dación en pago. La Empresa ha insistido por varias ocasiones con el fin de implementar el proceso de dación de pago iniciado y aprobado. Que como resultado de esta demora, a la presente fecha se han vencido nuevos dividendos lo que significa en la práctica que ya se ha causado un grave daño a su representada, a más que, se pretende irrogar un gravísimo perjuicio mediante la iniciación de un arbitrario, inconstitucional y absurdo procedimiento coactivo en el que existe el riesgo de que se ordenen medidas cautelares que atenten contra el derecho de propiedad, seguridad jurídica y debido proceso. Que a más de la inconstitucional e ilegítima omisión en que ha incurrido la AGD, por el desafecto del funcionario recaudador, el Gerente General al iniciar el proceso coactivo y en uso ilícito de la facultad contractual de acelerar los vencimientos de las obligaciones, ha declarado en los respectivos autos de pago, de plazo vencido o cumplido a toda la obligación reestructurada, situación que se ha generado exclusivamente por cuanto el acreedor ha incurrido en evidente mora frente a la Empresa, de formalizar la dación en pago ya aprobado por la AGD en todas sus instancias. En consecuencia, queda demostrado que su representada ha propuesto insistentemente la entrega de bienes para pagar sus obligaciones; pero, a pesar de contar con los informes de aprobación respectivos la AGD se ha negado a instrumentar la aceptación del pago de la obligación. La conducta del funcionario recaudador es absolutamente discriminatoria pues la entrega o dimisión de bienes que es materia de la acción coactiva, ya estaba planteada por la misma Empresa, más no concluida por responsabilidad exclusiva de la AGD; no se necesitaba entonces, jurídicamente, de la expedición de autos coactivos atento a lo dispuesto en los artículos 17, 20 y 119 de la Carta Fundamental y desarrollada en el artículo 96 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. Que es evidente que el Gerente General de la AGD es la autoridad pública que ha incurrido en omisión consistente en la falta de la debida instrumentación para terminar de perfeccionar jurídicamente la entrega de los bienes propuestos y aceptados por la AGD; incurre además, en evidente desviación de poder, pues utiliza las herramientas que la Ley le otorga para determinados fines o propósitos, con otros móviles que únicamente se sustentan en el desafecto y la pasión política, en claro abuso de sus competencias administrativas. Que con esta omisión se viola el artículos 17; numerales 3, 15, 16, 18, 23 y 26 del artículo 23 de la Constitución Política. Teniendo en cuenta la apariencia evidente de ilegitimidad de la omisión narrada, solicita se suspendan de manera inmediata la tramitación de los procesos coactivos Nos: 20-03-TT-20-2004; 21-03-TT-20-2004; 872-011-TT-20-2004; y 873-011-TT-20-2004 y de cualquier otro proceso que se hubiera iniciado o pudiera iniciarse y que la autoridad demandada se abstenga de dictar cualquier otra medida de naturaleza o efectos similares.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia la parte recurrida en lo principal alega: Negativa de los fundamentos de hecho y de derecho. La presente acción debe ser rechazada por cuanto existe otra acción idéntica sobre la misma materia y con el mismo objeto procesal sustanciado en el Juzgado Primero de lo Civil, causa 670-



2004, el cual fue resuelto favorablemente para la AGD, por lo tanto se encuentra incurso en la prohibición determinada en el artículo 57 de la Ley de Control Constitucional. Alega que los actos ejecutados por la AGD, no contienen ninguna omisión ilegítima que ocasionan alguna violación constitucional del recurrente. No es verdad que la AGD haya aceptado la oferta de Dación en pago propuesta por Febres Cordero Cía. de Comercio S.A., de la cual el actor es garante, los análisis efectuados a nivel interno, no trascienden a terceros por lo que tales documentos siendo internos, no comprometen a la Institución, el actor sustenta la pretensión de amparo en un medio de aprobación firmado por el Gerente General de la AGD que indica que es jurídicamente aceptable la dación en pago propuesta; sin embargo, mediante oficio AGD-GYE-GG-134-2004, el Gerente de la AGD indica que los medios de aprobación solo valdrán por sesenta días desde su aprobación, en tal virtud el medio aludido por el accionante se encuentra carente de valor por el transcurso del tiempo. Pretende el recurrente se le ampare aduciendo silencio administrativo, por que no reacceptan el inexistente convenio de pago en el que pretende que la AGD en oposición al bien público acepte el pago de dos inmuebles de propiedad de terceros cuyo valor no se compadece con el monto de la deuda, ni su venta es factible a corto plazo. En este punto debe quedar en claro, que el único ente capacitado para aceptar una dación en pago en la AGD, es su Directorio, por así establecerlo el Estatuto, pero éste jamás acepto, peor notificó la aceptación de la dación en pago de Febres Cordero Cía. De Comercio. Actualmente Febres Cordero Cía. De Comercio y sus garantes entre los que se encuentra el recurrente están vencidos en varios dividendos de sus deudas; y el señor Gerente General de la AGD, como Juez de Coactiva está obligado a iniciar la coactiva, para recuperar los valores adeudados a su representada. Queda claro que no existe omisión ni respuesta que dar a la Compañía deudora, toda vez que la dación en pago ha estado y está formalmente negada. Puesto que la violación es supuestamente legal, el saneamiento de ello esta previsto para el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Por otra parte, las decisiones judiciales no son susceptibles de acción de amparo; eventualmente de ordenarse la suspensión del juicio coactivo se estaría incurriendo en delito de prevaricato. Esto concuerda con lo previsto en el inciso 3 del artículo 3 de la Ley Orgánica de la Función Judicial que atribuye como jueces especiales a quienes ejercen jurisdicción coactiva. Solicita que la acción planteada se declare sin lugar por improcedente.

El Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil resuelve declarar sin lugar la demanda presentada por estimar entre otras razones que de autos no se observa la resolución de la AGD que apruebe o niegue la oferta de pago, sin embargo, mediante comunicación que obra a fojas 31, remitida por la AGD con fecha 26 de octubre de 2004, esta entidad expresa que la oferta realizada "no tiene la aprobación de la Gerencia General, ni del Directorio de la AGD, por cuanto el avalúo no se ajusta al procedimiento vigente...", por lo que es evidente que la parte actora no ha justificado los fundamentos de la demanda planteada. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Radicada la competencia en la Tercera Sala del Tribunal Constitucional por el resorteo de Ley, para resolver se realizan las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRIMERA.- Que, el Tribunal Constitucional, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política

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

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

TERCERA.- Que, la acción de amparo procede con el objeto de adoptar medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que a más de ocasionar un inminente daño grave, viole cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente;

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

CUARTA.- Que, es pretensión del recurrente la suspensión de los efectos dañosos de la omisión narrada, suspendiéndose de manera inmediata la tramitación de los procesos coactivos números 20-03-TT-20-2004; 21-03-TT-20-2004; 872-011-TT-20-2004; y, 873-011-TT-20-2004 y de cualquier otro proceso que se hubiere iniciado o pudiera iniciarse y la abstención de que se dicte cualquier otra medida de naturaleza y efectos similares a los dictados.

QUINTA.- Que, sin embargo, del análisis y estudio del expediente, concretamente de fojas 110 a 118 del mismo, se puede constatar la presentación de otra demanda sobre la misma materia y con el mismo objeto, lo que motivó el pronunciamiento del Juez Primero de lo Civil de la ciudad de Guayaquil en el sentido de desestimarla y negar la referida acción.

Que, al respecto, el artículo 57 de la Ley de Control Constitucional, dice: "*Se prohíbe la presentación de más de un recurso de amparo, sobre la misma materia y con el mismo objeto, ante más de un juez o tribunal. Al efecto quien promueva un recurso de amparo deberá declarar bajo juramento en (sic) escrito de presentación del mismo, que no ha presentado otro u otros sobre la misma materia y con el mismo objeto ante otro juez o tribunal*".

SEXTA.- Que, por lo tanto, al existir la constatación instrumental necesaria que permite formar un criterio jurídico respecto de lo relatado; y que por lo mismo, no es pertinente revisar sobre el fondo de la pretensión.

En ejercicio de sus facultades,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar la decisión del Juez de instancia; y, en consecuencia, negar el amparo solicitado;
- 2.- Disponer el archivo de la presente causa; y,
- 3.- Devolver el expediente para los fines legales pertinentes.- Notifíquese y publíquese.

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



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

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

RAZON: Siento por tal que, la resolución que antecede fue aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los veinte y ocho días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D. M., 29 de marzo de 2006

Magistrado ponente: Señor Doctor Jorge Alvear Macías

No. 0044-2005-RA

**LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0044-2005-RA**

ANTECEDENTES:

El señor Alfredo Anzoátegui Montoya, en su calidad de Director Ejecutivo Provincial del PSP "21 de enero", comparece ante el Juez de lo Penal de Pichincha, con asiento en Quito, e interpone acción de amparo constitucional en contra del Presidente del Tribunal Supremo Electoral.

Indica que con fecha 16 de diciembre de 2004, fue notificado con la resolución Los Ríos No. 0013-TSE-004, dictada el 15 de diciembre de 2004 por el Tribunal Supremo Electoral, de la apelación interpuesta por el señor Leandro Rufino Ullón Rodríguez, Director Cantonal de Sociedad Patriótica "21 de enero", listas 3 del Cantón Mocache, candidato a la alcaldía de dicho Cantón.

Señala que como es de conocimiento público, el día 17 de octubre de 2004, se realizaron las elecciones, entre otras, para alcalde del Cantón Mocache, cuyos escrutinios fueron suspendidos por abandono de los Vocales de las Juntas Receptoras del Voto, debido al lanzamiento de gases lacrimógenos y disparos de armas de fuego, tal como lo señalan los informes de los militares que custodiaban los recintos, por lo que fue imposible escrutinios los votos dentro de dicho proceso electoral.

Indica que, sin embargo, de los antecedentes expuestos, el Tribunal Supremo Electoral, haciendo caso omiso de los documentos probatorios ha dictado la resolución antes indicada, la misma que infringe las normas constitucionales y legales del debido proceso, violentando el Art. 26 de la Constitución Política de la República, y Art. 109 de la Ley de Elecciones.

Con los antecedentes expuestos, y en virtud de las violaciones de las garantías constitucionales, solicita suspender la ejecución de la Resolución impugnada.

Con fecha 28 de diciembre de 2004, se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes,

quienes manifestaron: El accionante en lo principal se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la acción, y solicita se declare inconstitucional lo actuado por el Tribunal Supremo Electoral, y nula las elecciones del cantón Mocache. Por su parte, el demandado señala que las resoluciones tomadas por el Tribunal Supremo Electoral, jamás han estado en contra de principios de legalidad, por cuando éstas han estado apegadas a la Constitución y la ley, y no lesionan ningún interés público ni particular, por cuanto ha salvaguardado tal como dispone la Ley Orgánica de Elecciones y su reglamento. Alega que la demanda presentada es inconstitucional, ilegal e improcedente, ya que en materia electoral, el máximo organismo para resolver estos temas y de última instancia es el Tribunal Supremo Electoral y no una autoridad extraña a esta, por lo que solicita se la deseche por improcedente.

Con fecha 29 de diciembre de 2004, el Juez Décimo Cuarto de lo Penal de Pichincha resuelve rechazar la acción propuesta por cuanto el accionante no ha justificado su calidad de Director Ejecutivo Provincial del PSP "21 de enero".

CONSIDERANDO:

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.

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, el acto que se impugna, que consta a folio 2 del expediente, es dictado el 15 de diciembre de 2004, por el Tribunal Supremo Electoral, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el señor Leandro Rufino Ullón Rodríguez, Director Cantonal de Sociedad Patriótica "21 de Enero" listas 3 del Cantón Mocache, de la resolución del Tribunal Provincial Electoral de Los Ríos, que declaraba como Alcalde Electa a la señora María Cristina Holguín. El Tribunal Supremo Electoral resolvió ratificar la resolución del organismo provincial.

Que, el Art. 96, literal 2), de la Ley de Elecciones, permite interponer el recurso de apelación por la adjudicación de puestos en los procesos electorarios, como ha ocurrido en la especie.

Los dos últimos incisos del mencionado artículo dicen:

"El Tribunal Supremo Electoral resolverá los recursos de apelación interpuestos dentro del plazo de cinco días contados a partir del día en que avocó conocimiento del asunto, que no será mayor de diez días en el caso de las elecciones de Presidente y Vicepresidente de la República, de representantes ante el Parlamento Andino, y en los casos de consulta popular y proceso de revocatoria del mandato; su resolución causará ejecutoria.

"De no haber resolución en el plazo antes determinado, el recurrente tendrá derecho a presentar su reclamación ante el Tribunal Constitucional, el que establecerá un plazo perentorio que no podrá ser mayor a cinco días para que el Tribunal Supremo Electoral resuelva el asunto. Si el Tribunal Supremo Electoral no resolviera el recurso dentro del plazo indicado, el Tribunal Constitucional impondrá a



los vocales del Tribunal Supremo Electoral, la sanción de suspensión de los derechos políticos por un año”.

En consecuencia, el Tribunal Constitucional únicamente asume competencia de los recursos de apelación que no hubieren sido atendidos dentro del plazo permitido para resolver que se le concede al Tribunal Supremo Electoral, situación que no ha ocurrido en la presente causa; y, por lo tanto, mal podría asumir el Tribunal Constitucional competencia por un recurso de apelación electoral, mediante una acción de amparo.

Que, en todo caso, el Art. 97, literal b), de la misma Ley de Elecciones, indica que procede el recurso de queja por las infracciones a las leyes, los reglamentos o las resoluciones por parte de los vocales de los tribunales provinciales electorales o del Tribunal Supremo Electoral.

El artículo mencionado también confiere competencia al Tribunal Constitucional para conocer sobre las quejas que presenten los partidos políticos, organizaciones políticas o los candidatos.

Que, el Art. 50 del Reglamento de Trámite de Expedientes en el Tribunal Constitucional indica que no procede la acción de amparo constitucional: “8) *Respecto del trámite de quejas previsto en la Ley de Elecciones*”.

Por lo anotado, al tratarse de un asunto en el que el Tribunal Constitucional debió conocerlo por la queja, prevista en el Art. 97 de la Ley de Elecciones, no procede la presente acción de amparo.

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

RESUELVE:

- 1.- Negar el amparo constitucional propuesto por el señor Alfredo Anzoátegui Montoya, en su calidad de Director Ejecutivo Provincial del PSP “21 de enero”, por ser improcedente.
 - 2.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines consiguientes.- Notifíquese.
- f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente, Tercera Sala.
- f.) Dr. Lenin Arroyo Baltán, Vocal, Tercera Sala.
- f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal, Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veinte y nueve días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D.M., 29 de marzo de 2006

MAGISTRADO PONENTE: DR. MANUEL VITERI OLVERA

No. 0154-2005-RA

LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0154-2005-RA**

ANTECEDENTES:

El Arq. Rafael Latorre Cruz, comparece ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito e interpone acción de amparo constitucional, en contra del Director Nacional de Servicios Educativos. El accionante en lo principal manifiesta:

Que el 21 de diciembre de 1995, suscribió con la Dirección Nacional de Construcciones Escolares DINACE _hoy, Dirección Nacional de Servicios Educativos DINSE-, el contrato Nro. 120-AJ-DINACE-95 para la construcción de la terminación del Centro Cultural, Salón de Actos, Camerinos y Escaleras del Colegio San Felipe Nery de Riobamba, Provincia de Chimborazo por el precio de \$ 124'761.257, y el plazo de ejecución de 120 días, contados a partir de la fecha de entrega del anticipo reajustado.

Que el 12 de septiembre de 1997, mediante resolución Nro. 00007, el Director Nacional de Construcciones Escolares, declaró la terminación anticipada y unilateral del contrato, y se hizo efectiva la póliza de seguro otorgada por Seguros Colonial; así mismo fue efectivizada la garantía por el monto no devengado del anticipo, habiendo la aseguradora girado el 18 de marzo de 1998, el cheque Nro. 022337, rubros que ingresaron en la Tesorería de la DINACE por concepto de ejecución de la garantía de buen uso del anticipo del contrato Nro. 120-AJ-DINACE-95.

Que además indica el accionante que el propio Ministro de Educación y Cultura, solicitó que se lo excluya del Registro de Contratistas Incumplidos y Adjudicatarios Fallidos, pues habiéndose hecho efectivas las fianzas rendidas por fiel incumplimiento del contrato y por el monto del anticipo no devengado, y transcurrido los dos años de inhabilidad, no cupo -peor cabe hoy-, pretender hacerle pagar \$ 52,061.91 que no debe a la DINSE, por concepto de indemnización por daños y perjuicios que, no redundan decir solamente deben ser solucionados si jurídicamente así se dispone mediante sentencia ejecutoriada.

Que fundamenta esta acción en las siguientes prescripciones legales: Art. 23, numerales 3, 5, 8, 16, 17, 18, 20, 26 y 27; Art. 24, numeral 1 de la Constitución; Capítulo III del Título II de la Ley de Control Constitucional; Arts. 60 literal c) y 110 de la Ley Nro. 95 de Contratación Pública, publicada en el Registro Oficial Nro. 501, del 16 de agosto de 1990; Art. 77 de la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, publicada en el Registro Oficial Nro. 34, del 13 de marzo del 2000; Art. 55, literal c) de la Codificación de la Ley de Contratación Pública, publicada en el Registro Oficial Nro. 272 del 22 de febrero de 2001; Art. 7 regla 18 del Código Civil y Art. 137 del Reglamento General de la Ley Nro. 95 de Contratación Pública, publicado en el Registro Oficial Nro. 673, del 29 de abril de 1991.

Que por lo expuesto, solicita que se disponga que el Director Nacional de Servicios Educativos: Revoque la declaratoria de incumplimiento del contrato Nro. AJ-DINACE-95 para la construcción de la Terminación del Centro Cultural, Salón de Actos, Camerinos y Escaleras del Colegio San Felipe Nery de Riobamba, Provincia de Chimborazo, suscrito el 21 de diciembre de 1995; se deje sin efecto el oficio Nro. 691, del 2 de agosto de 2004; dicte la resolución por la cual dispone se solicite a la Contraloría General del Estado se excluya al Arq. Rafael Latorre Cruz del Registro de Contratistas Incumplidos y Adjudicatarios Fallidos; y, que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, sea el que disponga que la Contraloría General del estado lo excluya del Registro de Contratistas Incumplidos y Adjudicatarios Fallidos.

En la audiencia pública se lleva a efecto ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, comparecieron las partes, así como el abogado de la Procuraduría General del Estado, quienes realizaron sus exposiciones y se presentaron documentos.

La Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito, resuelve conceder en parte el amparo constitucional solicitado y dispone que la Contraloría General del Estado excluya del Registro de contratistas incumplidos al Arquitecto Rafael Latorre Cruz, por haberse cumplido con los presupuestos legales pertinentes, sin perjuicio de los derechos que le puedan asistir a la DINSE para que intente las acciones legales que estime pertinentes.

CONSIDERANDO:

Que, la Sala es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 276 numeral 3 de la Constitución de la República; y, 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional;

Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente que la acción de amparo constitucional es procedente, cuando existe un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública, que siendo violatorios de un derecho subjetivo constitucional, causen o amenacen causar un daño grave e inminente en perjuicio del accionante; esto es que para la procedencia de la acción de amparo, deben encontrarse presentes de manera simultánea y unívoca;

Que, el accionante, a través de esta acción de amparo constitucional, pretende y solicita que se revoque y se deje sin efecto varios actos ocurridos desde el año de 1995 y que se disponga a la Contraloría General del Estado se lo excluya del Registro de Contratistas Incumplidos y Adjudicatarios Fallidos.

Que, el Tribunal Constitucional en forma reiterada ha manifestado que: "No procede el amparo en asuntos de naturaleza contractual, por cuanto en este caso existe una declaración bilateral de voluntad que le diferencia de los actos administrativos, en cuyo caso hay otros medios jurídicos para reclamar los derechos que presuntamente se consideran vulnerados";

Que, de conformidad con el artículo 95 de la Constitución Política de la República, la acción de amparo constitucional procede, cuando el acto o la omisión ilegítima de la autoridad pública, viole o amenace violar un derecho consagrado en la Carta Política; y, **que de modo inminente**

cause o pueda causar un daño grave en perjuicio del administrado, hecho del que se excluye la relación contractual, sujeta a un debido proceso en el ámbito administrativo y jurisdiccional, como lo señala en clara y debida forma la Ley de Contratación Pública;

Que, las acciones derivadas del cumplimiento o incumplimiento de contratos están determinadas en la Ley; además debe tenerse presente que por su naturaleza cautelar, a la acción de amparo no le compete resolver el fondo del asunto controvertido, ni suplir los procedimientos específicos que el ordenamiento jurídico, ha establecido para la solución de una controversia; en la especie y respecto de la temática lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley de Modernización del Estado, reformado por Ley No. 56, publicada en el registro Oficial No. 483 de 28 de diciembre de 2001;

Que, finalmente, cabe indicar que existe ilegitimidad de personería pasiva, al no haberse demandado al Ministro de Educación y Cultura, por ser la máxima autoridad de la DINACE y actual DINSE; así como tampoco se solicitó que se cuente con el señor Contralor General del Estado.

Por lo expuesto y en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, en consecuencia, inadmitir la acción de amparo constitucional planteada por el Arq. Rafael Latorre Cruz.
 - 2.- Devolver el expediente al Tribunal de origen para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese en el Registro Oficial.
- f.) Dr. Manuel Viteri Olvera, Presidente, Tercera Sala.
- f.) Dr. Lenín Arroyo Baltán, Vocal, Tercera Sala.
- f.) Dr. Jorge Alvear Macías, Vocal, Tercera Sala.

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Dr. Manuel Viteri Olvera, Lenín Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veinte y nueve días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.



Quito, D.M. 30 de marzo de 2006

No. 0162-2005-RA

Magistrado ponente: Dr. Manuel Viteri Olivera

CASO No. 0162-2005-RA

**TERCERA SALA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES:

Luz María Maroto Carrasco comparece ante el Juez de lo Civil de Ambato e interpone acción de amparo constitucional en contra de la Lcda. Paca Villa Escobar, Directora Provincial de Educación Hispana de Tungurahua, con fundamento en el artículo 95 de la Constitución.

En lo principal, manifiesta que es profesora en la Escuela Domingo Faustino Sarmiento de la ciudad de Pelileo, que, mediante oficio N° 034-DA-DPET de 18 de enero de 2005 notificado el 20 de los mismos mes y año, se le hace conocer la disposición de la Directora Provincial de Educación de Tungurahua, amparada en la Ley de Educación y su Reglamento, pasa a laborar, a partir de esa fecha, a la Escuela "Teniente Hugo Ortiz" de Huachi - La Magdalena - Ambato, acto que considera ilegítimo por cuanto los Directores Provinciales de Educación no tienen facultad legal ni constitucional para disponer de oficio, de manera inmediata, que un profesor pase a laborar de una institución a otra, por consiguiente, en su caso, se ha emitido la disposición sin competencia. Además, indica, que en el oficio que impugna no existe relación entre hechos y derecho, por lo que no existe causa, tampoco existe motivación alguna.

Señala que el cambio dispuesto vulnera el derecho a la seguridad jurídica debido a que la decisión es arbitraria, lesiona su derecho a proteger su familia pues el cambio se establece a un lugar lejano al de su domicilio en que vive con su padre enfermo, esposo e hijos, se viola el derecho a la libertad al obligarle a hacer algo no determinado por la Ley, así como se vulnera el derecho a la defensa pues no se sabe si el cambio es una sanción administrativa. Invoca además violación a sus derechos subjetivos naturales necesarios para su pleno desenvolvimiento moral y material.

Que el daño que le causa el cambio de lugar de trabajo no solo se concreta en la vulneración a sus derechos sino en el efecto que en el orden familiar ocasiona al obligarle a laborar lejos de las personas que cuida y que nadie más puede hacerlo por ella.

Solicita se disponga cesar los efectos del oficio N° 034-DA-DPET de 18 de enero de 2005.

Y se los remedie restituyéndole como profesora de la Escuela Domingo Faustino Sarmiento.

En la audiencia pública efectuada, ante el juez inferior, la parte accionada rechaza la acción interpuesta señalando que no existe daño irreparable e inminente. Por otra parte, respecto al acto impugnado señala que el oficio que lo contiene únicamente es de notificación de la acción de personal pertinente que "constituirá el acto en sí", por lo que no procede la acción, no obstante, señala, debe indicar que las causas que motivaron el reajuste notificado a través del oficio referido, acogiéndose al literal f) del Reglamento

a la Ley de Educación: "Observar un comportamiento digno y constituirse frente a los alumnos como ejemplo permanente de cumplimiento, puntualidad, responsabilidad y buena presentación", disposición que contraría la maestra sin contar la debida autorización. Hace referencia a un informe que no particulariza, en el que la Lcda. Martha Freire solicitaría "Por favor deben darle el cambio a otra escuela". Manifiesta que por designación de la Comisión Provincial de Defensa Profesional el señor Duque y la señora Ponce realizaron una investigación respecto al problema de la profesora Luz María Maroto Carrasco, en la que como resultado se obtuvo la comprensión de las partes para que se resuelva el problema suscitado mediante conciliación que se contiene en un acta transaccional, que las partes no han respetado, manteniéndose el conflicto entre ellas, razón por la cual la Directora de Educación, amparada en el artículo 59, literal b) del Reglamento a la Ley de Educación que faculta efectuar reajustes e incrementos de personal docente en los establecimientos educativos de nivel pre-primario y primario, se dispuso el reajuste de personal con el fin de solucionar el conflicto interno en la Escuela Domingo Faustino Sarmiento. Alega haber actuado con competencia y conforme la normativa pertinente, además no existe inseguridad jurídica pues la misma profesora solicitó el cambio de lugar de trabajo a una de las escuelas de Ambato, que es lo que se ha hecho, acoger su pedido, por lo que solicita rechazar el amparo solicitado y declararlo malicioso y temerario.

El Juez Sexto de lo Civil de Tungurahua resuelve conceder el amparo solicitado, suspender los efectos del acto impugnado y disponer el reintegro de la actora a sus labores en la Escuela Domingo Faustino Sarmiento.

Con estos antecedentes la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, 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 de 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 lo haya dictado con los procedimientos señalados por el ordenamiento jurídico o cuyo contenido sea contrario al ordenamiento jurídico vigente o bien que se lo haya dictado sin fundamento o suficiente motivación, por lo tanto, el análisis de legitimidad del acto impugnado no se basa solo en el estudio de competencia, sino también de su forma, contenido, causa y objeto.

CUARTA.- A foja uno del expediente consta el oficio N° 034-DA-DPET de 18 de enero de 2005 dirigido por la Directora Provincial de Educación de Tungurahua a la señora Luz María Maroto, Profesora de la Escuela Domingo Faustino Sarmiento de Pelileo, en el que se dispone que la



mencionada profesora pase a labora en la Escuela Teniente Hugo Ortiz de Huachi, en Ambato. El oficio en referencia no contiene antecedente alguno, como tampoco hace relación a disposición legal o reglamentaria en la fundamente tal decisión.

QUINTA.- La accionante, en la audiencia pública, señala que en este oficio en realidad se comunica lo resuelto en una acción de personal, mas, de la documentación que incorpora al proceso, no se encuentra la acción de personal que refiere y que justificaría el cambio efectuado, en consecuencia, la Sala determina que el oficio materia de esta acción no contiene la necesaria motivación que toda resolución debe observar, en aplicación del artículo 24, numeral 13 de la Constitución, a efectos de fundamentarla y evitar la arbitrariedad de las autoridades. En efecto una resolución motivada no solo debe contener los antecedentes de hecho, sino también la enunciación de las disposiciones legales que sean aplicables al caso, es decir, debe existir la necesaria correspondencia entre los hechos y las normas jurídicas a ellos aplicadas, lo cual, en el caso de análisis no existe, por tanto la Sala advierte que el acto impugnado al carecer de motivación no solo que adolece de ilegitimidad sino también vulnera el derecho al debido proceso.

SEXTA.- No obstante que el oficio impugnado no contiene la debida motivación, la Sala analiza la alegación efectuada por la parte accionada en el sentido que la demandante ha infringido una de sus obligaciones constantes en el Reglamento a la Ley de Educación, sin que se mencione el artículo, pero si un literal f) que, señala, impone al docente "observar un comportamiento digno y constituirse frente a los alumnos como ejemplo permanente de cumplimiento, puntualidad, responsabilidad y buena presentación". Al respecto, cabe señalar que del proceso no se encuentra prueba alguna que permita concluir que la medida haya sido adoptada como sanción dentro de un proceso de juzgamiento pues no consta del expediente que se haya instaurado dicho trámite, por el contrario, existen documentos que prueban que dentro de una investigación realizada se ha llegado al compromiso entre la Directora del Plantel y la profesora accionante, de superar problemas entre ellas surgido.

La otra alegación presentada se refiere, que para dar fin al conflicto referido la Directora Provincial de Educación ha aplicado el artículo 59, letra v) del Reglamento a la Ley de Educación que señala "Efectuar reajustes o incrementos del personal docente en los establecimientos educativos de nivel preprimario y primario de su respectiva jurisdicción, de acuerdo con los estudios técnicos correspondientes", sin embargo, del análisis de esta norma se concluye que esta atribución no es aplicable a casos de conflicto interno sino constituye una medida de carácter técnico para satisfacer necesidades de la educación en los planteles, como mejorar la calidad de la misma; aún si este fuera el caso, no se ha justificado la realización del estudio técnico respectivo que hubiere determinado la necesidad del cambio, si éste puede considerarse un reajuste.

La Sala concluye que las alegaciones de la demandada, presentadas en la audiencia pública, tampoco aportan a justificar la medida adoptada en base a las disposiciones enunciadas.

SEPTIMA.- El acto impugnado vulnera el derecho al debido proceso por no contener motivación alguna, inobservando el contenido del artículo 24, número 13 de la Constitución Política y, a la vez, causa daño a la accionante, pues si ella, en un determinado momento habría solicitado el

cambio de lugar de trabajo, como señala el informe que consta a fojas 13 a 16 de 11 de agosto de 2004, su petición no fue aceptada en su oportunidad, de ahí que señalar como justificativo que el cambio efectuado obedecería a la solicitud de la accionante, como ha dicho la demandada en la audiencia, no se compadece con la realidad ya que no se ha comprobado que el oficio impugnado sea consecuencia del trámite dado a esa solicitud, como tampoco se ha probado que al momento de la decisión contenida en el oficio impugnado continuaba siendo esa la aspiración de la demandante.

Por estas consideraciones, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional,

RESUELVE:

- 1.- Confirmar en todas sus partes la resolución del Juez de instancia; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado.
- 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 reopción del proceso, oficiará a Presidencia de la Sala dando evidencia procesal y documentada de la ejecución de este pronunciamiento.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal, que la resolución que antecede fue discutida y aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los treinta días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D.M. 30 de marzo de 2006

No. 0178-2005-RA

Magistrado ponente: Señor Doctor Lenin Arroyo Baltán

En el caso signado con el **No. 0178-2005-RA**

**TERCERA SALA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

ANTECEDENTES:

Decita Araceli Guayano Angulo comparece ante el Juzgado Décimo Tercero de lo Civil de Los Ríos, con



asiento en Montalvo, e interpone acción de amparo constitucional en contra del Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Montalvo, impugnando el acto administrativo, por el cual comunica a la accionante que “la relación laboral con la municipalidad queda terminada”.

Manifiesta, la accionante que fue llamada por la Municipalidad del Cantón Montalvo, a prestar sus servicios lícitos y personales en calidad de contratada con fecha 1 de septiembre de 2000, y posteriormente la Municipalidad mediante acción de Personal de 1 de marzo de 2004, le entregó el nombramiento de Oficinista 2 en el Departamento de Obras Públicas Municipales de Montalvo.

Señala que con fecha 19 de enero de 2005, y sin que medie ningún motivo, le entregaron el oficio No. 00052-05AMM-CAM, mediante el cual le hacen conocer entre otras cosas que la relación laboral que mantenía con la municipalidad queda terminada.

Expuestos los antecedentes, demanda medidas urgentes destinadas a cesar el acto violento, ilegal y arbitrario de dicho funcionario al cesarle en sus funciones y desconocer la existencia de su nombramiento, y en consecuencia se deje sin efecto el oficio No. 00052-05-AMM-CAM de 19 de enero de 2005.

Con fecha 26 de enero de 2005, se llevó a cabo la audiencia pública con la comparecencia de las partes quienes manifestaron: La recurrente, en lo principal se afirma y ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. Por su parte el demandado, señala que el acto impugnado es legítimo, por cuanto el artículo 72 numeral 26 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal establece entre los deberes y atribuciones del Alcalde, firmar los nombramientos, dar por terminados los contratos, conceder licencias, sancionar a los funcionarios entre otros, por lo que no se ha causado un acto de autoridad pública que viole o pueda violar cualquier derecho constitucional. Que la relación laboral que mantenía la municipalidad con la accionante, es de carácter contractual, por lo que no procede el amparo en asuntos de esta naturaleza, tal como lo establece el Tribunal Constitucional en sus fallos de manera reiterada. Que al ser un contrato de participación bilateral de las voluntades, no existe acto ilegítimo y la actora del proceso de creerlo así, tiene la facultad de reclamar ante la autoridad competente. Rechazan los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, y solicita se la deseche, por incumplir con la disposición del artículo 57 de la Ley Orgánica de Control Constitucional.

Con fecha 28 de enero de 2005, el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Los Ríos, con asiento en Montalvo resuelve denegar el amparo constitucional por cuanto considera que la recurrente debió presentar su reclamo ante el Tribunal Distrital de lo Contenciosos Administrativo.

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

CONSIDERACIONES:

Que, 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;

Que, la acción de amparo procede, entre otros aspectos, ante lo 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.

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

Que, mediante esta acción la demandante impugna el acto por el cual fue cesada de las funciones que venía desempeñando como Oficinista Dos en el Departamento de Obras Públicas de la Municipalidad de Montalvo.

Que, consta del proceso que la señora Decita Araceli Guayano Angulo, ingresó a prestar sus servicios lícitos y personales, en la modalidad de contratada desde septiembre de 2000, pero que con fecha 1 de marzo de 2004, se le extendió el nombramiento de Oficinista 2 del Municipio de Montalvo, conforme se infiere de la copia de la acción de personal emitida por la Municipalidad del Cantón Montalvo.

Que, consta a fojas dos del proceso copia de la acción de personal, en la que se le extendió a la accionante por parte de la Municipalidad de Montalvo el nombramiento de Oficinista No. 2 del Departamento de Obras Públicas, con fecha 1 de marzo de 2004, desde el que han transcurrido diez meses, habiendo fenecido el periodo de prueba que establece el Art. 19 literal b) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa Unificación y Homologación de Remuneraciones del Sector Público que dice “de las Clases de Nombramiento, b) Provisionales, b.1) Aquellos expedidos para los ciudadanos que habiendo ingresado por el Sistema de Selección de Personal, se encuentren cumpliendo el período de prueba legalmente establecido;” entendiéndose que fenecido dicho periodo, este se convierte en nombramiento regular.

Que, el demandado no ha desvirtuado la aseveración efectuada por la actora relativa al despido intempestivo que se ha dispuesto en su contra; y, por el contrario, lo justifica citando las disposiciones legales que determinan la autonomía municipal y alegando que el reclamo debió observar lo previsto en el artículo 138 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Al respecto, la Sala puntualiza que la autonomía municipal no autoriza a las autoridades de las entidades edilicias a actuar fuera del marco constitucional ni les excluye del control de constitucionalidad, por lo que, si bien el artículo 138 de la Ley de Régimen Municipal determina que quien se sienta perjudicado con una resolución de la Municipalidad deberá elevar su reclamo al correspondiente Concejo, no impide que quien considera que tal acto es ilegítimo, vulnera sus derechos y le causa daño pueda impugnarlo mediante acción de amparo constitucional, pues la norma del artículo 95 de la constitución no establece más exclusión que las decisiones judiciales. En consecuencia, correspondía al demandado justificar la legitimidad del acto, que no viole derechos y que no cause daño.

Que, las funciones efectuadas por la actora no son de aquellas contenidas en el literal b) del artículo 93 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, cuya remoción,



de manera libre, está facultada a las autoridades nominadoras; que el demandado, no ha demostrado que las funciones que desempeñaba la actora sean de las comprendidas en el referido literal del artículo 93, por lo que, para dar por terminada la relación que mantenía el servidor público con el Municipio, de existir causales de destitución, debía instaurarse un sumario administrativo en el que se investiguen los hechos que configurarían la causal, conforme determina el artículo 46 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. De la revisión del proceso no se encuentra que se haya observado este procedimiento para separar de sus funciones a la accionante, por lo que su separación de la Municipalidad adolece de ilegitimidad por no observar la normativa pertinente.

Que, la falta de instauración de un sumario administrativo determinó que la servidora municipal despedida no haya ejercido su derecho a la defensa, conculcando así el derecho al debido proceso que consagra el artículo 24, número 10 de la Constitución Política. Igualmente, vulnera el derecho a la estabilidad de los empleados públicos prevista en el artículo 124 de la Carta Política, el que determina que "por excepción los servidores públicos estarán sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción".

Que, si la accionante no ocasionó de manera alguna su separación del trabajo, no puede soportar el daño que esta medida ocasiona, que se concreta en la imposibilidad de ejercer su derecho al trabajo y percibir una remuneración justa que permita su subsistencia y la de su familia.

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

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución del Juez de instancia; y, en consecuencia, conceder el amparo solicitado por Decita Araceli Guayano.
- 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 reopción del proceso, oficiará a Presidencia de la Sala dando evidencia procesal y documentada de la ejecución de este pronunciamiento.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue discutida y aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los treinta días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D.M. 30 de marzo de 2006

No. 0179-2005-RA

Magistrado Ponente: Dr. Manuel Viteri Olvera

TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0179-2005-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional con fecha 22 de febrero de 2005, en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por Zoila Elena Macías Marzumillaga, en contra del Alcalde y del Procurador Síndico Municipal del cantón Montalvo, en la cual manifiesta:

Que fue contratada por la Municipalidad del cantón Montalvo a prestar sus servicios lícitos, el 1 de septiembre de 2000. Que mediante Acción de Personal de 1 de marzo de 2004, se le dio el nombramiento para realizar las funciones de Secretaria, oficinista 2, de la Administración General, cargo que lo desempeñó normalmente. Que el 19 de enero de 2005, con oficio No. 00051-05AMM-CAM, se le hace conocer que la relación laboral con la Municipalidad queda terminada. Que se ha violentado el artículo 124 de la Constitución Política del Estado, por lo que fundamentada en los artículos 95 de la Carta Magna y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se deje sin efecto el contenido del oficio No. 00051-AMM-CAM de 19 de enero de 2005.

La Jueza Décimo Tercero de lo Civil de Los Ríos, mediante providencia de 24 de enero de 2005, acepta la demanda a trámite y señala para el 27 de enero de 2005, a las 14h10, a fin de que se realice la audiencia pública.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública, a la que compareció la recurrente quien, por intermedio de su abogado defensor, se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.- El Procurador Síndico Municipal, por sus propios derechos y en representación del Alcalde, manifestó que no existe acto de autoridad pública que viole o pueda violar los derechos constitucionales de la actora. Que existe una declaración bilateral de voluntad, por lo que existen otros medios jurídicos para reclamar los derechos supuestamente vulnerados. Que rechaza los fundamentos de hecho y de derecho contenidos en la demanda, la misma que no ha cumplido con lo que señala el artículo 57 de la Ley del Control Constitucional, por lo que solicitó se la deseche.

El 31 de enero de 2005, la Jueza Décimo Tercero de lo Civil de Los Ríos, resolvió negar el amparo constitucional formulado, en consideración a que existe un reclamo administrativo, el cual debe ser formulado ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Al encontrarse el estado de la causa para resolver, se realizan las siguientes:



CONSIDERACIONES:

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.

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 acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave.

Que, un acto de autoridad pública es ilegítimo cuando se lo ha dictado sin competencia para hacerlo, o sin las formalidades o requisitos legales previstos para el efecto; o bien cuando su contenido es contrario al ordenamiento jurídico; esto es, cuando se lo ha dictado con arbitrariedad o sin la motivación suficiente.

Que, los demandados manifiestan que es un acto de "naturaleza contractual" que debe ser atendido en otras instancias. Pero la Sala advierte que a fojas 2 del proceso reposa una acción de personal expedida el 1 de marzo de 2004, por la cual se nombra a la señorita Zoila Elena Macías, para que desempeñe el cargo de Oficinista 2 en la Municipalidad de Montalvo.

Que, el oficio que contiene el acto administrativo impugnado (fojas 1), reúne los elementos de acto ilegítimo de la autoridad demandada. Carece de las formalidades y procedimientos necesarios para la destitución de la accionante; carece también de motivación; es contrario al ordenamiento jurídico, pues se aparta del mandamiento legal; y es arbitrario. Se limita a decir que la relación laboral entre la Municipalidad y la accionante queda terminada, "por convenir al interés municipal".

Que, visto así el asunto, queda en evidencia el atropello a los derechos fundamentales; derechos y garantías que los consagra la Constitución Política de la República, entre los cuales se puede citar el debido proceso, la seguridad jurídica, el derecho a ejercer la defensa, etc. Además, ha de tomarse en cuenta que se ignora el mandato contenido en el Art. 124 de la Carta Suprema, que determina que la ley garantizará la estabilidad de los servidores públicos y, sólo por excepción, éstos estarán sujetos a un régimen de libre nombramiento y remoción. Por estas consideraciones, LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

RESUELVE:

- 1.- Revocar lo resuelto en primer nivel y, en consecuencia, se concede el amparo constitucional solicitado por Zoila Elena Macías Marzumillaga, dejando sin efecto el acto administrativo contenido en oficio N° 00051-05-AMM-CAM, de 19 de enero del 2005.
- 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 reopción del proceso, oficiará a Presidencia de la Sala dando evidencia procesal y documentada de la ejecución de este pronunciamiento.- Notifíquese y publíquese.

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

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

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

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue discutida y aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los treinta días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, D. M. 30 de marzo de 2006

Magistrado ponente: Doctor Manuel Viteri Olvera

No. 0193-05-RA

"LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0193-05-RA**

ANTECEDENTES:

María Josefina Salcedo Aldaz, César Humberto Lombeida Acosta y Clemente Vallejo Velasco, comparecen ante el Juzgado Segundo de lo Civil de Galápagos e interponen acción de amparo constitucional en contra del señor Director Provincial de Educación Hispana de Galápagos, a fin que se deje sin efecto la Resolución No. 032-DPEG de 7 de junio de 2004, por la cual se les traslada a prestar sus servicios a otras Unidades Territoriales Educativas -UTE's.

Señalan que mediante la resolución que impugnan, el Director Provincial de Educación Hispana de Galápagos manifiesta que, para dar cumplimiento a lo resuelto por el Ministro de Educación y Cultura, dispone el traslado del Dr. Clemente Vallejo, Supervisor Provincial de Educación Regular, de la Isla San Cristóbal a la Isla Santa Cruz; al profesor César Lombeida, Jefe de Supervisión Provincial, de la Isla Santa Cruz a la Isla San Cristóbal; y, de la Lcda. María Salcedo, de la Isla Santa Cruz a la Isla Isabela.

Manifiestan que el traslado a distintas Unidades Territoriales Educativas (UTE's) no solo que desmejora sus condiciones de trabajo sino que atropella sus derechos constitucionales y legales, puesto que, según el Art. 24 del Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa, el traslado de supervisores de una UTE a otra de su provincia debe ser propuesto por el Jefe de la División de Supervisión al Consejo de Coordinación Provincial, organismo que



analizará y propondrá al Director Provincial de Educación para su aprobación correspondiente, quien comunicará a la Dirección Nacional de Supervisión Educativa para su ratificación.

Agregan que pese a que el Consejo de Coordinación Provincial de Supervisión se ha reunido y ha ratificado el distributivo de trabajo para cada supervisor, manteniéndoles según las circunstancias geográficas en cada uno de los cantones asignados con anterioridad, el Director Provincial de Educación de Galápagos ha procedido a designar a cada uno de los supervisores para UTE's que se encuentran muy distantes de sus domicilios.

Consideran que se han violado los derechos consagrados en los Arts. 3; 23 num. 3, 15, 20, 26 y 27; 24 num. 1, 2 y 17; 35 num. 1, 3 y 4; 37; 40; y, 73 de la Constitución Política del Estado; además de los Arts. 2 de la Ley de Carrera Docente; y, 35 del Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa.

La audiencia pública se lleva a cabo el 9 de septiembre de 2004 con la comparecencia de las partes y sus defensores. El demandado señala que la acción es improcedente por las siguientes razones: Que mediante Of. Circular No. 036 de 13 de mayo de 2004, el Ministro de Educación dispuso a todos los directores provinciales de educación del país se de inmediato cumplimiento al traslado de los supervisores a otras unidades territoriales de educación, conforme a lo dispuesto en los Arts. 23 y 24 reformado del Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa, publicado en el R. O. No. 234 de 17 de diciembre de 2003; Que el Profesor César Lombeida, mediante Of. No. 122-SEPG-IIZE-Np-2004, de 1 de junio, le hace conocer el informe del Consejo de Coordinación Provincial de Supervisión, en el que se expresan razones de índole familiar y personal para que los recurrentes se opondan a lo dispuesto por el Ministro de Educación, sin que se mencionen razones jurídicas al respecto; Que en base a las atribuciones legales que le confiere el Art. 59 del Reglamento General a la Ley de Educación, el 7 de junio de 2004, emitió la resolución impugnada, No. 032-DPEG, a fin de dar cumplimiento con lo dispuesto por el señor Ministro; Que los ahora accionantes César Lombeida, Clemente Vallejo y María Salcedo han permanecido en las últimas UTE's por más de 18, 20 y 10 años, respectivamente, cuando según el Art. 23 reformado del Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa, los supervisores provinciales deben trasladarse de una UTE a otra de su provincia después de permanecer tres años en la última; por lo expuesto, solicita se rechace la acción planteada. Los accionantes, por su parte, se afirman y ratifican en su pretensión.

Con fecha 27 de septiembre de 2004, el Juez Segundo de lo Civil de Santa Cruz - Galápagos resuelve aceptar la acción de amparo constitucional formulada por considerar que el cambio de una Unidad Territorial Educativa a otra constituye una desmejora para los recurrentes y los afecta en el plano humano, y se soslaya el derecho constitucional a elegir libremente el lugar de su residencia.

CONSIDERANDO:

Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, y los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley de Control Constitucional;

Que, se observa que en la tramitación de la causa no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, por lo que el proceso es válido y así se lo declara;

Que, la acción de amparo constitucional es una garantía constitucional cuya finalidad es la protección de los derechos fundamentales de todas las personas frente a cualquier acto u omisión ilegítimos que provengan, en principio, de autoridad pública, y que de manera inminente causen o amenacen con causar un daño grave. Es decir que, para que proceda la acción de amparo, estos elementos deben estar presentes de manera simultánea y unívoca;

Que, a folio 3 y 4 del expediente consta el acto que se impugna, contenido en la Resolución N° 0132 - DPEG de 7 de junio de 2004, suscrito por el Director Provincial de Educación de Galápagos, mediante el cual traslada a los hoy accionantes a que ejerzan su trabajo de supervisión en otras unidades territoriales educativas de la misma provincia en que venían realizando sus labores. Como antecedentes a tal resolución menciona la disposición del Ministro de Educación y Cultura en tal sentido, y las gestiones que se han realizado para darla cumplimiento;

Que, a folio 36 del expediente consta el Oficio Circular No. 036 de 13 de mayo de 2004, suscrito por el Ministro de Educación y dirigido al Director Provincial de Educación de Galápagos, mediante el cual le dispone que de inmediato se de cumplimiento al traslado de los supervisores a otras unidades territoriales, de acuerdo a lo estipulado en los artículos 23 y 24 reformados del Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa;

Que, el Art. 23 del Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa dice: *"Los Supervisores Provinciales se trasladarán de una UTE a otra de su provincia obligatoriamente, después de permanecer tres años en una UTE"*;

Que, el Art. 24 del mismo cuerpo normativo dice: *"El traslado de supervisores de una UTE a otra de su provincia será propuesto por el Jefe de la División de Supervisión al Consejo de Coordinación Provincial, organismo que analizará y propondrá al Director Provincial de Educación, para su aprobación correspondiente, quien comunicará a la Dirección Nacional de Supervisión Educativa para su ratificación"*;

Que, de conformidad con la disposición del Ministro de Educación y de acuerdo a las normas citadas, el hoy demandado solicita al Jefe Provincial de Supervisión, uno de los hoy accionantes, que presente la propuesta para dar viabilidad a la disposición ministerial, por ser además corresponsable de su cumplimiento de acuerdo al Art. 24 del Reglamento de Supervisión ya citado (folio 39);

Que, no obstante, según consta de folios 41 a 45 del expediente, el Jefe Provincial de Supervisión comunica al Director Provincial de Educación, con fecha 1 de junio de 2004, que la Coordinación Provincial de Supervisión en sesión extraordinaria de 28 de mayo de 2004 realiza un informe que pone a su consideración. De la lectura de tal informe se tiene que no se hace ninguna propuesta de traslado de supervisores, incumpliendo con el contenido del Art. 24 del Reglamento de Supervisión que consecuente con el Art. 23 ídem exige tal propuesta de traslado; y, por el contrario, se pretende que todos los supervisores continúen en los puestos que venían desempeñando.



Que, entre los argumentos que invocan se encuentra el contenido del Art. 35 del propio Reglamento de Supervisión, que forma parte de las disposiciones transitorias, que dice: *“El presente Reglamento, la fase de transición e implantación del sistema de supervisión tiene un carácter abierto y flexible, capaz de adaptarse a las diversas condiciones sociales, culturales, geográficas y pedagógicas de las diversas provincias que integran el Ecuador y de favorecer la autogestión de los equipos en sus diversos niveles. Se podrán introducir oportuna y justificadamente las adaptaciones y reformas que se estimen adecuadas en los diversos territorios y fases de su implantación”*; y, con ello los accionantes, que además son las mismas personas que conforman la Coordinación Provincial de Supervisión, pretendían que las situaciones geográficas de Galápagos no harían posible que ellos se acojan al Art. 23 del mismo reglamento que dispone su traslado cada tres años, porque ello llevaría su cambio de domicilio, y en consecuencia, a su entender, violaría su derecho a elegir libremente su residencia.

En primer lugar, el Reglamento del Sistema de Supervisión Educativa tiene vigencia desde el 13 de enero de 1995, y fue reformado el 8 de diciembre de 2003, reformas publicadas en el Registro Oficial No. 234 de 17 de diciembre del mismo año, sin que el Art. 35, que forma parte de las disposiciones transitorias, haya sido reformado, es decir, el espíritu de la norma, por su carácter de transitoria, tenía vigencia para la fase de transición e implantación del sistema de supervisión, no debiendo ser aplicado nueve años después de su entrada en vigor; y, en segundo lugar, las condiciones sociales, culturales, geográficas y pedagógicas son distintas en cada región del país, teniendo cada una su particularidad, por lo que no es dable que se puedan sustraer a las normas del reglamento algunas regiones y otras no, porque con ello se tergiversaría el objeto de la norma que impone el traslado cada tres años, no como una forma de vulnerar derechos de los supervisores, sino porque lo que se busca es el mejoramiento continuo de los educandos y del propio sistema.

Que, el Director Provincial de Educación de Galápagos no considera la posición de los supervisores de la provincia, y en consecuencia dicta el acto que hoy se impugna, sin embargo, los ahora accionantes, en defensa de su postura, mediante Oficio No. 131 SPEG IIZE de 11 de junio de 2004 (folio 5), apelan tal resolución, ratificándose en su apelación el 7 de julio de 2004 (folio 10).

Ante esta situación, el hoy demandado Oficia al Director Nacional de Supervisión Educativa (folios 49 y 50) solicitándole su pronunciamiento como instancia superior. La mencionada autoridad, mediante Oficio No. 360-DINSED de 20 de julio de 2004 que dirige al Director Provincial de Educación de Galápagos (folio 51) le ratifica el cuadro de distribución de la supervisión educativa de Galápagos, es decir, la resolución que hoy se impugna.

Que, se debe tener en cuenta que los ahora accionantes se han mantenido por más de diez años en sus puestos de trabajo como supervisores educativos de una zona determinada, pero sobre todo que son funcionarios de carrera lo cual tiene una significación especial cuando se forma parte de un sistema, en este caso el educativo, ya que en bien del mismo sistema existe obligación de acogerse a sus normas siempre que no violen sus derechos, es decir dentro de un marco adecuado que en este caso se delimita porque el traslado debe realizarse dentro de la misma provincia, lo cual se ha cumplido; obligación que en la

misma medida la tienen otros funcionarios públicos que pertenecen a otros sistemas como son, por ejemplo, el militar o el del servicio internacional, no siendo consecuente que su traslado a otras jurisdicciones, lo cual también implica cambio de domicilio, se pueda considerar como violatorio del derecho a elegir residencia, ya que ello es consecuencia de ser un servidor del sistema al cual se pertenece.

Que, un acto es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad sin competencia, o que teniéndola no ha seguido los procedimientos previstos en la normativa que le rige, o cuyo contenido contraviene la ley o la Constitución, o no se encuentra debidamente motivado o fundamentado;

Que, esta Sala observa que el acto que se impugna es legítimo puesto que la Autoridad demandada actuó por disposición del Ministro de Educación, teniendo como fundamento el Art. 23 del Reglamento de Supervisión Educativa que impone la obligación de los supervisores de trasladarse cada tres años; su competencia se garantiza en el Art. 59 del Reglamento General a la Ley de Educación que indica que entre los deberes y atribuciones del Director Provincial de Educación se encuentra el de cumplir y hacer cumplir las leyes y reglamentos relacionados con la educación; no ha violado procedimientos legales ni tampoco la garantía de estabilidad de los educadores que establece el Art. 73 de la Constitución Política de la República, puesto que no ha existido ninguna posición arbitraria del hoy demandado que vulnere situaciones de estabilidad laboral; y, el acto que se impugna se encuentra debidamente motivado conforme lo dispone el Art. 24 numeral 13 de la Carta Magna.

Por las consideraciones anotadas, y en ejercicio de sus atribuciones LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución del Juez de instancia, y en consecuencia, negar el amparo constitucional propuesto por María Josefina Salcedo Aldaz, César Humberto Lombeida Acosta y Clemente Vallejo Velasco, por ser improcedente.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen y ordenar se publique la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.”.

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

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

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

RAZON: Siento por tal que la resolución que antecede fue discutida y aprobada por los señores doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional que suscriben, a los treinta días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.



Quito, D.M., 29 de marzo del 2006

No. 0238-2005-RA

Magistrado ponente: DR. MANUEL VITERI OLVERA

**LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

En el caso signado con el **No. 0238-2005-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el señor Horaci Abel Rovira Dellamula, en contra del Alcalde y del Procurador Síndico del cantón Saraguro, en la cual manifiesta: Que en su condición de Director de la Fundación WAMPRA, suscribió un convenio de comodato, en el cual la Fundación que representa cumplirá el contrato por un plazo de cinco años, por lo que el contrato se amplió por un lapso mayor de 10 años, por lo que el mismo debe fenecer el 3 de febrero de 2004. Que se ha invertido en el local más de doscientos mil dólares, en su reconstrucción. Que por problemas internos municipales, no se ha respetado el convenio y se lo ha perjudicado. Que fundamentado en el artículo 95 de la Constitución Política de la República, interpone acción de amparo constitucional y solicita se respete el convenio en comodato por 10 años.

El Juez Décimo Tercero de lo Civil de Loja, con sede en Saraguro, acepta la demanda a trámite.

En providencia de 1 de febrero de 2005, el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Loja, con sede en Saraguro, convoca a audiencia pública para el 10 de febrero de 2005, a las 09H30.

En el día y hora señalados se realizó la audiencia pública a la que compareció el Procurador Síndico Municipal, por sus propios derechos y en representación del Alcalde de la Municipalidad del cantón Saraguro, quien manifiesta que el actor no señala cual es el acto u omisión ilegítimo perpetrado en la Municipalidad de Saraguro. Que existe falta de personería tanto del actor cuanto de los demandados. Que la acción propuesta no reúne los requisitos mínimos determinados por la Constitución Política del Estado y por la Ley del Control Constitucional. Que no se ha dado cumplimiento con lo señalado en el artículo 57 de la Ley del Control Constitucional. Que el Concejo Cantonal ha autorizado un convenio de comodato con la Fundación Wampira, en sesión de 14 de mayo de 2001, por el lapso de cinco años. Que en forma inexplicable aparece una copia de un convenio de comodato supuestamente suscrito por el exAlcalde y el Procurador Síndico, en el que se otorga un plazo de diez años. Que de la certificación otorgada por el Secretario General del Municipio de Saraguro, se desprende que el Concejo cantonal no ha autorizado ningún comodato con la Fundación Wampira por el lapso de diez años no ha concedido autorización para que los representantes legales de dicha Institución firmen ninguna escritura pública del comodato. Por lo expuesto solicita que el recurso planteado sea rechazado.- El actor por intermedio de su abogado defensor se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

En febrero 16 de 2005, el Juez Décimo Tercero de lo Civil de Loja, con sede en Saraguro, resolvió negar la acción de amparo constitucional propuesta, en consideración a que el

actor no precisa ni ha justificado en los autos, el acto ilegítimo de autoridad de la administración de la Municipalidad del cantón Saraguro.

CONSIDERANDO:

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;

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 acción de amparo prevista en el artículo 95 de la Constitución, de manera sustancial tutela los derechos y libertades de las personas, consagrados en el texto constitucional, contra actos ilegítimos de autoridad pública, en principio, y que de modo inminente amenacen con causar un daño grave;

Que, es obligación del Juzgador y con mayor razón del Juzgador Constitucional vigilar el cumplimiento de los requisitos formales y de contenido relativos a la acción de amparo constitucional para asegurar la validez procesal y la competencia, a sabiendas que esta garantía de los derechos que tutela la legitimidad de los actos de autoridad pública tiene una sustanciación expedita y sumaria y que sus formalidades no son precisamente las de la justicia ordinaria, pero tiene, en todo caso, requisitos sustanciales que observarse;

Que, en tal orden de cosas, en los requisitos de forma se aprecia del proceso que, el accionante en su demanda y el juez de instancia constitucional en la calificación omitieron la formalidad establecida en el artículo 57 de la Ley Orgánica de Control Constitucional, cuya violación es sancionada con el archivo de todos los recursos de amparo, sin perjuicio de la correspondiente responsabilidad penal, y en cuanto al requisito de contenido, lo inoficioso, por decir lo menos, de la pretensión al reclamar "...pido simplemente señor Alcalde se respete el convenio en comodato por 10 años según el documento que adjunto "... que indudablemente corresponde dilucidarla a la justicia ordinaria, tanto más que, la acción de amparo constitucional creada por el legislador no puede suplir los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico;

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución del juez de instancia constitucional, en consecuencia, disponer el archivo de la acción de amparo constitucional propuesta por el señor Horacio Abel Rovira Dellamula, Director de la Fundación WAMPRA.
- 2.- Dejar a salvo los derechos del accionante para recurrir a las instancias legales que se creyere asistido.
- 3.- Llamar severamente la atención al Doctor Victoriano Tutillo Silva, Juez Décimo Tercero de lo Civil de Loja con sede en Saraguro, por inobservar el cumplimiento de formalidades sustanciales en la tramitación de la acción



de amparo constitucional y comunicar de este particular al Presidente del Consejo Nacional de la Judicatura para que analice la conducta del expresado Juzgador.

4.- Devolver el expediente al Juez de instancia para los fines legales consiguientes.- Notifíquese y publíquese en el Registro Oficial.

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

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

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

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Dr. Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veinte y nueve días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.

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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

Quito, DM, a 29 de marzo del 2006

No. 0283-2005-RA

Magistrado ponente: DR. MANUEL VITERI OLVERA

TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso signado con el **No. 0283-2005-RA**

ANTECEDENTES:

El presente caso viene a conocimiento del Tribunal Constitucional en virtud de la acción de amparo constitucional interpuesta por el ingeniero Bernardo Henriques Escala, en su calidad de Administrador Temporal de la Corporación para la Administración Temporal Eléctrica de Guayaquil, en contra de la Compañía BISMARK S.A., en la cual manifiesta: Que el 8 de mayo de 2003 el Administrador Temporal de la Empresa Eléctrica del Ecuador Inc. celebró un Contrato de Prestación de Servicios de Telemetría con la empresa BISMARK S.A. Que, para garantizar el fiel cumplimiento del contrato, el ex Administrador Temporal entregó a BISMARK S.A. una carta de garantía bancaria incondicional e irrevocable hasta por la suma de US\$ 2'526.186, la que sería hecha efectiva únicamente si el Administrador Temporal diera unilateralmente por terminado el contrato antes del 31 de diciembre de 2004. Que mediante Adendum suscrito el 30 de mayo de 2003, las partes ampliaron la fecha hasta el 31 de marzo de 2005. Que por Decreto Ejecutivo No. 712 publicado en el Registro Oficial No. 149 de 18 de agosto de 2003, el Presidente Constitucional de la República creó la Corporación para la Administración Temporal de la Empresa Eléctrica de Guayaquil, y mediante convenio ratificatorio suscrito el 23 de octubre de 2003 las partes subrogaron al entonces Administrador Temporal por la recién creada Corporación, asumiendo, a partir de esa fecha, CATEG los derechos y obligaciones derivados del contrato. Que en relación con lo establecido en la cláusula novena del contrato, el 28 de enero de 2004, el Banco de Guayaquil S.A. emitió por cuenta de su representada la garantía

bancaria No. FE-9420 a favor del contratista BISMARK S.A. por la suma de US\$ 2'526.186, contradiciendo lo estipulado en el contrato de prestación de servicios celebrado entre BISMARK S.A. y su representada. Que BISMARK S.A. está intentando ejecutar de manera ilegal la carta de garantía bancaria señalada, sin haber la compañía reunido los presupuestos exigidos en el contrato de prestación de servicios ya que éste se encuentra vigente, por lo que su representada no ha encuadrado su conducta en la causal de cobro de la garantía pactada en el contrato. Que no se le ha notificado legalmente sobre algún requerimiento realizado en contra de su representada. Que BISMARK S.A. ha presentado una queja a la Superintendencia de Bancos, en la que manifiesta su malestar por la negativa del Banco de Guayaquil S.A. de ejecutar la garantía y solicita se obligue a la institución bancaria a hacer efectiva la misma. Que la conducta de la empresa BISMARK S.A. afecta de manera grave y directa un interés comunitario ya que el patrimonio de la Corporación se verá afectado, razón por la cual tendrán que modificar su presupuesto anual, con drásticos cortes en inversiones eléctricas que estaban destinadas para las zonas más necesitadas de la ciudad. Que su representada ha iniciado las acciones legales correspondientes en contra de BISMARK S.A. con la finalidad de dejar sin efecto la carta de garantía bancaria emitida a su favor. Que, fundamentado en los artículos 46 y 53 de la Ley del Control Constitucional, interpone acción de amparo constitucional y solicita se disponga la orden de no pago de los fondos que el Banco de Guayaquil tiene a favor de BISMARK S.A., en virtud de la carta de garantía bancaria signada con el No. FE-9420.

El 7 de marzo de 2005 se realizó la audiencia pública en el Juzgado Décimo Segundo de lo Civil del Guayas, a la que compareció el abogado defensor del Banco de Guayaquil S.A., ofreciendo poder o ratificación, quien manifestó que la institución bancaria no está acusada de nada en la presente acción de amparo constitucional y se rige en todos sus actos y en lo relativo a la carta de garantía por disposiciones de la ley y por lo que resuelva el Juzgado. El abogado defensor del representante legal de BISMARK S.A. expresó que la demanda no cumple con los requisitos que debe reunir un amparo constitucional. Que el recurrente en su libelo omite copiar la cláusula novena íntegra en la que se especifican otras causales para hacer efectiva la garantía bancaria. Que en el libelo se reconoce que se ha iniciado varias acciones legales contra BISMARK S.A. con la finalidad de dejar sin efecto la garantía bancaria. Que el Juez Primero de lo Civil de Guayaquil, en el auto dictado el 21 de febrero de 2005, en su considerando segundo manifiesta que la entidad que está dejando de cumplir sus obligaciones es CATEG. Que el Banco de Guayaquil al otorgar la garantía bancaria lo hace en uso del derecho que le otorga la ley, por lo que no existe el primer presupuesto que exige la Constitución y la Ley del Control Constitucional para que se admita al trámite una acción de amparo. Que fue la CATEG la que entregó a la institución bancaria la garantía bancaria, la que ha sido renovada por una ocasión. Que BISMARK S.A. está ejerciendo su derecho de hacer efectiva la garantía bancaria lo que no constituye ilegalidad, ni viola un derecho constitucional y tampoco atenta contra la comunidad.- El abogado defensor de la Corporación para la Administración Temporal Eléctrica de Guayaquil 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, se adhirió a las expresiones vertidas por el abogado del representante de la CATEG.

El 9 de marzo de 2005, el Juez Décimo Segundo de lo Civil de Guayaquil resolvió rechazar por improcedente la demanda de amparo constitucional planteada, en consideración a que se afectaría la seguridad jurídica, importante derecho civil consignado expresamente en la Constitución Política en su artículo 23 numeral 26.

CONSIDERANDO:

Que, la Sala es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, y los artículos 12 numeral 3, y 62 de la Ley de Control Constitucional;

Que, se observa que en la tramitación de la causa no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, por lo que el proceso es válido y así se lo declara;

Que, el Art. 95 inciso primero de la Constitución Política del Estado permite a cualquier persona proponer una acción de amparo con el fin de que se adopten medidas urgentes para 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 fundamental, y que de modo inminente amenace con causar un daño grave. También permite la interposición de la acción contra particulares cuando ellas presten servicios públicos o actúen por concesión de una autoridad pública. El inciso tercero añade: "*También se podrá presentar acción de amparo contra los particulares, cuando su conducta afecte grave y directamente un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso*", disposición a la que se ha acogido el accionante para presentar esta acción;

Que, efectivamente, el actor presenta la acción contra un particular, la compañía BISMARCK S.A., indicando que al hacerse efectivo el cobro de la garantía bancaria se afectaría el interés de la comunidad, puesto que reduciría el presupuesto de la CATEG y la consecuencia sería dejar de brindar el servicio eléctrico a algunos sectores de Guayaquil;

Que, la garantía bancaria en mención tiene su fuente en el contrato de prestación de servicios de telemetría (folios 5 a 20), específicamente en la cláusula novena que se refiere a las causas de terminación del contrato y de suspensión de los servicios, penalizaciones y garantía. No es competencia de este Tribunal establecer si se han cumplido o no las causales para que se ejecute la garantía bancaria a favor de BISMARCK S.A. puesto que al nacer las obligaciones de un acuerdo bilateral se pierde la relación de administrado – administrador y las partes pasan a estar sujetas, en condiciones de igualdad, precisamente a las cláusulas de contrato sinalagmático. Al no existir una correlación de poder que caracteriza la relación de la autoridad frente al ciudadano, no puede generarse la necesidad de amparo por abuso de autoridad, términos en los que se concibe esta acción, sino que los desacuerdos de las partes deben tramitarse en otras vías previstas por el ordenamiento jurídico y ante otras autoridades diferentes de las que ejercen directamente el control constitucional;

Que, el accionante pretende establecer la correlación de poder entre BISMARCK S.A. como la empresa privada prestadora del servicio que se contrató frente a la ciudad de Guayaquil, entendiéndolo como una afectación a la comunidad o la violación de intereses difusos, que dicho sea de paso, se caracteriza porque sus beneficiarios son

indeterminados y entre ellos podemos mencionar al medio ambiente, la paz, el patrimonio cultural, entre otros. La posición del accionante es inaceptable, puesto que la correlación de poder existe entre el ciudadano, individual o colectivamente considerado, frente a la prestadora del servicio público, en este caso, la CATEG, que es en última instancia la entidad obligada a brindar el servicio de electricidad a Guayaquil. El incumplimiento de los contratos no puede ser excusa para, a nombre de la comunidad o colectividad, demandar en amparo constitucional contra del particular contratante precisamente el no cumplimiento del convenio. Pensar lo contrario nos llevaría a un estado de inseguridad jurídica en el que las personas particulares que contratan con el Estado no podrían hacer cumplir las cláusulas del contrato por el mal entendido que ocurriría una afectación a la comunidad;

Que, finalmente, aún en el entendido que se afecte indirectamente a algunos sectores de la ciudad de Guayaquil por el cobro de la garantía bancaria, tal afectación no es imputable a quien lo que pretende es dar cumplimiento a los términos del contrato; mientras que la responsabilidad directa realmente recae sobre quien, incumpliendo el contrato, da lugar a que se cobre la garantía. Por otro lado, si no ha existido incumplimiento del contrato para dar lugar al cobro de la garantía bancaria, el propio convenio establece las vías a seguirse, y el amparo constitucional no puede suplantar tales vías, por su evidente incompetencia para pronunciarse;

Que, adicionalmente, no existe legitimación pasiva contra la persona particular BISMARCK S.A. puesto que su conducta de pretender cobrar la garantía bancaria prevista en el contrato de prestación de servicios no afecta un interés comunitario, colectivo o un derecho difuso;

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL,

RESUELVE:

- 1.- Revocar la resolución del Juez de instancia, y en consecuencia, inadmitir la acción de amparo constitucional propuesta por el Ingeniero Bernardo Henriques Escala, en su calidad de Administrador Temporal de la Corporación para la Administración Temporal Eléctrica de Guayaquil, CATEG.
- 2.- Dejar a salvo el derecho del accionante para hacerlos valer en las vías jurisdiccionales ordinarias que corresponden.
- 3.- Devolver el expediente al Juez de origen y ordenar se publique la presente Resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese."

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

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

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

RAZON.- Siento por tal, que la resolución que antecede, fue aprobada por los doctores Manuel Viteri Olvera, Lenin Arroyo Baltán y Jorge Alvear Macías, Magistrados de la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, que suscriben a los veinte y nueve días del mes de marzo de dos mil seis.- Lo certifico.



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

Tribunal Constitucional.- Tercera Sala.- Es fiel copia del original.- Quito, a 4 de abril del 2006.- f.) Secretario de la Sala.

LA I. MUNICIPALIDAD DEL CANTON SAN FERNANDO

Considerando:

Que la Constitución Política de la República, en su artículo 228, garantiza la autonomía del régimen seccional autónomo, facultándolo a legislar mediante ordenanzas;

Que la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en el artículo 64, numeral 1, establece, entre las atribuciones del Concejo, la de ejercer la facultad legislativa cantonal a través de ordenanzas, de conformidad con sus competencias; y,

Que es necesario lograr un ordenamiento de los espacios públicos, así como entrar en un proceso de reorganización integral de la forma como se ha venido administrando los permisos de ocupación de vía pública,

Expende:

La Ordenanza que regula el uso, ocupación y conservación de la vía pública en el cantón San Fernando.

De la Vía Pública y Autoridades

Art. 1.- La vía pública comprende: las calles, avenidas, plazas, parques, portales, pasajes, aceras, parterres, espacios destinados a jardines en el centro de las calles, puentes, y todos los lugares públicos de tránsito vehicular o peatonal, también los caminos y carreteras que comunican con las poblaciones del cantón.

Art. 2.- Son autoridades competentes para conocer lo relacionado con esta ordenanza: el Alcalde, la Comisión de Obras Públicas y el Comisario Municipal; en los asuntos sometidos a su jurisdicción y competencia.

CAPITULO 1

Del Uso y Ocupación de la Vía Pública

Art. 3.- Solo con permiso y cumpliéndose con los trámites pertinentes, se podrá ocupar la vía pública en actividades distintas al tránsito vehicular y peatonal.

Art. 4.- Para efectos de la concesión de permisos y matrículas para la ocupación de la vía pública, se establecen las siguientes categorías de puestos: permanentes, temporales y ocasionales.

- Puestos permanentes son: los que permiten la ocupación de la vía pública constantemente, entre ellos están los kioscos y los espacios ocupados en aceras y portales.
- Puestos temporales son: los que se instalan en determinadas fechas para la venta de artículos, como es en Navidad, Día de los Difuntos, fiestas cívicas y patronales.

- Puestos ocasionales son: los que se instalan por motivos especiales, como para la ocupación con materiales de construcción para edificaciones y similares.

Art. 5.- Los interesados en ocupar la vía pública con puestos permanentes, obtendrán una matrícula para lo cual se dirigirán al Alcalde, indicando:

- a) Nombre y/o razón social;
- b) Ubicación exacta y extensión que desea ocupar;
- c) Clase de actividad, servicio o venta que va a establecer;
- d) Si es persona jurídica, el número del RUC;
- e) Certificado de no adeudar al Municipio;
- f) Certificado de salud, cuando se trate de puestos para la venta de artículos alimenticios; y,
- g) Firma del peticionario, con el número de cédula de ciudadanía.

Presentada la solicitud, el Comisario Municipal remitirá su informe y en base a éste el Alcalde resolverá. De ser aprobada, comunicará al Departamento Financiero para la emisión del título, cuyo valor será cancelado por el interesado en Tesorería, luego se le concederá la correspondiente matrícula.

Art. 6.- La matrícula a la que hace referencia el artículo anterior, debe renovarse anualmente hasta el 31 de marzo; si el usuario no renovare como se indica, será sancionado con la multa de veinte dólares.

Art. 7.- Por la ocupación de la vía pública en forma permanente, se pagará la siguiente tarifa:

- a) Kioscos vehículos, talleres y cualquier otro tipo de negocio, doce dólares por año, hasta cuatro metros lineales y por cada metro adicional, un dólar; y,
- b) Toda ocupación de la vía pública no prevista en este artículo, pagará según resolución que establezca el Concejo.

Art. 8.- Las cooperativas de transporte de camiones, buses, volquetes, camionetas de servicio público, que ocupen la vía pública como estacionamiento, pagarán a la Municipalidad la cantidad anual de doce dólares, por cada cuatro metros lineales, serán canceladas en forma personal por el propietario o a través de la cooperativa a la que pertenezca.

Art. 9.- Los interesados en ocupar la vía pública con puestos temporales, se dirigirán al Alcalde, indicando lo exigido en los literales a), b), c), d) y e) del Art. 5 de la ordenanza. Adjuntarán el recibo conferido en Tesorería Municipal por el pago realizado, de acuerdo a la siguiente tarifa:

- a) Carruseles, ruedas moscovitas, carros y aparatos mecánicos similares, cinco dólares por cada metro lineal y serán ubicados en lugares que la Municipalidad considere apropiados;
- b) Vitrinas para la venta de artículos relacionados con fechas de la Navidad, Día de Difuntos, fiestas cívicas y patronales, cinco dólares por cada metro lineal; y,



c) Otros, la tarifa establecida.
Queda terminantemente prohibido instalar todo tipo de negocios o expendio alrededor del parque central.

Art. 10.- Por ocupación de puestos ocasionales, el ocupante pagará la siguiente tarifa:

Materiales de construcción: En el sector urbano, veinte dólares, por construcción mayor por un lapso de seis meses. Y cinco dólares, para construcción menor.

CAPITULO 2

Conservación de la Vía Pública

Art. 11.- Es obligación de todo propietario de un predio urbano conservar en buen estado los portales de sus inmuebles y las aceras adyacentes.

Art. 12.- Facúltase al Comisario Municipal, exigir a los propietarios de los predios urbanos, las reparaciones que fueren necesarias en los portales y aceras adyacentes a sus inmuebles. Para el efecto se concederá un plazo de 30 días. Si vencido el mismo, no se ha dado las reparaciones, la Municipalidad procederá a ejecutarlas, terminadas las cuales, la Dirección Financiera emitirá el título de crédito correspondiente a cargo de dicho propietario, previo establecimiento del monto por la Dirección de Obras Públicas. Valor que será exigido por la vía coactiva.

Art. 13.- Queda terminantemente prohibido el tráfico de vehículos, cuyo tonelaje pueda causar daño a las calles adoquinadas y pavimentadas de la ciudad. La contravención a esta disposición será sancionada con una multa de veinte dólares, por primera vez, en caso de reincidencia se penalizará con el doble de lo indicado, sin perjuicio de que en ambos casos, se cobre el valor de las reparaciones del adoquinado o pavimento.

Art. 14.- Queda prohibido lavar en la vía pública vehículos, así como arrojar basura o desperdicios en la misma. La contravención a estas disposiciones serán sancionadas por el Comisario Municipal con una multa de diez dólares y en caso de reincidencia se pagará el doble.

Art. 15.- Está prohibido realizar excavaciones, remociones y apertura de zanjas en la vía pública sin autorización del Comisario Municipal. La contravención a esta disposición será sancionada con una multa de veinte dólares, según la gravedad de la infracción. En cada oportunidad que se conceda un permiso de esta naturaleza, el interesado queda obligado a efectuar las reparaciones del caso en las calles, aceras, portales, etc.

Los que realicen trabajos referentes a los incisos que anteceden deberán instalar señales que fueren necesarias para evitar accidentes. De producirse éstos por falta de dichas señales o medidas, el propietario deberá pagar daños y perjuicios.

CAPITULO 3

Disposiciones Generales

Art. 16.- La matrícula a la que hace referencia el Art. 4 de la ordenanza será protegida con material plástico y exhibida en lugar visible para que pueda ser examinado por el respectivo funcionario municipal. Su incumplimiento dará lugar a la multa de cinco dólares.

Art. 17.- Será suspendida la matrícula del que expenda artículos distintos para lo cual solicitó o se extendiere arbitrariamente del espacio concedido. Si desea mayor extensión lo solicitará conforme a lo dispuesto en el Art. 4 de esta ordenanza.

Art. 18.- La matrícula es personal e intransferible. En caso de infracción será cancelada.

Art. 19.- Las multas contempladas en la ordenanza serán recaudadas por la Tesorería Municipal, previa comunicación enviada por el Comisario Municipal. El Director Financiero dispondrá la emisión de los títulos de crédito.

Art. 20.- El Departamento Financiero, mantendrá actualizado el censo de los espacios ocupados, a fin de llevar un control exacto para la emisión de los títulos de crédito y matrículas.

Art. 21.- Se concede acción popular para las denuncias de las infracciones contenidas en esta ordenanza.

Art. 22.- Se excepciona del pago por ocupación de la vía pública para los actos con fines sociales o de beneficencia, solicitados por instituciones públicas o privadas, organizaciones barriales, pero serán autorizadas por el Alcalde.

Art. 23.- La presente ordenanza, entrará en vigencia una vez que sea publicada en el Registro Oficial.

Dada en la sala de sesiones del Concejo Cantonal, el 28 de julio del 2005.

f.) Dr. Hernán Gavilanes D., Vicepresidente del Concejo.

f.) Sra. Nancy Cárdenas M., Secretaria General.

CERTIFICO: Que la Ordenanza de uso, ocupación y conservación de la vía pública en el cantón San Fernando, fue discutida y aprobada por el Concejo Cantonal de San Fernando, en sesiones ordinarias del día jueves 21 y jueves 28 de julio del año 2005.

f.) Sra. Nancy Cárdenas M., Secretaria General.

De conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica de Régimen Municipal, sanciono la Ordenanza de uso, ocupación y conservación de la vía pública en el cantón San Fernando. Una vez que ha sido aprobada por el Concejo Cantonal de San Fernando.

f.) Sr. Sandro Pesántez G., Alcalde del cantón

San Fernando, 3 de agosto del 2005.

Sancionó y ordenó la Ordenanza de uso, ocupación y conservación de la vía pública en el cantón San Fernando, luego de la aprobación por parte del Concejo Municipal de San Fernando, el Sr. Sandro Pesántez G. Alcalde del cantón a los cuatro días del mes de agosto del dos mil cinco.

f.) Sra. Nancy Cárdenas M., Secretaria General.

EL ILUSTRE CONCEJO MUNICIPAL DE IBARRA

Considerando:

Que, con Registro Oficial No. 429 del 27 de septiembre del 2004, se reforma el artículo 383 de la Ley de Régimen



Municipal y se deroga el 384 de esta misma ley, relacionado con el impuesto a la patente municipal;

Que, el Art. 5 del Código Tributario establece que el ordenamiento tributario se basará en la capacidad económica de los contribuyentes y se regirá por el principio de igualdad y generalidad; y,

En uso de las atribuciones que le concede la Ley de Régimen Municipal en vigencia,

Expende:

La siguiente “Ordenanza reformativa a la ordenanza que reglamenta la determinación, administración, control y recaudación del impuesto a la patente municipal a las actividades comerciales, industriales y cualquiera de orden económico que opere en el cantón Ibarra”.

Art. 1.- Sustitúyase el Art. 5 por el siguiente:

Art. 5.- Base imponible del impuesto.- Para ejercer cualquier actividad de orden económico, se obtendrá previamente la patente municipal, cuya base imponible será el capital con el que operen los sujetos pasivos de este impuesto, calculado del activo corriente menos el pasivo corriente, que conste en la declaración del impuesto a la renta del año inmediato anterior al de pago de patente. En caso de no estar obligado a llevar contabilidad la base imponible será el capital declarado por el propietario del negocio, que en ningún caso será menor al del año anterior.

Los documentos que se presentarán para justificar el pasivo corriente son: detalle de las facturas de los proveedores, donde conste el número de la factura, el número del RUC del proveedor, el número de autorización del proveedor para facturar, y el valor de cada factura; tablas de amortización de préstamos, otros pasivos deben estar sustentados con documentos públicos que permitan certificar la existencia de estos pasivos.

No serán deducibles los pasivos que no han sido justificados, o los que consten como pasivo corrientes y no hayan generado ningún activo corriente.

Sustitúyase el Art. 6 por el siguiente:

Cuantía de la patente municipal.- El impuesto de patente municipal será el uno por ciento de la base imponible sin que el impuesto sea menor a USD 10,00 ni mayor que USD 5.000,00.

Cuando la base imponible del impuesto a la patente sea negativa, y los ingresos generados sean mayores a USD 40.000 el valor del impuesto no podrá ser menor a USD 100.

Cuando la base imponible del impuesto a la patente sea negativa, y los ingresos generados sean mayores a USD 1.000.000 el valor del impuesto no podrá ser menor a USD 500.

Art. 2.- En el artículo 9, después de la palabra adjuntado se incluirá la frase “la declaración del impuesto a la renta”.

Art. 3.- Inclúyase el Art. 25

Art. 25.- El plazo para la declaración y pago de la patente municipal será hasta el 31 de mayo de cada año, a fin de contar con las declaraciones de impuesto a la renta de los contribuyentes.

Dada y firmada en la sala de sesiones del Ilustre Concejo Municipal de Ibarra a los veinte y dos días del mes de noviembre del dos mil cinco.

f.) Dr. Fernando Cruz Cevallos, Vicepresidente del Ilustre Concejo.

f.) Ab. Marco Castro M., Secretario General del Ilustre Concejo.

CERTIFICADO DE DISCUSION: Certifico que la presente “Ordenanza reformativa a la ordenanza, que reglamenta la determinación, administración, control y recaudación del impuesto a la patente municipal a las actividades comerciales, industriales y cualquiera de orden económico que opere en el cantón Ibarra”, fue discutida y aprobada por el Ilustre Concejo Municipal de Ibarra, en sesiones ordinarias de 17 y 22 de noviembre del 2005.

Ab. Marco Castro M., Secretario General del I. Concejo.

VICEPRESIDENTE DEL I. CONCEJO.- Ibarra, a los veinte y tres días del mes de noviembre del 2005, a las 11h00 horas.- **Vistos:** De conformidad con el Art. 128 de la Ley de Régimen Municipal, remítase original y copias de la presente ordenanza, ante el señor Alcalde, para su sanción y promulgación.- Cúmplase.

f.) Dr. Fernando Cruz Cevallos, Vicepresidente del I. Concejo.

ALCALDIA DEL CANTON IBARRA.- Ibarra, a los veinte y cuatro días del mes de noviembre del 2005, a las 11h30.- De conformidad con las disposiciones contenidas en el Art. 129 de la Ley de Régimen Municipal, habiéndose observado el trámite legal y por cuanto la presente Ordenanza está de acuerdo con la Constitución y leyes de la República.- Sanciono.- La presente ordenanza para que entre en vigencia, a cuyo efecto se promulgará en el Registro Oficial, fecha desde la cual regirán las disposiciones que ésta contiene.

f.) Lic. Pablo Jurado Moreno, Alcalde del cantón Ibarra.

Proveyó y firmó la presente ordenanza, el Lcdo. Pablo Jurado Moreno, Alcalde del Ilustre Municipio de Ibarra, a los veinte y cuatro días del mes de noviembre del 2005.- **CERTIFICO.**

f.) Ab. Marco Castro Michelena, Secretario General del I. Concejo.

SUSCRIBASE YA!



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Venta en la web del Registro Oficial Virtual

www.tribunalconstitucional.gov.ec

R. O. W.

Informes: 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

Ponemos en conocimiento a nuestros usuarios y público en general, que las suscripciones al Registro Oficial para el año 2006, iniciaron en noviembre del año 2005, y al mismo precio.



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